CONSEJO DE LA MAGISTRATURA
GESTIÓN HONESTA Y TRANSPARENTE

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
ÓRGANO JUDICIAL

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

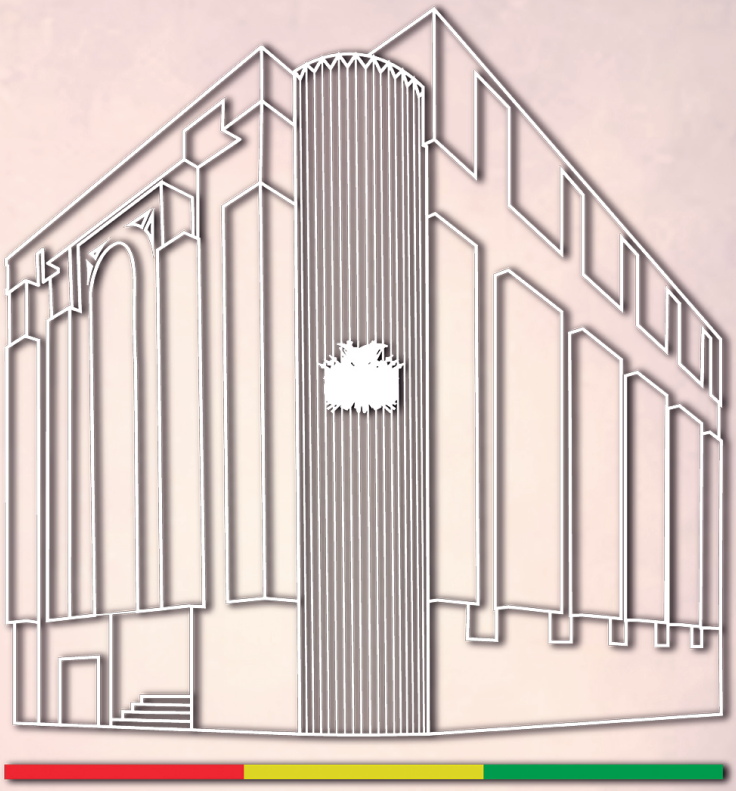
GACETA JUDICIAL

Gaceta Judicial
Diseñando el futuro judicial

SALA PENAL
TOMO V

2021

GACETA JUDICIAL



SALA PENAL
TOMO V
2021

DISEÑO, DIAGRAMACIÓN Y PUBLICACIÓN INSTITUCIONAL
Unidad de la Gaceta Judicial de Bolivia – Consejo de la Magistratura
Versión Impresa
Gestión 2021

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

FUENTE DE JURISPRUDENCIA
Tribunal Supremo de Justicia

DERECHOS RESERVADOS:
Se permite la reproducción total o parcial de este documento, siempre que se obtenga la autorización previa y se cite correctamente al editor como fuente.

ÍNDICE

AUTOS SUPREMOS	PARTES	PÁG.
846	Ministerio Público y María Lucia Mamani Quispe c/ Víctor Mamani Canqui y Faridy Cristal Ugarte	1
847	Ministerio Público y Aparicia Bernardina Quispe c/ Ramón Mamani Velásquez	3
848	Ministerio Público Compañía Minera de Bolivia COMIBOL. c/ Mario Tacuri Checa, Marcelino Saique Choque y otro	5
849	Ministerio Público y otra c/ Vladimir Oscar Sanga Flores	8
850	Ministerio Público c/ Luis Reynolds Alencar	11
851	Ministerio Público c/ Junior Llanos Rosas	14
852	Ministerio Público y Emilio Gerónimo Araque Mamani c/ Miguel Ángel Ticona Vallejos y Ana Carolina Chávez Quispe	16
853	Ministerio Público y Alcaldía del Municipio de Huari c/ Favio Aguirre Huarachi	18
854	Ariel Cabrera Galarza c/ Cristhian Marcelo Montero Tababary	20
855	Ministerio Público y Alfredo Daga Humerez c/ Juan Yupanqui Visaga	22
856	Ministerio Público, Instituto Nacional de Reforma Agraria (INRA) y otro c/ Carmelo Medina Tuno y otros	25
857	Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia c/ Cesar Grover Tancara Mamani	27
858	Ministerio Público c/ Eloy Chungara Requena	30
859	Ministerio Público, Franz David calisaya Condori y Natividad Corina Villarroel Calle c/ Andrés Marcelo Miranda Miguez	34
860	Ministerio Publico, Efraín Olañeta Burgoa y Mirtha Zúñiga Tamares c/ Héctor Gerónimo Llave Poquechoque	36
861	Ministerio Público y Felipa Cruz Alata c/ Eduardo Herrera Condori	41
862	Ministerio Publico y Veimar Uribe Silva c/ Héctor Fernando Duran Calvetty	44
863	Ministerio Público y Luisa Socorro Aranibar Guerrero c/ Jorge Badani Lenz	47
864	Ministerio Público c/ Sergio Rodolfo Vera Zárate	52
865	Ministerio Público c/ Jason Rocha Ferreira, Pablo Ibar Solíz Cortez	56
866	Ministerio Público c/ José Luis Castro Ayca y Eduardo Rojas Sullca	58
867	Ministerio Público y Waldo Inocente Terán c/ Waldo Inocente Terán	60
868	Ministerio Público y otra c/ Cinthya Ivonne Soria de Acha, y otras	63
869	José Roberto Valdez c/ José Eduardo Gutiérrez Andrade	65
870	Ministerio Público y Alberto Ticona Marca c/ David Barra Vino, Francisco Mayta Cruz y Gabina Quispe Vela	67
871	Ministerio Público y otros c/ Eladio Hurtado Urgel	70
872	Ministerio Público y Gobierno Autónomo Municipal de Sica Sica c/ Vicente Colque Morales	73
873	Patricia Meneces de Muñoz c/ Ciprian Viraca Ayzacayo, Félix Jhonny Choque Huallpa y Martín Alcoba Ampuero	75
874	Ministerio Público y Vilma Pinaya Flores c/ Cristian Condori Clemente	82
875	Ministerio Público y Marisol Gonzales Loayza c/ Alberto Antonio Illanez Herrera	85
876	Ministerio Público e Ilsen Patricia Zambrana Chávez c/ Andrés Danilo Zambrana Gómez	91
877	Ministerio Público c/ Cinthia Mamani Gonzales	98
878	Ministerio Público y el Gobierno Autónomo Departamental de Pando c/ Ariel Plantarosa Baltazar	100
879	Ministerio Público c/ Harol Soliz Nogales, Brian Fernando Pereira Borda y Walter Quispe Charca	104
880	Ministerio Público y Defensoría de la Niñez y Adolescencia c/ Raúl Gutiérrez Cabana	109
881	Ministerio Público y Berty Paiva Ancasi c/ René Arapa Antezana	114
882	Ministerio Público y Zenón Julio Canaviri Nieto c/ Sonia Casiya Vigabriel Gómez	118
883	Ministerio Público y Julia Rosario Galarza Valverde c/ Américo Baldomar Gómez Choque	127
884	Ministerio Público y Mary Luz Iriarte Pérez Vda. de Añez c/ Antonio Rodríguez Paz y Moisés Ferreira Lemos	132
885	Ministerio Público y Jorge Fernando Zuñiga Gutiérrez c/ Erick Daniel Yañez Álvarez	135
886	Ministerio Público y otras c/ Saúl Villarpando Ballesteros y otros	142
887	Ministerio Publico y otros c/ Felipe Eulogio Valencia Tapia	147
888	Ministerio Público y Jorge Badani Lenz c/ Emerson Alberto Estrugo Alcazar	159
889	Ministerio Púbico y otra c/ Lorenzo Sepúlveda Veizaga y otra	165
891	Ministerio Publico y Christian Lino Chávez Baldeón c/ Benita Filomena Quispe y otro	169
892	Ministerio Publico y otro c/ Oscar Luis Calderón	180
893	Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia c/ Ariel Enrique Ramírez Franco	191
894	Ministerio Público y Vanessa Amada Ribera Ribera c/ Richard Charcas Condori	200
895	Ministerio Público y el Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba c/ Aidé Marlene García Salazar	204
896	Ministerio Público y Humberto Ordoñez Illanes c/ Alfredo Bohórquez Ampuero	208
897	Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia c/ Wilson Oropeza Díaz	211
898	Ministerio Público y Vilma Lourdes Nieves Vallejos c/ Héctor Guillermo Nieves Vallejos y otros	218
899	Ministerio Público y otro c/ Marcos Severiche Rivera y otro	230
900	Ministerio Público y Carlos Edmundo Bustamante Castro c/ Víctor Manuel Ponce Rojas	241

901 Ministerio Público y otros c/ Mercedes Terceros Hinojosa y otras 246
902 Ministerio Público c/ Erland Vargas Antelo 249
903 Ministerio Público c/ Francisco Javier Alvarado Torrez 254
904 Ministerio Público c/ Osman Parada Céspedes 257
905 Ministerio Público y Uvaldina Choque Gutiérrez c/ Ramiro Mateo Calizaya Ramos 260
906 Ministerio Público y Pastora Martínez c/ Iver Concepción Nina Nina 264
907 Ministerio Público c/ Ronald Heredia Cuellar 268
908 Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia c/ Nicolás Epifanio Velásquez Arancibia 271
909 Ministerio Público y Dorca Melgar Núñez c/ Cahio Rolando Ramírez Roca 273
910 Ministerio Público c/ Cristian Ariel Aramburo Luque y Ronaldo Ariel Villca Choque 275
911 Ministerio Público y Ana Gabriel Quispe Galean c/ Carlos Javier Choque Aguilar 280
912 Ministerio Público y Aduana Nacional c/ Marco Antonio Oliva López, Dorys Espíndola Ríos y otro 282
913 Ministerio Público y Victoria Colque Flores c/ Miguel Huallcu Mamani 284
914 Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia c/ Richard Vargas Vargas 287
915 Ministerio Público y Johad Berto Medina Soliz y otros c/ Eliseo Eguino Nazaro 289
916 Ministerio Público y otros c/ Juan Carlos Calcina Carrillo 292
917 Ministerio Público, Lucía Huanca Mamani y otro c/ Richard Copa Velásquez 295
918 Ministerio Público c/ Zacarías Vargas Villaroel 297
919 Ministerio Público y Gobierno Autónomo Municipal de Puerto Villarroel c/ Félix Acosta Vásquez 299
920 Freddy Víctor Blanco Vargas-Anscelmo Pinto Surci y otros 301
921 Ministerio Público y Ernesto Cerón c/ Luis Miguel Guachalla Condori y Ariel Colque Medrano 304
922 Ministerio Público y Cintia Mónica Puerta Campos c/ Rene Cordero Campos 312
923 Ministerio Público y Maura Roxana Sánchez c/ Felizardo Flores Saldía 314
924 Ministerio Público y Pedro Arias Gutiérrez c/ Roger Núñez Ribera 317
925 Ministerio Público c/ Wilbert Viruez Flores 327
926 Ministerio Público y Remberto Montenegro Ortíz c/ Miguel Arcangel Moreno Inturias y Feliza Omonte 333
927 Ministerio Público y Mariano Soto Durán c/ Luciano Aliaga Suárez y Martha Yanet Pérez Cuellar 337
928 Oscar Jaime Toledo Mojica, Sonia Toledo Mojica y Arcenio Toledo Mojica c/ Maribel Melgar Torrico 340
930 Ministerio Público e Ybeth Maite Vidaurre c/ Reymi Fernando Salazar Valencia 347
931 Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia c/ Tomás Romero Quispe 357
932 Ministerio Público y Josefa Godoy Veizaga c/ Edmundo Rojas Montaño 366
933 Ministerio Público y otro c/ Vladimir Lazcano Barrancos 371
934 Ministerio Público y Jeannette Genara Camargo Canedo c/ Hugo Ossorio Paz 384
935 Ministerio Público c/ Domingo Pascual Sánchez Romero 388
936 Ministerio Público y Genaro Machaca Mamani c/ Lucy Janneth Payllo Cruz de Alanoca 391
937 Ministerio Público y Mirian Becerra Iriarte c/ Nicanor Barreto Pinto 394
938 Ministerio Público c/ Omar Gonzales Gutiérrez 396
939 Ministerio Público c/ Salías Moya Ayaviri 399
940 Ministerio Público y Jhasmir Ángelo Flores Choque c/ Carmen Shirleny Pacamia Valencia 401
941 Ministerio Público y otros c/ Juan Ghenslert Lino Sinclair 404
942 Ministerio Público Marcial Orozco Ricaldez y otro c/ Moisés Siles López y otros 408
943 Ministerio Público, Lizeth Janeth Rodríguez Rodríguez y otros c/ Henry Alexander Ventura Santos 411
944 Ministerio Publico y Patricia Cadena Saavedra c/ María Elena Infantes Valdez 413
945 Ministerio Público y CREDINFORM INTERNATIONAL S.A. c/ Marcelo Zambrana Medina 415
946 Ministerio Público c/ Luis Fernando Hayashida Melgar y Wilson Dorado Antezana 418
947 Ministerio Público c/ Maribel Esperanza Nieves Vallejos 420
948 Ministerio Público y Rogelia Quispe Álvarez c/ Santiago Condori Copa 422
950 Ministerio Público y otros c/ Guadalupe Frank Galarza Cruz y Maria Rogelia Cesari P. 425
951 Ministerio Público c/ Lorena del Pilar Ortiz Huerta 427
952 Ministerio Público c/ Linda Pardo Salazar y Edgar Peinado Alba 429
953 Ministerio Público y Jesús Ramon Cardona Terceros c/ Norka Asunta Rocha Orozco 432
954 Ministerio Público y otros c/ José Justino Apaza Condori 434
955 Ministerio Público y Daysi Nicolasa Quispe Quispe c/ Ronald Laura Jahuira 437
956 Ministerio Público c/ Nerio Menacho Choque y Gregoria Matías Kilo 439
957 Ministerio Publico c/ Daniel Cruz Gutiérrez 442
958 Ministerio Público c/ Luis Suarez Callau 444
959 Ministerio Público y María Lenny Salas Vaca c/ José Percy Pérez Vaca 447
960 Ministerio Público c/ José Manuel Álvarez Quispe y Javier Colque Espinoza 450
961 Ministerio Público y Empresa Minera Colquiri c/ Juan Carlos Villca Albino 453
962 Ministerio Público y Marlen Agostopa Choque c/ Néstor Gabriel Martínez 455
963 Ministerio Público y Asako Inamine Takei c/ Windsor Andia Rivera 458
964 Ministerio Público, Michael Joseph Grieser y Myra Beltrán Posnansky c/ Gianina Jirasko Griesser 461

965 Ministerio Público c/ Evelia Chavisiri Barcaya 465
966 Ministerio Público y Delicia Muñoz Estrada c/ Jhon Brayan Canaviri Terrazas 468
968 Ministerio Público y Paulina Condori Valdez c/ Reynaldo Balderrama Castro y otra 470
969 Ministerio Público y Fanny Montenegro Guzmán c/ Nery Montenegro Guzmán, y otros 473
970 Ministerio Público y otra c/ Trifón Placido Coria Mamani 476
971 Ministerio Público y Defensorías de la Niñez y Adolescencia c/ Luís Michael Costas Pedraza 481
972 Ministerio Público, y otros c/ Evo Clemente Paco 484
973 Ministerio Público y Elvira Villca Benitez c/ Roberto Ferreira Alanez 487
974 Ministerio Público y Jesús Rioja Languidey c/ Sheyla Macuapa Baquero 489
975 Ministerio Público y otro c/ Daniel Álvarez Ballesteros 491
976 Ministerio Público y otra c/ Yaancarla Oyola Blanco 494
977 Ministerio Público y Gastón Pedro Rivera Alarcón c/ Adalberto Aradies Grande 497
978 Ministerio Público y Horacio Flores Yanapa c/ Humberto Quispe Poma 504
979 Ministerio Público y Enrique Héctor Acuña Vargas c/ Rogelio Froilán Patty Tito 512
980 Ministerio Público y Alfredo Quisbert Altamirano c/ Demetrio Huanca Quenta 522
981 Ministerio Público y otros c/ Primo Parada Díaz 524
982 Carlos Pomacusi Daza y otros c/ José Loayza Durán y otros 534
983 Rosario Leydiz Quiroz Alparo c/ Susana Gonzales Bascopé Vda. de Quiroz y otra 541
984 Ministerio Público y otro c/ Mamerto Máximo Flores Huaranca, Sergio y otros 545
985 Ministerio Público y otros c/ Marco Estenssoro Cisneros y otros 549
988 Ministerio Público c/ Julián Fernández Ramírez y otros 558
989 Ministerio Público y Jhovana Lourdes Gutiérrez c/ Robert Alex Ticona Pinto 566
990 Ministerio Público y María Isabel Condori Quispe c/ José Luis Mayre Mejía 573
992 Ministerio Público y otros c/ Guillermo Hurtado Mendoza y otros 575
993 Ministerio Público y Otros c/ Ana Carrillo de Roca 586
994 Ministerio Público y otro c/ Maryuri Yurimar Ortelano Ceballos 593
995 Ministerio Público y otros c/ Oswaldo Pérez Capi 597
996 Ministerio Público c/ Mirko Mamani Montaño 600
997 Julia Quisbert Machicado y otros c/ Gumercindo Paye Mamani y otra 605
999 Ministerio Público y otros c/ Cristhian Alan Baez Chipana y otros 609
1000 Juaquín Nibaldo Tola Choque c/ Agapito Justo Copa Churqui 617
1001 Ministerio Público y Yolibet Rosalía Eguivar Berdeja c/ Alex Equise Arce 620
1002 Ministerio Publico y Elena Casas Chacón c/ Max Román Pérez Cazas 624
1004 Ministerio Público, Sabina Ojeda Floresy otros c/ Marcelo Mauricio Calvo Núñez y otro 629
1005 Ministerio Público y Gabino Cayo Amagua c/ Williams Rivera Gonzales 637
1006 Ministerio Público y José Antonio Guerrero Torrejón c/ Juan Carlos Murguía Mendieta 640
1007 Ministerio Público y otro c/ Nelson Néstor Lucana Mamani 644
1008 Ministerio Público y Francisca Lero Mamani c/ Javier Oscar Miranda Untoja 649
1009 Ministerio Público y Yamil Chávez Zenteno c/ Pedro Luis Soruco Sandoval 654
1010 Ministerio Público y Jhilda Mojiano Romero c/ María Guícela Gutiérrez Arancibia 657
1011 Ministerio Público y otra c/ Víctor Hugo Espinoza Valencia 664
1012 Ministerio Público y Caja Nacional de Salud c/ José Saúl Peredo Ledezma y otro 668
1013 Ministerio Público y el Banco PRODEM S.A. c/ Rosa Andrea Ramírez Calatayudo 674
1014 Ministerio Público y otra c/ Jhonny Christian Escarzo Tola 682
1015 Ministerio Publico y otro c/ Felipa Flores de Ticona y otro 688
1016 Ministerio Público c/ Roberto Carlos Fernández Fernández 695
1017 Ministerio Público y Carlos Alberto Zurita Ibáñez c/ José Franz Zurita Ibáñez 700
1018 Ministerio Público y Patricia Subirana Camargo c/ Julio Cesar Camargo Hoyos y otros 703
1020 Ministerio Público y Aureliano Achacollo Mamani c/ Oscar Modesto Lovera Herrera 706
1021 Ministerio Público c/ Marco Antonio Cantero Menduiña 708
1022 Ministerio Publico y otro c/ Sergio Mayyer Barrios Fernández 711

Gaceta Judicial

846

Ministerio Público y María Lucia Mamani Quispe c/ Víctor Mamani Canqui y Faridy Cristal Ugarte
Tentativa de Homicidio y Lesiones Graves y Leves
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 31 de mayo de 2021, cursante de fs. 181 a 200, Víctor Mamani Canqui y Faridy Cristal Ugarte, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 15/2020 de 18 de septiembre, que consta de fs. 142 a 147, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público y María Lucia Mamani Quispe, contra los recurrentes, por la presunta comisión de los delitos de Tentativa de Homicidio y Lesiones Graves y Leves, previsto y sancionado en el art. 271 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia N° 24/2016 (fs. 86 a 89 vta.), el Tribunal de Sentencia Penal Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Víctor Mamani Canqui y Faridy Cristal Ugarte, absueltos de la comisión del delito de Homicidio en grado de tentativa, previsto y sancionado en los arts. 8 y 251 del CP; y culpables de la comisión del delito de Lesiones Graves y Leves, previsto y sancionado en el art. 271 del CP, condenando a Víctor Mamani Canqui a cuatro años de reclusión; y a Faridy Cristal Ugarte a tres años de reclusión; ordenando la remisión de antecedentes al Ministerio Público para la apertura de investigación contra Mauricio Ruiz Pérez.

Contra la mencionada Sentencia, los acusados, interponen recurso de apelación restringida (fs. 115 a 120 vta.), resuelto por el Auto de Vista N° 15/2020 de 18 de septiembre, cursante de fs. 142 a 147, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declara sin lugar el recurso interpuesto.

Por diligencia del 24 de mayo de 2021 (fs. 151), fueron notificados los recurrentes, con el referido Auto de Vista; y, el 31 de mayo del mismo año; interponen el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECUROS DE CASACIÓN.

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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 art. 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 y cumplir con las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposiciones contenidas en los arts. 394, 396 y siguientes del Código de Procedimiento Penal (CPP).

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (los cuales deben estar debidamente ejecutoriados) 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 (LOJ), 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

Gaceta Judicial

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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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 Plurinacional en las Sentencias Constitucionales 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 24 de mayo de 2021, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 31 del mismo mes y 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 CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Primer motivo de casación, los recurrentes denuncian que el Auto de Vista impugnado vulnera el debido proceso en su componente congruencia, argumentando que en su recurso de apelación restringida denunciaron como agravio, entre otros, la falta de fundamentación y motivación de la Sentencia, derivada de la inexistencia de los requisitos de la motivación por no ser expresa y clara, sin embargo, el Tribunal Ad quem, en el apartado II.2 de su resolución se pronuncia sobre aspectos que no fueron cuestionados en apelación, ya que en dicho recurso no denunciaron que la Sentencia impugnada carecía de fundamentación descriptiva, fáctica o jurídica, por lo que acusa a la alzada de transgredir lo dispuesto en el art. 398 del CPP, e incurrir en esta parte, en incongruencia por haberse pronunciado en forma ultra petita; además, inculpa al Tribunal de apelación de incurrir a la vez en incongruencia omisiva, aludiendo que no otorga respuesta al agravio denunciado en apelación, respecto a la falta de motivación de la Sentencia por carecer de los requisitos de ser expresa y clara.

Como precedentes invoca los Autos Supremos N° 622/2017-RRC de 23 de agosto y 210/2015-RRC de 27 de marzo, identificando la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado, con la doctrina legal contenida en los precedentes invocados, en relación a la fundamentación de los fallos y el control de logicidad por parte del Tribunal de alzada, precisando además la aplicación que se pretende, por lo que al encontrarse cumplidos los requisitos legales de admisibilidad, se declara admisible el primer motivo casacional.

Segundo motivo de casación, la parte recurrente denuncia que el Auto de Vista recurrido, carece de motivación al adolecer de los requisitos de ser expresa y clara, toda vez que el Tribunal de Ad quem no expresa las razones que determinan ratificar la condena impuesta en su contra, acusándolo de limitarse a realizar una simple transcripción fragmentada del contenido de la Sentencia.

Invoca como precedente al Auto Supremo N° 86/2013 de 26 de marzo de 2013 y 342 de 28 de agosto de 2006, sin embargo, dicha invocación la realizan de manera nominal, ya que no señalan por qué el sentido jurídico que asignó el Tribunal de apelación en el fallo recurrido, es contrario a la doctrina legal aplicable contenida en los precedentes que se invoca, ni precisan si se aplicaron normas

Gaceta Judicial

distintas a las aplicadas en un caso similar o una misma norma con diverso alcance, no siendo suficiente que los recurrentes se limiten a transcribir la parte del precedente que consideren pertinente o el Auto Supremo en integro, sino, para que el recurso sea efectivo, inexcusablemente debe verificar que se traten de hechos similares o análogos resueltos (planteamiento de la denuncia, norma o derecho vulnerado y puntos resueltos en el precedente), a partir de ello explicar razonada y fundadamente la forma o manera en que contradice el Auto de Vista impugnado a los precedentes invocados, debiendo señalar en forma precisa, la parte del Auto de Vista que es contradictoria al motivo, punto o reclamo resueltos en los precedentes que deben ser analizado para el contradictorio, toda vez que la mayoría de las resoluciones resuelven más de una denuncia, por lo que no es atribución del máximo Tribunal, establecer de oficio la pretensión del recurrente, sólo a partir del cumplimiento de esos requisitos el Tribunal Supremo de Justicia puede cumplir con su competencia, consecuentemente se advierte el incumplimiento a las exigencias legales establecidas en los arts. 416 y 417 del CPP.

Asimismo, considerando que del argumento vertido por la parte recurrente, se advierte que denuncia que el Auto de Vista carece de motivación, el cual es componente del debido proceso, cuya vulneración constituye defecto absoluto a la luz de la inteligencia del art. 169.3 del CPP, es necesario su análisis vía flexibilización; para este efecto y analizando los argumentos del recurso, si bien se advierte que los recurrentes, no denuncian de manera directa la vulneración al debido proceso en su componente motivación, sin embargo, refieren que el Auto de Vista impugnado carece de este componente, por lo que se infiere que la parte recurrente alude a la vulneración del debido proceso en su componente motivación, no obstante a ello, omiten proveer el hecho generador del recurso, identificar y precisar en qué consiste la restricción o disminución del derecho que denuncian como vulnerado ya que no exponen argumento alguno al respecto, tampoco, se advierte que se haya explicado el resultado dañoso que les provocó el supuesto defecto del Auto de Vista, ni fundamentación alguna respecto a la relevancia e incidencia de ese supuesto defecto del Auto de Vista, a lo fines que este Tribunal cuente con los elementos suficientes para verificar si efectivamente se produjo el agravio denunciado, por lo que ante el incumplimiento de los presupuestos de flexibilización, los que se encuentran debidamente detallados en el parágrafo II del presente Auto, corresponde declarar inadmisible el segundo motivo de casación.

Tercer motivo de casación, los recurrentes denuncian que el Auto de Vista impugnado, vulnera el debido proceso por falta de motivación respecto al agravio denunciado en su recurso de apelación restringida, que versa sobre la falta de motivación de la Sentencia en la pena impuesta, emergente de la inobservancia de las circunstancias previstas en los arts. 37, 38 y 39 del CP, argumentan que el Tribunal de alzada omite pronunciarse de manera específica y concreta, si es que la Sentencia al momento de imponer la pena consideró las circunstancias previstas en los arts. 37, 38 y 39 del CP, ni se pronuncia respecto a si en la Sentencia se valoró y consideró cuales fueron las consecuencias del delito; acusa además, al Tribunal de apelación de no resolver sus cuestionamientos sobre si el Tribunal inferior consideró sus edades, costumbres, conductas precedentes y posteriores, su situación económica y social, así como las condiciones especiales en las que se encontraban al momento del hecho y realizar una copia fragmentada de la Sentencia.

Como precedentes invocan los Autos Supremos N° 775/2014-RRC de 19 de diciembre y 443/2006 de 11 de octubre, motivando adecuadamente su recurso, ya que identifica en términos claros, la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado, con la doctrina legal contenida en los precedentes invocados, en relación a la motivación y fundamentación en la determinación judicial de la pena, por lo que al encontrarse cumplidos los requisitos legales de admisibilidad, se declara admisible el tercer motivo casacional.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el Art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Víctor Mamani Canqui y Faridy Cristal Ugarte, de fs. 181 a 200, para el análisis de fondo del primer y tercer motivo de casación. 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.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 28 de septiembre de 2021.

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

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

847

Ministerio Público y Aparicia Bernardina Quispe c/ Ramón Mamani Velásquez
Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente
Distrito: Potosí

Gaceta Judicial

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 6 de julio de 2021, de fs. 375 a 376 vta., Ramón Mamani Velásquez interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 21/2021 de 17 de mayo, de fs. 364 a 369 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Aparicia Bernardina Quispe contra Ramón Mamani Velásquez, por la presunta comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por los art. 308 Bis del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia N° 18/2019 de 23 de septiembre (fs. 321 a 329 vta.), el Tribunal de Sentencia N° 1 y Juzgado de Partido de Trabajo SS y Sentencia de Tupiza, declara a Ramón Mamani Velásquez autor de la comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis. del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de veinte (20) años, con costas.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado interpuso recurso de apelación restringida (fs. 333 a 337), que fue resuelto mediante Auto de Vista N° 21/2021 de 17 de mayo (fs. 364 a 369 vta.), pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, que declaró improcedente el recurso de apelación formulado.

Mediante diligencia de 15 de junio de 2021 (fs. 374), Ramón Mamani Velásquez fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 6 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 CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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.

Gaceta Judicial

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 CPE, 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 LOJ.

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 Sentencias Constitucionales 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.

Conforme se tiene expuesto en el acápite II inc. i) de la presente Resolución, el art. 417 del CPP 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 CPP, empieza a correr a partir del día siguiente hábil de practicada la notificación, computándose solo los días hábiles.

En el caso de autos, a partir de la diligencia cursante a fs. 374 de obrados, se evidencia que el acusado Ramón Mamani Velásquez – ahora recurrente- fue notificado con el Auto de Vista N° 21/2021 de 17 de mayo, el martes 15 de junio de 2021, interponiendo su recurso de casación recién el 6 de julio de 2021, conforme se evidencia en el timbre electrónico emitido por plataforma del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, adherido al memorial de recurso de casación a fs. 375, esto es, al décimo cuarto día hábil computado desde su notificación, incumpliendo con el plazo de cinco días hábiles establecido en la norma adjetiva que fenecía el 23 de junio de 2021, considerando incluso el feriado nacional del 21 de junio; consiguientemente, 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 CPP.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Ramón Mamani Velásquez, de fs. 375 a 376 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 1 de octubre de 2021.

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

848

Ministerio Público Compañía Minera de Bolivia COMIBOL. c/ Mario Tacuri Checa, Marcelino Saique Choque y otro
Destrucción o Deterioro de Bienes del Estado y otro
Distrito: Potosí

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Gaceta Judicial

Por memorial presentado el 12 de julio de 2021, Antonio Pinto Flores en representación de La Corporación Minera de Bolivia, de fs. 299 a 300 vta., interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 73/2021 de 31 de mayo, de fs. 290 a 292, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la Corporación Minera de Bolivia contra Mario Tacuri Checa, Marcelino Saique Choque y Adolfo Gutiérrez Mamani, por la presunta comisión del delito de Destrucción o Deterioro de Bienes del Estado y la Riqueza Nacional y Robo Agravado, previstos y sancionados por los arts. 223 y 332 numerales 2) y 4) del Código Penal (CP), respectivamente.

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por resolución de 12 de junio del 2018 (fs. 255 a 263), el Tribunal de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, declaró probada la excepción de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso formuladas por Mario Tacuri Checa, Adolfo Gutiérrez Mamani y Marcelino Choque Saique, disponiendo el archivo de obrados.

Contra la mencionada resolución, el recurrente de casación (fs. 272 a 273), formuló recurso de apelación incidental, que fue resuelto por Auto de Vista 73/2021 de 31 de mayo, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, que declaró improcedente el recurso planteado, quedando confirmada la resolución impugnada de 12 de junio de 2018.

Por diligencia de 6 de julio de 2021 (fs. 295), el recurrente fue notificado con el Auto de Vista; y, el 12 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.

Haciendo una relación de los antecedentes del proceso refiere que el Auto de Vista recurrido, en su parte sustancial encuentra como fundamento de la apelación incidental la resolución de extinción de fecha 12 de junio de 2018, la cual es atentatoria y causa perjuicio al recurrente, toda vez que deja impune a los imputados y por ende a la averiguación de la verdad histórica de los hechos en juicio oral y público y contradictorio; de esta manera, explica que se extinguió el proceso sin el debido análisis y fundamento sin considerar que se tratase del patrimonio del Estado Plurinacional de Bolivia; al respecto, hace mención al art. 1 de la Ley 1197 de 9 de noviembre de 1990.

También, refiere que el Tribunal Ad quem, confirmaría la existencia de la extinción de la acción penal por duración máxima del proceso al establecer que hubiera transcurrido 4 años 5 meses y 10 días, sin considerar que el hecho delictuoso fue destrozar el patrimonio histórico y la riqueza nacional del Estado el cual causo daño al Estado.

Además de ello, el Auto de Vista expresaría que la dilación y mora se debió no solo al Ministerio Publico sino también al Órgano Judicial por emitir el Auto de Vista después de 3 años, sin considerar que el delito denunciado es de destrucción y deterioro de bienes del Estado y la riqueza natural y robo agravado previstos y sancionados por los arts. 223 y 332 del CP, aspecto que haría inviable la admisión de la solicitud de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, en aplicación de la Ley 004 de 31 de marzo del 2010, que en su art. 29 bis establece su imprescriptibilidad, cuando se trata de este tipo de hechos, siendo que la norma citada no solo castiga a servidores públicos, sino también a particulares que dañan la riqueza nacional; en este caso, por el daño causado a la estructura morfológica del cerro rico de Potosí, de conformidad con el art. 112 de la Constitución Política del Estado (CPE).

Con relación al análisis realizado por el Tribunal Ad quem, invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 222/2007-RRC de 7 de marzo, haciendo una transcripción de su contenido señala que en el caso de autos la resolución emitida y recurrida de apelación no tendría que dar lugar a la extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, por tratarse de bienes del Estado.

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

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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:

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, 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 CPP), 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

A los efectos de resolver sobre la admisibilidad o inadmisibilidad de los recursos de casación interpuestos, es necesario sobre la base de las precisiones efectuadas en el acápite precedente, señalar 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 CPP 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 CPP, el Auto Supremo 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 Auto Supremo Nº 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 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.

En el caso presente, el impugnado Auto de Vista de 73/2021 de 31 de mayo, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, conoció la alzada de la resolución que confirmo la excepción de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso planteado por los imputados Mario Tacuri Checa, Marcelino Saique Choque y Adolfo Gutiérrez Mamani; por lo que, considerando que contra las resoluciones de excepciones 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 CPP, así como los requisitos para la admisión del recurso de casación desarrollados en el acápite III 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 interpuesto por el recurrente deviene en inadmisibles, ante la ausencia de legitimación objetiva.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Antonio Pinto Flores en representación de la Corporación Minera de Bolivia, cursante de fs. 299 a 300 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 1 de octubre de 2021.

Gaceta Judicial

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

849

Ministerio Público y otra c/ Vladimir Oscar Sanga Flores
Abuso Sexual
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 22 de junio de 2021, cursante de fs. 108 a 114 vta., el recurrente Vladimir Oscar Sanga Flores, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 34/2021 de 15 de junio de fs. 103 a 106, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Mónica Condori Chipana como acusadora particular, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado por el art. 312 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia N° 08/2020 de 12 de octubre (fs. 24 a 54), el Tribunal de Sentencia N° 2 de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, falló; imponiendo sentencia condenatoria en contra de Vladimir Oscar Sanga Flores, al haber sido declarado autor de la comisión del delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado por el art. 312 del CP, imponiéndole la pena de ocho (8) años de presidio, a cumplir en el Recinto Penitenciario de "Villa Buchs" de la ciudad de Cobija, con multas y costas procesales, averiguables en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el recurrente (fs. 67 a 82) formuló recurso de apelación restringida, que fue resuelto por Auto de Vista N° 34/2021 de 15 de junio (fs. 103 a 106), dictado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, resolviendo admitir y declarar improcedente el recurso de apelación restringida.

Por diligencias de 17 de junio de 2021 (fs. 107), el recurrente fue notificado con el referido 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. DE LOS MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.

De la revisión del recurso de casación, se extrae el siguiente motivo:

El recurrente bajo el epígrafe, violación al principio de informalismo como determinante de la prevalencia del derecho sustancial respecto al derecho formal, transcribiendo un fragmento del Auto de Vista impugnado, refiere que el Tribunal de alzada debió responder de qué forma habría llegado a la convicción de que no fue violación y que correspondía modificar el tipo penal, tomando en cuenta si dicha modificación concuerda con la doctrina legal o sentencias constitucionales y normas que establezcan reglas y sub reglas para la modificación del tipo penal, si la valoración de la prueba habría guardado los principios de la sana crítica y la motivación que no cause incertidumbre; en el caso, acusa que el Tribunal de alzada no debió aplicar el mero formalismo y poner como excusa el hecho de que el abogado aplicó una técnica diferente, o sea, anteponiendo la forma ante lo sustancial del caso, cuando dentro de un proceso penal se debería garantizar el derecho a la defensa técnica y material, revisando de oficio los fundamentos de la sentencia en correspondencia a los motivos de la apelación, especialmente ante la modificación del tipo penal y no limitarse simple y llanamente a la revisión del memorial de recurso en cuanto a su forma de redacción, señalando; "Así también, en el recurso discurre la transcripción de una serie de aspectos de carácter doctrinal que no son pertinentes y correctamente expuestos en relación a su finalidad o sustento…, lo que se infiere que la técnica recursiva de la defensa técnica del recurrente es deficiente en este punto" (sic), sustentando su argumento con la invocación de la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 0972/2014 de 27 de mayo; estableciendo como aplicación pretendida, la nulidad del Auto de Vista impugnado a efectos de que se ingrese a la resolución de fondo del recurso de apelación, con la finalidad de garantizar el derecho al debido proceso con garantía a lo establecido en los arts. 24 y 115-II de la Constitución Política del Estado (CPE).

Haciendo referencia a la errónea valoración de la prueba, que en su criterio lesionaría el derecho al debido proceso en su elemento debida fundamentación, motivación, congruencia, pertinencia y valoración de la prueba, el derecho a la defensa y a una justicia plural y la inobservancia de los principios de verdad material y seguridad jurídica, conforme los arts. 115, 178-I y 180-I de la CPE, manifiesta que en este punto estaría cuestionado la forma de resolución del primer y segundo punto apelado, debido a que se habría efectuado una fundamentación contradictoria a lo establecido en el art. 124 del CPP respecto a la valoración de la prueba y la adecuación de la conducta a un tipo penal contario a la tipificación efectuada por el Ministerio Público, debido a que el Tribunal de

alzada se habría limitado a la transcripción del contenido de Autos Supremos sin señalar cuál es el entendimiento que tienen con relación a los puntos apelados; asimismo, acusa que el Tribunal de alzada estaba en el deber de verificar que el Tribunal a quo a momento de modificar el tipo penal cumplió con el debido proceso, contrariamente el Auto de Vista impugnado aplicando el principio iura novit curi, habría señalado; "…de todo ello se desprende que, la posibilidad de modificar la calificación jurídica en la acusación fiscal, es una atribución otorgada a los tribunales y jueces de sentencia,…" (sic), fundamento con el cuál habría declarado la improcedencia del recurso de apelación, omitiendo su labor de verificación de la sentencia con relación a los motivos recurridos y con la debida fundamentación y motivación.

Sobre el punto invoca como precedentes contradictorios la SCP 0571/2018-S3 de 31 de octubre y el Auto Supremo 0429/2018-RRC de 13 de junio.

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

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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

Gaceta Judicial

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 Sentencias Constitucionales 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 junio de 2021, 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, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del CPP, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Con relación al primer motivo, el recurrente bajo el epígrafe, violación al principio de informalismo como determinante de la prevalencia del derecho sustancial respecto al derecho formal, transcribiendo un fragmento del Auto de Vista impugnado, refirió que el Tribunal de alzada debió responder de qué forma llegó a la convicción de que no fue violación y que correspondía modificar el tipo penal, considerando que dicha modificación no concuerde con la doctrina legal o sentencias constitucionales y normas que establezcan reglas y sub reglas para la modificación del tipo penal, si la valoración de la prueba cumplió con los principios de la sana crítica y que la motivación no cause incertidumbre; en el caso, acusó que el Tribunal de alzada aplicó erradamente el mero formalismo con la excusa de que el abogado usó una técnica diferente, o sea, anteponiendo la forma ante lo sustancial del caso, cuando dentro de un proceso penal se debió garantizar el derecho a la defensa técnica y material, revisando de oficio los fundamentos de la sentencia en correspondencia a los motivos de la apelación, especialmente considerando la modificación del tipo penal y no limitarse simple y llanamente a la revisión del memorial de recurso en cuanto a su forma de redacción y concluir afirmando que; "Así también, en el recurso discurre la transcripción de una serie de aspectos de carácter doctrinal que no son pertinentes y correctamente expuestos en relación a su finalidad o sustento…, lo que se infiere que la técnica recursiva de la defensa técnica del recurrente es deficiente en este punto" (sic), sustentando su argumento con la invocación de la SCP 0972/2014 de 27 de mayo; estableciendo como aplicación pretendida, la nulidad del Auto de Vista impugnado a efectos de ingresar a la resolución de fondo del recurso de apelación, con la finalidad de garantizar el derecho al debido proceso establecido en los arts. 24 y 115-II de la CPE.

Sobre la temática planteada, el recurrente invocó como precedente contradictorio las SCP 0972/2014 de 27 de mayo; al respecto, se debe tener en cuenta que la misma no tienen tal calidad al no encontrarse bajo los alcances del art. 416 del CPP, por lo que no pueden ser motivo de labor de contraste.

Respecto al presente motivo, se evidencia que el recurrente no invocó precedente contradictorio alguno, situación que refleja la falta contradicción que debió existir entre el Auto de Vista impugnado y la doctrina legal aplicable contenida en el precedente y/o precedentes contradictorios a los que estaba compelido en presentar, a efectos de evidenciar cuál fue la situación de hecho similar y principalmente en qué consistiría el agravio o perjuicio que le ocasionó el Tribunal de alzada, siendo que este requisito constituye una carga procesal para el recurrente, situación que hace ver el incumplimiento de los arts. 416 y 417 del CPP; asimismo, cabe aclarar 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 de forma genérica a denunciar la vulneración de su derecho al debido proceso establecido en los arts. 24 y 115-II de la CPE, así como el principio de informalismo como determinante de la prevalencia del derecho sustancial respecto al derecho formal, pero sin describir en qué consistió la restricción o disminución de su derecho, tampoco explicó el resultado dañoso emergente del defecto, omisiones que imposibilitan abrir la competencia de este Tribunal para el análisis de fondo del presente motivo por flexibilización; consecuentemente, el recurso de casación deviene en inadmisible.

Respecto al segundo motivo, el recurrente haciendo referencia a la errónea valoración de la prueba, que en su criterio lesiona el derecho al debido proceso en su elemento debida fundamentación, motivación, congruencia, pertinencia y valoración de la prueba, el derecho a la defensa y a una justicia plural y la inobservancia de los principios de verdad material y seguridad jurídica, conforme los arts. 115, 178-I y 180-I de la CPE, manifestó que en este punto cuestiona la forma de resolución del primer y segundo punto apelado, debido a que se efectuó una fundamentación contradictoria a lo establecido en el art. 124 del CPP, respecto a la valoración de la prueba y la adecuación de la conducta a un tipo penal contario a la tipificación efectuada por el Ministerio Público, siendo que el Tribunal de alzada se limitó a la transcripción del contenido de Autos Supremos sin señalar cuál es el entendimiento que tienen con relación a los puntos apelados; asimismo, acusó que el Tribunal de alzada estando con el deber de verificar si el Tribunal a quo a momento de modificar el tipo penal cumplió con el debido proceso, contrariamente el Auto de Vista impugnado aplicando el principio iura novit curi, señaló que; "…de todo ello se desprende que, la posibilidad de modificar la calificación jurídica en la acusación fiscal, es una atribución otorgada a los tribunales y jueces de sentencia,…" (sic), fundamento con el cuál declaró la improcedencia del recurso de apelación, omitiendo su labor de verificación de la sentencia con relación a los motivos recurridos y con la debida fundamentación y motivación.

Con relación a la temática planteada, invocó como precedentes contradictorios la SCP 0571/2018-S3 de 31 de octubre y los Autos Supremos 200/2012-RRC de 24 de agosto y 0429/2018-RRC de 13 de junio; ahora bien, sobre la SCP invocada como

precedente contradictorio, la misma no tienen tal calidad al no encontrarse bajo los alcances del art. 416 del CPP, por lo que no pueden ser motivo de labor de contraste.

Respecto a los Autos Supremos invocados como precedentes contradictorios, referidos ambos a la fundamentación, sobre estos precedentes el recurrente simplemente se limitó a citarlos y transcribir lo que creyó conveniente de los mismos, omitiendo explicar en términos precisos en qué consiste la supuesta contradicción entre la Resolución impugnada y los precedentes invocados, siendo que sólo se limitó a denunciar que el Auto de Vista impugnado declaró la improcedencia del recurso de apelación, omitiendo su labor de verificación de la sentencia con relación a los motivos recurridos y sin la debida fundamentación y motivación en vulneración del art. 124 del CPP, sin especificar y relacionar el contradictorio en el que habría incurrido el Auto de Vista confutado, 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 CPP, referidos a la procedencia y requisitos indispensables que viabilicen la admisibilidad del recurso de casación.

Asimismo, con relación a los presupuestos de flexibilización, al igual que en el anterior motivo, el recurrente se limita a denunciar la vulneración del derecho a la defensa y a una justicia plural, la inobservancia de los principios de verdad material y seguridad jurídica, conforme los arts. 115, 178-I y 180-I de la CPE, pero sin describir y desarrollar en qué consistió tal restricción o disminución de su derecho, tampoco explico el resultado dañoso emergente del defecto, omisiones que imposibilitan aplicar los presupuestos de flexibilización y abrir la competencia de este Tribunal para el análisis de fondo del presente motivo; consecuentemente, el recurso de casación deviene en inadmisible respecto a este motivo.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por el recurrente Vladimir Oscar Sanga Flores, de fs. 108 a 114 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 1 de octubre de 2021.

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

850

Ministerio Público c/ Luis Reynolds Alencar
Estupro Agravado
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 24 de junio de 2021, cursante de fs. 61 y vta., Luis Reynolds Alencar, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 31/2021 de 16 de marzo, que consta de fs. 54 a 56, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Pando, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Estupro Agravado, previsto y sancionado en los arts. 309 y 310 inc. g) del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia de N° 45/2019 de 9 de noviembre (fs. 14 a 20), el Tribunal Segundo de Sentencia en lo Penal del Distrito Judicial de Pando, declaró culpable a Luis Reynolds Alencar, de la comisión del delito de Estupro Agravado, previsto y sancionado en los arts. 309 y 310 inc. g) del CP, condenándolo a 10 años de reclusión, más el pago de costas y multas averiguables en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, Luis Reynolds Alencar, interpone recurso de apelación restringida (fs. 23 a 24), resuelto por el Auto de Vista N° 31/2021 de 16 de marzo, cursante de fs. 54 a 56, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Pando, que declara improcedente el recurso interpuesto.

Gaceta Judicial

Por diligencia del 17 de junio de 2021 (fs. 58), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 24 del mismo mes y año; interpone el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECUROS DE CASACIÓN.

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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 art. 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 y cumplir con las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposiciones contenidas en los arts. 394, 396 y siguientes del Código de Procedimiento Penal (CPP).

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (los cuales deben estar debidamente ejecutoriados) 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) individualizar e identificar 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 Plurinacional en las Sentencias Constitucionales 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 en fecha 17 de junio de 2021, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 24 del mismo mes y 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 CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Único motivo de casación, el recurrente denuncia que el Auto de vista impugnado carece de fundamentación, refiriendo que, en su recurso de apelación restringida, denunció como agravio, la concurrencia del defecto de sentencia previsto en el art. 370. 6 del CPP, en lo concerniente a que la sentencia se base en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba, acusando al Tribunal de alzada de limitarse a indicar: "Los alcances y límites de la apelación restringida como mecanismo de control de las sentencias pronunciadas por los Jueces y Tribunales de Sentencia, han sido claramente establecidos, no existiendo doble instancia, bajo ese contexto al no concurrir ninguna de las circunstancias alegadas por el apelante numeral 5) y 6) del art. 370 del CPP, por lo que corresponde declarar la improcedencia d la apelación restringida planteada." (sic.)

Invoca como precedente al Auto Supremo N° 049/2016 de 21 de enero de 2016, sin embargo, dicha invocación la realiza de manera enunciativa, ya que no señala por qué el sentido jurídico que asignó el Tribunal de apelación en el fallo recurrido, es contrario a la doctrina legal aplicable contenida en el precedente que se invoca, ni precisa si se aplicaron normas distintas a las aplicadas en un caso similar o una misma norma con diverso alcance, no siendo suficiente que el impetrante se limite a transcribir la parte del precedente que considere pertinente, sino para que el recurso sea efectivo, inexcusablemente debe verificar que se traten de hechos similares o análogos resueltos (planteamiento de la denuncia, norma o derecho vulnerado y puntos resueltos en el precedente), a partir de ello explicar razonada y fundadamente la forma o manera en que contradice el Auto de Vista impugnado al precedente invocado, debiendo señalar en forma precisa, la parte del Auto de Vista que es contradictoria al motivo, punto o reclamo resuelto en el precedente que debe ser analizado para el contradictorio, toda vez que la mayoría de las resoluciones resuelven más de una denuncia, por lo que no es atribución del máximo Tribunal, establecer de oficio la pretensión del recurrente, sólo a partir del cumplimiento de esos requisitos el Tribunal Supremo de Justicia puede cumplir con su competencia, consecuentemente, advirtiéndose en consecuencia el incumplimiento a las exigencias legales establecidas en los arts. 416 y 417 del CPP.

Asimismo, considerándose además, que el recurrente denuncia la falta de fundamentación en el Auto de Vista recurrido, el cual es componente del debido proceso, cuyo quebrantamiento genera un defecto absoluto a la luz de lo establecido en el art. 169.3 del CPP, es necesario su análisis vía flexibilización, en tal sentido, analizando los argumentos esgrimidos en el recurso, se advierte que, si bien el recurrente denuncia la falta de fundamentación en el Auto de Vista recurrido, lo que permite sostener que se refiere a una vulneración al debido proceso, mas no provee los antecedentes de hecho generador del recurso, ya que solo manifiesta que en apelación denuncio como agravio el defecto de sentencia previo en el art. 370.6 del CPP, sin motivar ni precisar cuáles fueron los fundamentos de su agravio denunciado en apelación restringida y cuáles son las razones por las que considera que existe falta de fundamentación en el Auto de Vista impugnado, también se advierte que el recurrente no precisa de qué manera se hubiese restringido o disminuido su derecho, ya que no expone las razones por las que considera que el Auto de Vista impugnado no contiene fundamentos suficientes o los que contienen no son suficientes para comprender las razones de su determinación en relación a lo denunciado en apelación, advirtiéndose además, que tampoco explica el resultado dañoso que le provocó el supuesto defecto del Auto de Vista, ya que no se expone ningún argumento al respecto, ni se explica la relevancia e incidencia de ese supuesto defecto del Auto de Vista, a lo fines que este Tribunal cuente con los elementos suficientes para verificar si efectivamente se produjo el agravio denunciado, por lo que ante el incumplimiento de los presupuestos de flexibilización, los que se encuentran debidamente detallados en el parágrafo II del presente Auto, corresponde declarar inadmisible el único motivo de casación.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Luis Reynolds Alencar, de fs. 61 y vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 1 de octubre de 2021.

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

Gaceta Judicial

851

Ministerio Público c/ Junior Llanos Rosas
Homicidio y Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito y otros
Distrito: Tarija.

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

El memorial de 15 de julio de 2021, por el que Junior Llanos Rosas promueve recurso de casación impugnando el Auto de Vista 04/2021 SP2 de 2 de julio, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido contra suya por el Ministerio Público por el delito de Homicidio y Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito, Lesiones Culposas, y Conducción Peligrosa incursos en los arts. 261, 274 y 210 del Código Penal (CP) respectivamente.

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 30/2021 de 16 de abril, el Juzgado de Sentencia Segundo de Tarija, declaró a Junior Llanos Rosas autor y culpable de la comisión de los delitos de Homicidio y Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito, Lesiones Culposas y Conducción Peligrosa, imponiéndole la pena de reclusión de tres años, a ser cumplidos en el Centro Penitenciario 'Morros Blancos'; más, costas y reparación integral del daño a favor de las víctimas

Contra la señalada resolución, el señor Llanos Rosas, promovió recurso de apelación restringida, acto que por medio de Auto de Vista 04/2021 SP2 de 2 de julio, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, fue declarado inadmisible por su presentación extemporánea.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

El señor Llanos Rosas, considera que la declaratoria de inadmisibilidad declarada por el Tribunal de alzada, vulneró sus derechos a la impugnación la debido proceso y constituye a la vez errónea aplicación de la ley adjetiva penal. Precisa que el AV 04/2021,

"no realiza un correcto análisis y valoración de los antecedentes cursantes en obrados…los Vocales de la Sala Penal Segunda realizaron un defectuoso cómputo de plazos, tomando en cuenta la fecha de lectura de sentencia…audiencia en la cual no se cumplió con la exigencia del art. 163 núm. 3) de la ley adjetiva penal ya que en esa audiencia no se…hizo…entrega de una copia correspondiente, que si bien es cierto a fs. 154 se tiene una nota por parte dela…secretaria…no [existe] constancia alguna de que se hizo entrega de una copia de la referida sentencia, habiéndose realizado la entrega de fotocopias simples…recién en fecha 11 de mayo de 2021 …siendo éste el momento desde el cual se debe realizar el respectivo cómputo de plazo…" (sic).

Señala que en su caso a efectos de cómputo de plazo del art. 408 del Código de Procedimiento Penal (CPP), los miembros del Tribunal de alzada inobservaron el art. 163 núm. 3) de esa misma norma, así como ingresa en contradicción con la doctrina legal aplicable contenida en el Auto Supremo 22/2014 de 17 de febrero de 2014, explicando que la misma clarifica que el a efectos de interposición del recurso de apelación restringida el plazo comenzará a correr a día siguiente de practicada la notificación; en similar sentido enuncia el AS 149/2018 de 20 de marzo.

III. REQUISITOS HABILITANTES AL RECURSO

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 CPP.

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 (LOJ), 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, 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

IV. JUICIO DE ADMISIBILIDAD

En torno al plazo habilitante, a fs. 179, la Oficial de Diligencias de la Sala Penal Segunda de Tarija certifica que el Auto de Vista 04/2021 de 2 de julio, fue notificado al imputado vía medio electrónico el 12 de julio de 2021; siendo que, según timbre electrónico adherido a fs. 202, el memorial de recurso fue presentado el día 15 de igual mes y año, siendo razonable considerar que el plazo previsto por el art. 417 del CPP ha sido cumplido.

En lo demás, la Sala considera que el señalamiento de contradicción en términos precisos, requerida por el segundo párrafo del art. 417 del CPP, en el caso de autos ha sido cumplida con suficiencia, pues, una eventual (hasta ahora hipotética) situación de hecho similar ha sido explicada en términos precisos, consistente en la aplicación y alcance brindada en el AS 22/2014 de 17 de febrero, a los arts. 408 y 163 núm. 3) del CPP, que en sugerencia del recurso en análisis fuera contradictoria a la ocurrida en su caso a través de la emisión del Auto de Vista 04/2021 SP2 de 2 de julio a cargo de la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, con lo cual resta fallar en esta consecuencia.

Dejar establecido que el análisis de fondo únicamente contemplará la eventual contradicción formulada, no tomando en cuenta el AS 149/2018 de 20 de marzo, ya que el mismo simplemente fue enunciado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Junior Llanos Rosas. 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.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 1 de octubre de 2021.

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

Gaceta Judicial

852

Ministerio Público y Emilio Gerónimo Araque Mamani c/ Miguel Ángel Ticona Vallejos y Ana Carolina Chávez Quispe
Estafa
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 23 de junio de 2021, de fs. 183 a 194, Ana Carolina Chávez Quispe interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 019/2021 de 8 de febrero, de fs. 157 a 161 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Emilio Gerónimo Araque Mamani contra Miguel Ángel Ticona Vallejos y la recurrente, por la presunta comisión del delito de Estafa con víctimas múltiples, previsto y sancionado por los arts. 335 y 346 Bis del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia N° 47/2019 de 27 de septiembre (fs. 53 a 68 vta.), el Tribunal de Sentencia Penal N° 3 de la ciudad de Oruro, declaró a Miguel Ángel Ticona Vallejos autor, y Ana Carolina Chávez Quispe cómplice del delito de Estafa con víctimas múltiples, previsto y sancionado por los arts. 335 y 346 Bis. del CP, imponiéndole al primero la pena de seis (6) años y seis (6) meses de reclusión más el pago de doscientos (200) días de multa a razón de un (1) boliviano por día, y a la segunda, la pena de tres (3) años y tres (3) meses de reclusión, así como al pago de cien (100) días de multa a razón de un (1) boliviano por día; en ambos casos con costas y pago de responsabilidad civil a favor de las víctimas y el Estado, averiguables en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, los acusados interpusieron recursos de apelación restringida (fs. 82 a 90 y 92 a 97), que fueron resueltos mediante Auto de Vista N° 019/2021 de 8 de febrero (fs. 157 a 161 vta.), pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró improcedentes los recursos de apelación formulados.

Mediante diligencia de 15 de junio de 2021 (fs. 176), Ana Carolina Chávez Quispe fue notificada con el referido Auto de Vista; y, el 23 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 CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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 Sentencias Constitucionales 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 virtud a la diligencia de fs. 176 se evidencia que la recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 15 de junio de 2021, interponiendo su recurso de casación el 23 de junio del mismo año, esto es, dentro del plazo de los cinco días hábiles que otorga la Ley, considerando el feriado nacional del 21 de junio, por lo que se tiene por cumplido lo preceptuado por el art. 417 del CPP en relación al plazo para la interposición del recurso de casación, correspondiendo verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

De la lectura del recurso de casación presentado por la acusada, se advierte que bajo el título “1. Antecedentes” se expone inicialmente una breve reseña de la formalización de la acusación, transcribiéndose a continuación los argumentos desplegados en el recurso de apelación restringida con relación a los defectos de Sentencia previstos en el art. 370 núm. 5 y 6 del CPP, para finalmente en el punto “3. Relación de Precedentes Contradictorios”, efectuar la copia in extenso del Auto Supremo N° 229/2018-RRC de 10 de abril, solicitándose en el petitorio que se declare fundado el recurso de casación por haberse dictado una resolución contradictoria a los precedentes jurisprudenciales referidos, violando normas de orden público al no valorar correctamente las pruebas aportadas en juicio.

De lo anterior, se evidencia que la recurrente si bien efectúa la cita y transcripción del Auto Supremo N° 229/2018-RRC de 10 de abril, omite precisar en qué forma el pronunciamiento emitido por el Tribunal de alzada resulta contrario a la doctrina legal aplicable contenida en tal precedente, efectuando solo la cita del precedente invocado, 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; constituyéndose, en los hechos, el recurso de casación en una reiteración del recurso de apelación restringida, donde todos los fundamentos se encuentran dirigidos a cuestionar la labor del Tribunal A quo en la Sentencia, y no así el Auto de Vista que es objeto del recurso de casación.

Consiguientemente, ante el incumplimiento de los requisitos legales de admisibilidad del recurso de casación expuestos en el acápite precedente, y en vista de que no se ha denunciado vulneración de derechos o concurrencia de defecto absoluto no susceptible de convalidación que permita verificar la concurrencia de un supuesto de flexibilización, corresponde declarar inadmisible el recurso de casación.

POR TANTO

Gaceta Judicial

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Ana Carolina Chávez Quispe, de fs. 183 a 194.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 1 de septiembre de 2021.

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

853

Ministerio Público y Alcaldía del Municipio de Huari c/ Favio Aguirre Huarachi
Destrucción o Deterioro de Bienes del Estado y la Riqueza Nacional
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 1 de agosto de 2019, (fs. 148 a 152 vta.), Favio Aguirre Huarachi interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 16/2019 de 15 de marzo, (fs. 119 a 128), pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la Alcaldía del Municipio de Huari en contra de Favio Aguirre Huarachi, por la presunta comisión del delito de Destrucción o deterioro de bienes del Estado y la riqueza nacional previsto y sancionado en el art. 223 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 02/2017 de 5 de abril (fs. 71 a 78 vta.), el Tribunal de Sentencia de las Provincias, L. Cabrera, S. Pagador y E. Avaroa con asiento en la localidad de Challapata, declaró al acusado Favio Aguirre Huarachi autor y culpable del delito de Destrucción o deterioro de bienes del Estado y la riqueza nacional previsto y sancionado en el art. 223 del CP y el delito de Uso Indebido de Bienes y Servicios Públicos, previsto en el art. 26 de la Ley de Lucha contra la Corrupción, enriquecimiento ilícito e investigación de fortunas “Marcelo Quiroga Santa Cruz” (Ley 004), condenando a Favio Aguirre Huarachi conforme establece el art. 365 CP, a la pena de cuatro (4) años de reclusión.

Contra la mencionada Sentencia (fs. 84 a 87 vta.), el acusado Favio Aguirre Huarachi interpuso recurso de Apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro emitió el Auto de Vista 16/2019 de 15 de marzo, (fs. 119 a 128) declarando Improcedente el recurso de Apelación restringida y Confirmando la Sentencia de primera instancia.

Por diligencia de 25 de julio de 2019 (fs. 130), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista 16/2019, y el 1 de agosto del mismo año, interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Identificar e individualizar 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 Sentencias Constitucionales 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 DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Ingresando a verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad en el caso de autos se advierte que, el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 25 de julio de 2019, interponiendo su recurso de casación el 1 de agosto del mismo 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 CPP, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

El recurrente denuncia que el Auto de Vista vulneró su derecho a la presunción de inocencia, pues no consideró en ningún momento los agravios denunciados en el recurso de apelación argumentando: 1) El Tribunal de alzada ratificó la Sentencia condenatoria de 4 años, sin considerar el hecho de que sufrió un accidente de tránsito durante el trabajo que le fue encomendado. 2) El Auto de Vista, no valoró la defectuosa valoración de la prueba en Sentencia, pues en su fundamentación señaló que "…el recurso de apelación respecto a ese punto no tenía merito, debido a que no se especificó cuál era la razón de la abstracción del art. 173 del CPP…" (sic) 3) El Tribunal Ad quem ignoro lo expuesto en el recurso de apelación restringida referido a la errónea aplicación de la Ley sustantiva en Sentencia, previsto en el núm. 1) del art. 370 y los arts. 37 y 40 del CPP 4) El Auto de vista erróneamente determinó que su conducta estaba comprendida dentro de lo previsto en el art. 210 del CPP, sin considerar las agravantes o atenuantes del delito que

Gaceta Judicial

hubieran a su favor o en su contra, como ser el hecho que realizó la reparación completa de la ambulancia con un costo de $ 10000, y posteriormente entrego el vehículo al municipio de Santiago de Huari.

Sobre el cumplimiento de los requisitos y análisis de admisibilidad del recurso casacional, en cuanto a la cita los Autos Supremos 97 de 1 de abril de 2005, que versa sobre la duda razonable ante la insuficiencia de la prueba; 479 de 8 de diciembre de 2005, que estable que la prueba le corresponde al acusador público, 554/2017-RRC de 10 de agosto, 055/2012-RRC de 4 de abril, 426/2014 de 28 de agosto y 125/2017-RRC de 21 de febrero, referidos al principio de presunción de inocencia, como precedentes contradictorios en casación, empero consta en actuados que no se desarrolla en términos claros y precisos la supuesta contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado con cada uno de precedentes invocados, tampoco se especifica en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnados con relación a los mismos, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas por el Auto de Vista, siendo que este requisito constituye la carga procesal imprescindible para el recurrente, quien 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 CPP, puesto que el 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 y la transcripción de las partes que creyó convenientes, pues del análisis del recurso se establece la omisión de la labor de contraste, acto que no puede ser suplido de oficio por este Tribunal.

Cabe aclarar, que si bien el recurrente denuncia vulneración a su derecho a la presunción de inocencia, se evidencia la falta de una descripción respecto al hecho generador de manera clara y concreta; tampoco establecen con mediana precisión en qué consistió la restricción o vulneración de este derecho; menos aún, se ha explicado de manera coherente cuál es el presunto daño ocasionado, lo que hace también inviable la admisión del recurso ante la inconcurrencia de los presupuestos de flexibilización cuando se denuncia la existencia de defectos absolutos.

En este contexto, al no haberse dado cumplimiento a los requisitos de admisibilidad del recurso de casación previstos en el ordenamiento jurídico (arts. 416 y 417 del CPP), y tampoco a los presupuestos de flexibilización, deviene en inadmisible el recurso analizado, conforme a los fundamentos explicados precedentemente.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Favio Aguirre Huarachi de fs. 148 a 152 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 1 de octubre de 2021.

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

854

Ariel Cabrera Galarza c/ Cristhian Marcelo Montero Tababary
Cheque en Descubierto
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado vía buzón judicial, el 6 de julio de 2021, cursante de fs. 116 a 122 y 123 a 129, Cristhian Marcelo Montero Tababary, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 21/2021 de 14 de junio, de fs. 106 a 111, pronunciado por la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, dentro del proceso penal seguido por Ariel Cabrera Galarza contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Cheque en Descubierto, previsto y sancionado por el art. 204 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia 22/2019 de 19 de noviembre (fs. 67 a 69), el Juez de Sentencia Segundo en lo Penal de la Capital, dependiente del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Cristhian Marcelo Montero Tababary, autor de la comisión del delito de Cheque en Descubierto, tipificado y sancionado por el art. 204 del CP, condenándolo con la pena privativa de libertad de 3 años y 2 meses de reclusión, en el penal de varones de Mocovi. Más el pago de 80 días multa a razón de 1 boliviano por día, con costas.

b) Contra la mencionada Sentencia, el imputado Cristhian Marcelo Montero Tababary (fs. 72 a 75) formula recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 21/2021 de 14 de junio, dictado por la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, que declaró Improcedente la apelación restringida; consecuentemente, confirma en todas sus partes la sentencia recurrida.

Por diligencia de 25 de junio de 2021 (fs. 113), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 2 de julio del mismo año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECUROS DE CASACIÓN.

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 (CPP).

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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

Gaceta Judicial

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 Sentencias Constitucionales 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 25 de junio de 2021, el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 2 de julio de 2021; 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 CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

El recurrente señala como único motivo casacional que el Tribunal de alzada, en el Auto de Vista impugnado, incurrió en defecto absoluto, por Violación de Derechos y Garantías Constitucionales, concretamente al derecho a la fundamentación, a momento de resolver el defecto de la Sentencia reclamado en apelación restringida, referido a la valoración defectuosa de la prueba; al respecto sostiene que no examinó si el Juez A quo, al valorar la prueba, observó las reglas de la sana crítica (lógica, experiencia, psicología y otras); o verificó si las conclusiones a las que arribó corresponden a la apreciación conjunta y armónica de las pruebas producida; o comprobó si en la construcción de su convicción, el de instancia observó los principios lógicos de identidad, contradicción, del tercero excluido y de razón suficiente. Como precedente contradictorio cita el Auto Supremo 236 de 7 de marzo de 2007.

Revisado el escrito objeto de estudio, se advierte que el recurrente denuncia vulneración a su derecho fundamental a la fundamentación, entendido como uno de los elementos del debido proceso; sin embargo, no señala en términos precisos o no especifica cual es la contradicción jurídica existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado, haciendo innecesario otros razonamientos por parte de este Tribunal Supremo. Es más, la doctrina legal aplicable del AS 236/2017, dispone que, “en la fase de subsunción legal, los Tribunales y Jueces de Sentencia, y excepcionalmente los Tribunales de Apelación, deben tener cuidado de observar que, ante la ausencia de alguno de los elementos configurativos del tipo penal, no existe delito”; doctrina no aplicable al caso que nos ocupa, considerando que el recurrente denuncia vulneración a su derecho a la fundamentación. Otro aspecto a ser considerado es que el Auto Supremo invocado como precedente contradictorio, no fue citado por el recurrente en su apelación restringida. Por los argumentos esgrimidos, es evidente el incumplimiento de los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 del CPP, implicando la inadmisibilidad del recurso.

Se deja constancia que, como el recurrente acusa vulneración a uno de sus derechos fundamentales, para su análisis de admisibilidad vía flexibilización, es necesario verificar si éste fundamentó y/o explicó en qué consiste el supuesto defecto absoluto; es decir, si suministró los antecedentes de hecho que generaron el recurso, si precisó el derecho vulnerado, si detalló puntualmente en qué consiste esa restricción, además si explicó el resultado dañoso que emerge de dicho defecto; exigencias que al no ser advertidas en el escrito de apelación, impiden la apertura de la competencia de este Alto Tribunal y derivan en la inadmisibilidad del recurso por flexibilización.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Cristhian Marcelo Montero Tababary, de fs. 116 a 122 y 123 a 129.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 1 de octubre de 2021.

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

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 13 de julio de 2021, de fs. 234 a 246 vta., Juan Yupanqui Visaga interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 29/2021 de 12 de abril, de fs. 213 a 221 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Alfredo Daga Humerez contra Juan Yupanqui Visaga, por la presunta comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por los art. 308 Bis del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia N° 03/2019 de 14 de febrero (fs. 173 a 184), el Tribunal de Sentencia de las provincias Eduardo Avaroa, Sebastián Pagador y Ladislao Cabera con asiento en la localidad de Challapata, declaró a Juan Yupanqui Visaga autor del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis. del CP, imponiendo la pena privativa de libertad de veinte (20) años, con costas y pago de la responsabilidad civil a favor del Estado y la acusación particular, averiguables en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado interpuso recurso de apelación restringida (fs. 186 a 193), que fue resuelto mediante Auto de Vista N° 29/2021 de 12 de abril (fs. 213 a 221vta.), pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró improcedente el recurso de apelación formulado.

Mediante diligencia de 6 de julio de 2021 (fs. 224), Juan Yupanqui Visaga fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 13 de julio del mismo 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 CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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.

Gaceta Judicial

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 CPE, 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 LOJ.

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 Sentencias Constitucionales 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 virtud a la diligencia de fs. 224 se evidencia que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 6 de julio de 2021, 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 CPP en relación al plazo para la interposición del recurso de casación, correspondiendo verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

De la lectura del recurso de casación presentado por el acusado, se advierte que bajo el título “1. Antecedentes” se expone inicialmente una breve reseña de la formalización de la acusación, seguida de un aparente resumen de los argumentos desplegados en el recurso de apelación restringida con relación a los defectos de Sentencia previstos en el art. 370 núm. 5 y 6 del CPP, para finalmente en el punto “3. Relación de Precedentes Contradictorios”, efectuar la copia in extenso del Auto Supremo N° 90/2013 de 28 de marzo, solicitándose en el petitorio que se declare fundado el recurso de casación por haberse dictado una resolución contradictoria a los precedentes jurisprudenciales referidos, violando normas de orden público al no valorar correctamente las pruebas aportadas en juicio.

De lo anterior, se evidencia que si bien el recurrente cita y transcribe el contenido del Auto Supremo N° 90/2013 de 28 de marzo, omite precisar en qué forma el pronunciamiento emitido por el Tribunal de alzada resulta contrario a la doctrina legal aplicable contenida en tal precedente, efectuando solo la cita del precedente invocado, 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; constituyéndose, en los hechos, el recurso de casación en una reiteración del recurso de apelación restringida, donde todos los fundamentos se encuentran dirigidos a cuestionar la labor del Tribunal A quo en la Sentencia, y no así el Auto de Vista que es objeto del recurso de casación.

Consiguientemente, ante el incumplimiento de los requisitos legales de admisibilidad del recurso de casación expuestos en el acápite precedente, y en vista de que no se ha denunciado vulneración de derechos o concurrencia de defecto absoluto no susceptible de convalidación, que permita verificar la concurrencia de un supuesto de flexibilización, corresponde declarar inadmisible el recurso de casación.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Juan Yupanqui Visaga, de fs. 234 a 246 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 1 de octubre de 2021.

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

856

Ministerio Público, Instituto Nacional de Reforma Agraria (INRA) y otro c/ Carmelo Medina Tuno y otros
Avasallamiento
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memoriales presentados el 8 de junio y 29 de junio de 2021 respectivamente, cursantes de fs. 228 a 229 vta. y 230 a 231 vta., Eusebio Ababoco Viri, Carmelo Medina Tuno, Héctor Medina Tuno, José Luis Medina Tuno y Pura Medina Tuno interponen recursos de casación impugnando el auto de vista Nº 30/2021 de 22 de abril de 2021, de fs. 217 a 219, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa y del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a denuncia del Instituto Nacional de Reforma Agraria y Francisco Peñaranda Guardia contra Carmelo Medina Tuno, Héctor Medina Tuno, José Luis Medina Tuno, Pura Medina Tuno y Eusebio Ababoco Viri por la presunta comisión del delito de Avasallamiento, previsto y sancionado por el art. 351 Bis del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia Nº 48/2019 de 19 de noviembre (fs. 615 a 620 vta.), el Tribunal Segundo de Sentencia de la ciudad de Cobija del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Carmelo Medina Tuno, Héctor Medina Tuno, José Luis Medina Tuno, Pura Medina Tuno y Eusebio Ababoco Viri, absueltos de la comisión del delito de Avasallamiento en el art. 351 Bis del CP.

Contra la mencionada Sentencia, el Instituto Nacional de Reforma Agraria (INRA), Francisco Peñaranda Guardia y el Ministerio Publico formularon recursos de apelación restringida (fs. 29 a 33 vta., fs. 83 a 87 vta., y fs. 91 a 94 vta., respectivamente), resuelto por el Auto de Vista Nº 30/2021 de 22 de abril de 2021, de fs. 217 a 219, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que declaró admisible y procedente el recurso planteado por el Instituto Nacional de Reforma Agraria, Francisco Peñaranda Guardia y el Ministerio Publico, consecuentemente anula la Sentencia No 48/2019 de 19 de noviembre, determinando la reposición del juicio por otro Tribunal.

Mediante diligencias de fs. 220 vta. y fs. 238, 239, 240 y 241 fueron notificados con el Auto de vista No 30/2021 de 22 de abril los recurrentes: Eusebio Ababoco Viri, Carmelo Medina Tuno, Héctor Medina Tuno, José Luis Medina Tuno, Pura Medina Tuno, interpusieron los recursos de casación, que es objeto del presente análisis.

REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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.

Gaceta Judicial

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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Individualizar e identificar 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 Sentencias Constitucionales 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

III.1. Del recurso de casación interpuesto por Eusebio Ababoco Viri.

En cuanto al plazo para la presentación del recurso de casación se tiene que en virtud a la diligencia de fojas. 220 vta., se evidencia que el recurrente fue notificado con el Auto de vista el 31 de mayo de 2021, interponiendo su recurso de casación el 8 de junio del mismo año; y siendo el 3 de junio feriado nacional, el presente recurso se encuentra 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 CPP en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

Del análisis efectuado como único motivo el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado incurre en incongruencia para lo cual extrae fragmentos de la misma referida a los siguientes puntos: "1) referido a la posesión pacifica que data a partir del 2011, 2012 y 2013; 2) Por otra parte refieren que Francisco Peñaranda no cuenta con legitimidad para denunciar el avasallamiento ya que no se encontrarían dentro de su propiedad; y 3) En cuanto al hecho probado respecto a la titularidad de Francisco Peñaranda sobre una superficie de 6.242 Hectáreas", aspectos que vulnerarían los arts. 30, 386,388, 391, 398, 410.II de la CPE.

Corresponde dejar claramente establecido que, la labor de este Tribunal Supremo de Justicia se encuentra restringido a efectuar un control eminentemente de derecho sobre el contenido y lo resuelto en el Auto de vista cuestionado, siempre en correlación a las actuaciones realizadas por el Tribunal de alzada, así se desprende de lo dispuesto en los arts. 416 y 417 del CPP, referidos a la procedencia y requisitos indispensables que viabilicen la admisibilidad del recurso de casación, en lo que se dispone que este medio de impugnación procede para refutar Autos de Vista dictados por las Cortes Superiores de Justicia contrarios a otros precedentes pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia, antes Cortes Superiores y Autos Supremos dictados por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia que sienten o ratifiquen doctrina legal.

En virtud a los argumentos anteriores, se advierte que el 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 recurrido respecto de algún precedente en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP, aspecto

que impide a este Tribunal realizar la labor que le encomienda la ley, sin que la omisión en la que incurrió el recurrente pueda ser suplida de oficio.

Si bien hace alusión de manera escueta a la vulneración del derecho al debido proceso en sus elementos congruencia de la resolución; empero, no fundamenta de forma clara y precisa de qué manera se ha restringido o disminuido tales garantías, menos explica el resultado dañoso del presunto defecto, incumpliendo también los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal para que vía excepcionalidad pueda ingresarse al fondo; aspectos que, no pueden ser suplidos de oficio en salvaguarda del principio de imparcialidad que rige la actuación de este Tribunal; correspondiendo por ende declarar su inadmisibilidad.

III.2. Del recurso de casación interpuesto por Carmelo Medina Tuno, Héctor Medina Tuno, José Luis Medina Tuno, Pura Medina Tuno.

En cuanto al plazo para la presentación del recurso de casación se tiene que, en

virtud a las diligencias de fojas. 238, 239, 240, y 241, se evidencia que los recurrentes fueron notificados con el auto de vista el 22 de junio de 2021, interponiendo su recurso de casación el 29 de junio 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 CPP en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

De la exposición de los recurrentes se tiene como único motivo de casación la denuncia que el auto de vista impugnado incurre en falta de fundamentación, motivación y revalorización de la prueba, al realizar una deficiente descripción de los argumentos expuestos ya que valoraron de forma incorrecta en el Recurso de Apelación planteado por el INRA, Ministerio Publico y Francisco Peñaranda Guardia en contravención del arts. 115 y 256 de la CPE y de los arts. 124 del CPP y 317 núm. 1) y 5), aspecto que vulnera su derecho a la defensa, el debido proceso y a la tutela judicial efectiva; Para lo cual invoca a los Autos Supremos 114/2006 de 20 de abril, 359/2011 de 5 de julio, 654/2007 de 15 de diciembre.

Del análisis, se establece que no basta la simple mención de dichos precedentes Autos Supremos 114/2006 de 20 de abril, 359/2011 de 5 de julio, 654/2007 de 15 de diciembre, los recurrentes no señalaron en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de vista impugnado y los precedentes invocados, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consiste el defecto del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, 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 la vulneración al debido proceso y que va contra el derecho a la tutela judicial efectiva, pero claramente la Sentencia Constitucional 1768/2011-R de 7 de noviembre, ha establecido que la tutela judicial efectiva se refiere 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...", por lo que el recurrente en ningún momento ha demostrado que no haya sido parte del proceso; el planteamiento confuso que hace el recurrente no permite identificar con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho; más aún cuando omite explicar el resultado dañoso emergente del defecto por cuanto se limita a sostener que la falta de subsanación de los defectos por parte del Tribunal de alzada le hubiese causado agravio, sin ser debidamente precisado; por lo que no corresponde el análisis del fondo del presente motivo por lo que se declara inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLES los recursos de casación interpuestos por Eusebio Ababoco Viri, Carmelo Medina Tuno, Héctor Medina Tuno, José Luis Medina Tuno y Pura Medina Tuno.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 1 de octubre de 2021.

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

Gaceta Judicial

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 07 de julio de 2021, cursante a fs. 83 y vta., Cesar Grover Tancara Mamani, impugna el Auto de Vista 32/2021 de 15 de junio, de fs. 77 a 79 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 Defensoría de la Niñez y Adolescencia, 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 (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 07/2020 de 2 de octubre (fs. 21 a 34), el Tribunal de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Cesar Grover Tancara Mamani, culpable de la comisión del delito de Violación de Infante Niño, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis del CP, imponiendo la pena de veinte años de presidio, más el pago de días multa y costas a calificarse en ejecución de sentencia. Asimismo, impone medidas preventivas y de protección consistente en tratamiento psicológico o psiquiátrico para el acusado, la víctima y su entorno, una vez ejecutoriada la sentencia; además, dispone que la víctima, su padre y madre reciban los programas establecidos por las instancias respectivas el apoyo de profesionales en psicología.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Cesar Grover Tancara Mamani formuló recurso de apelación restringida (fs. 44 a 45), que previo memorial de subsanación (fs. 73 y vta.), fue resuelto por Auto de Vista 32/2021 de 15 de junio, dictado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 30 de junio de 2021 (fs. 80), fue notificado el recurrente con el Auto de Vista, y, el 7 de julio del mismo año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Manifiesta el recurrente que, el Auto de Vista respecto a su primer agravio, señaló que no existía un argumento sólido, que la Sentencia seguía una estructura definida en relación a la valoración analítica, descriptiva e intelectiva de la prueba ofrecida y producida, que el recurso no era ordenado; sin embargo, era fácil concluir que atacaba a la motivación empleada por el Tribunal de mérito en relación a la prueba presentada; empero, no existía sustento para establecer que la Sentencia no tenía fundamentación suficiente y menos aún que sea contradictoria en sus argumentos, por lo que no estaba acreditado el agravio; y, en cuanto, a su segundo agravio referido a que el Tribunal no valoró de modo alguno el dictamen pericial de IDIF, prueba MP6, que establecería en sus conclusiones que no se detectó la presencia de antígeno protático específico en las muestras recolectadas en la vagina de la supuesta víctima, no asignándole valor a dicha prueba relevante, el Auto de Vista señaló que, le resultaba llamativo el reclamo, puesto que, en el mismo recurso transcribía los argumentos que hacen a la valoración y motivación que sobre dicha prueba realizó el Tribunal de sentencia. Que las conclusiones de un dictamen pericial por sí solas no constituyen prueba plena para establecer un hecho o verdad como absoluto e irrefutable en el proceso penal, ya que, lo contrario sería desnaturalizar la esencia del razonamiento probatorio establecido, el cual dista mucho de ser una prueba tasada sino que en materia penal dicha concepción sobre la verdad del hecho se constituye en relación a la hipótesis que se plantea y los elementos de prueba que sustentan la misma y permitan al Juez a llegar a una conclusión sobre la misma que corroborar o descartar la misma, que en este caso las conclusiones del Tribunal de mérito en relación a la culpabilidad del acusado no emergen únicamente de la valoración de dicha prueba pericial sino de una apreciación de todas las demás pruebas en su conjunto; argumentos del Auto de Vista que no expresan ningún fundamento jurídico válido respecto a los agravios reclamados, pues no se pronunció ni fundamentó en absoluto respecto al verdadero valor de la prueba científica pericia en biología forense que estableció que no se detectó presencia de antígeno prostático específico; es decir, no se observaron restos de espermatozoides; sin embargo, el Auto de Vista se limitó a señalar que esa única prueba era insuficiente para establecer su inocencia, no proporcionando más criterio.

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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 (CPP).

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPP, 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 CPE, 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 LOJ.

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) Identificar o individualizar 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 Sentencias Constitucionales 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 30 de junio de 2021, interponiendo su recurso de casación el 7 de julio del mismo año, conforme consta del cargo electrónico de recepción de fs. 83; 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 CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En ese entendido, en el único motivo, se tiene que el recurrente reclama que el Auto de Vista respecto a sus dos agravios de apelación restringida, no expresó ningún argumento jurídico válido, no pronunciándose o fundamentando en absoluto respecto al verdadero valor de la prueba científica pericia en biología forense que estableció que no se detectó presencia de antígeno prostático específico; no obstante, el Auto de Vista se limitó a señalar que esa única prueba era insuficiente para establecer su inocencia, no proporcionando más criterio.

Al respecto, de la revisión del recurso de casación se advierte que el 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 CPP, hecho que impide 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.

Gaceta Judicial

Por los fundamentos expuestos, se tiene que el presente recurso, no cumplió con los arts. 416 y 417 segundo párrafo del CPP, 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, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías, situación por el que deviene en inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Cesar Grover Tancara Mamani, a fs. 83 y vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 1 de octubre de 2021.

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

858

Ministerio Público c/ Eloy Chungara Requena
Tráfico de Sustancias Controladas
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 28 de junio de 2021, cursante de fs. 94 a 105, Eloy Chungara Requena, impugna el Auto de Vista 17/2021 de 12 de abril, de fs. 77 a 84, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público en contra del recurrente, 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 del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (Ley 1008).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 86/2018 de 24 de octubre (fs. 9 a 13), el Juez de Sentencia Penal Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Eloy Chungara Requena, autor de la 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 1008, imponiendo la pena de diez años de presidio, más el pago de veinte mil días multa a razón de un boliviano por día.

Contra la referida Sentencia, el acusado Eloy Chungara Requena, formuló recurso de apelación restringida (fs. 16 a 22 vta.), resuelto por Auto de Vista 5/2020 de 14 de febrero, que fue dejado sin efecto por Auto Supremo 826/2020-RRC de 8 de diciembre (fs. 64 a 69 vta.), en cuyo mérito, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el Auto de Vista 17/2021 de 12 de abril, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada, con costas.

Por diligencia de 2 de junio de 2021 (fs. 85), fue notificado el 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 LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Previa exposición de antecedentes fácticos y procesales, el recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado no cuenta con la debida fundamentación, aspecto que incumple el art. 124 del Código de Procedimiento Penal (CPP), y constituye defecto absoluto al tenor del art. 169 núm. 3) del CPP, en ese sentido la Sentencia Constitucional 1289/2010-R de 13 de septiembre, habría señalado que el derecho al debido proceso exige que toda resolución sea debidamente fundamentada, que resulta extensiva al Auto de Vista; sin embargo, en su caso, el mismo no dio respuesta objetiva a los agravios de su apelación, limitándose a extractar partes de la Sentencia y de manera desproporcional ampliar aspectos que nunca fueron motivo de juicio oral, así en el acápite 1, titulado sobre el motivo del recurso, el Auto de Vista resulta ser una copia fiel del Auto de Vista 5/2020 de 14 de febrero, que fue anulado por Auto Supremo 826/2020-RRC de 8 de diciembre, emitido en el caso de autos, para luego terminar delimitando que los hechos que fueron base de la acusación fiscal en contra de su persona recaen en la presunta comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, y después en

el acápite II titulado Fundamentos de la Resolución, inc. b, fundamentos facticos, punto 2, sobre la cita de los precedentes contradictorios de los Autos Supremos invocados, señalar que ninguno de los precedentes cumplió con el denominado principio de analogía, puesto que, se juzgó a su persona, porque fue hallada en una clínica con cápsulas de cocaína en el interior de su cuerpo que fueron extraídas quirúrgicamente, y que al no tratarse de un caso similar a lo descrito por los precedentes citados, no correspondía su aplicación; añadiendo el Auto de Vista que su persona debió invocar como precedente el Auto Supremo 340/2020 de 20 de marzo, que constituía la última línea jurisprudencial vigente a un caso similar, que haría una referencia fundamental a la debida subsunción de los elementos típicos del delito de Tráfico de Sustancias Controladas; empero, esos componentes fueron los que denunció en su recurso de apelación restringida, en el que detalló la inadecuada subsunción de los hechos facticos; no obstante, el Auto de Vista no tomó en cuenta que el referido Auto Supremo determinó que "el tráfico de sustancias controladas tiene por elemento esencial la comercialización de las sustancias controladas en alguna de las formas establecidas en el artículo 33 inc. m) de la ley 1008 ", es decir, que para que la posesión dolosa de una sustancia controlada sea considerada Tráfico de Sustancias Controladas debe concurrir otro requisito que es el determinar la intención de comercialización, aspecto que no fue acusado, no fue parte del debate de juicio oral, ni fue probado en Sentencia, obrando el Auto de Vista contrario a los Autos Supremos 411 de 20 de octubre de 2006, 5 de 26 de enero de 2007, 183 de 6 de febrero de 2007 y 141 de 22 de abril de 2006.

Por otra parte, el recurrente reclama que el Auto de Vista convalidó la errónea aplicación de la Ley sustantiva, defecto de sentencia previsto por el art. 370 núm. 1) del CPP, por la aplicación errónea del art. 48 con relación al art. 33 inc. m) de la Ley 1008, en sus modalidades poseer dolosamente, tener depósito, transportar, entregar y sacar del país; puesto que, determinó que su conducta se adecuó al ilícito de Tráfico de Sustancias Controladas, por cuanto, fue encontrado en una clínica de Oruro en posesión de sustancias controladas en el interior de su cuerpo, asumiendo a partir de ello que concurrió el verbo rector de posesión dolosa, aspecto que no fue probado, que si bien en su recurso de apelación precisó que se demostró la existencia de un hecho ilícito, la calificación realizada por el Tribunal de mérito resultó arbitraria, pues la misma debió guardar congruencia con los antecedentes del proceso y elementos aportados en el desfile probatorio del juicio oral, fue en ese mérito que se dijo que su persona habría trasladado la sustancia controlada de Cochabamba a Oruro; no obstante, el Auto de Vista en su acápite fundamentos de la resolución, punto 2, señaló que su persona debió invocar el Auto Supremo 340/2020 de 20 de marzo, que señalaría que la conducta del ilícito de Tráfico tiene como elemento esencial la comercialización de sustancias controladas, no considerando que a raíz de los elementos probatorios aportados en el juicio correspondía enmarcar su conducta en el ilícito de Transporte de Sustancias Controladas y no así en Tráfico de Sustancias Controladas, emergiendo en contradicción a los Autos Supremos 329 de 29 de agosto de 2006, 431 de 11 de octubre de 2006; y, 314/2015-RRC de 20 de mayo, que fueron ratificadas por el Auto Supremo 826/2020-RRC de 8 de septiembre, emitida en la presente causa, que fue desechada de su análisis bajo el argumento "de que los hechos que motivan la causa no encajan en las situaciones fácticas resueltas por los autos supremos invocados", no observando el Tribunal de alzada que de los elementos probatorios aportados en juicio al margen del principio onus probandi, nunca se llegó a corroborar que su persona se encontraba en posesión de la sustancia controlada para llegar a su comercialización como finalidad de su accionar, elemento necesario para adecuar su conducta al ilícito de Tráfico de Sustancias Controladas, pues su persona se hizo presente en la Clínica Natividad de Oruro por haber sufrido malestares cuando se encontraba en tránsito de Cochabamba a Oruro, vale decir, estaba realizando el traslado de la sustancia controlada, por lo que, correspondía adecuar su conducta al ilícito de Transporte de Sustancias Controladas en ausencia de varios de los elementos objetivos del tipo penal de Tráfico de Sustancias Controladas.

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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.

Gaceta Judicial

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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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 Sentencias Constitucionales 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 2 de junio de 2021, interponiendo su recurso de casación el 28 del mismo mes y año, conforme se tiene del cargo de recepción de fs. 94; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley; ello en razón de que, el Jueves 3 de junio de 2021, fue declarado feriado nacional por Corpus Christi; además, que por Resolución de Presidencia Nº 3/2021, el Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dispuso receso de labores judiciales en el departamento de Oruro a partir del viernes 4 hasta el viernes 18 de junio de 2021; y, el lunes 21 de junio de 2021, fue declarado feriado nacional en celebración del año nuevo Andino Amazónico y del Chaco en ocasión del solsticio de invierno o el "willkakuti"; en consecuencia, cumplido el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del CPP, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En ese contexto, en el primer motivo, se tiene que el recurrente reclama que el Auto de Vista no cuenta con la debida fundamentación; puesto que, en su acápite 1, titulado sobre el motivo del recurso, resulta ser una copia del Auto de Vista 5/2020 de 14 de febrero, que fue anulado por Auto Supremo 826/2020-RRC de 8 de diciembre, emitido en el caso de autos, para luego terminar delimitando que los hechos que fueron base de la acusación fiscal en contra de su persona recaen en la presunta comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, y después en el acápite II titulado Fundamentos de la Resolución, inc. b, fundamentos facticos, punto 2, sobre la cita de los precedentes contradictorios de los Autos Supremos invocados, señalar que ninguno de los precedentes cumplió con el denominado principio de analogía, por lo que, no correspondía su aplicación, añadiendo el Auto de Vista que su persona debió invocar como precedente contradictorio el Auto Supremo 340/2020 de 20 de marzo, que constituiría la última línea jurisprudencial vigente a un caso similar, que el mismo haría una referencia fundamental a la debida subsunción de los elementos típicos del delito de Tráfico de Sustancias Controladas; cuando esos componentes fueron los que denunció a tiempo de interponer el recurso de apelación, en el que detalló la inadecuada subsunción de los hechos facticos; no obstante, el Auto de Vista no tomó en cuenta que el referido Auto Supremo determinó que, para que la posesión dolosa de una sustancia controlada sea considerada Tráfico de Sustancias Controladas debe concurrir otro requisito que es el determinar la intención de comercialización, aspecto que no fue acusado, no fue parte del debate de juicio oral, ni fue probada en Sentencia.

Al respecto invocó los Autos Supremos: 411 de 20 de octubre de 2006, que establecería que cuando el Tribunal de alzada no se pronuncia sobre los motivos del recurso y que del conjunto del Auto de Vista no pueda inferirse una respuesta fáctica a los motivos del recurso, constituye un vicio de incongruencia omisiva; 5 de 26 de enero de 2007, que señalaría que la motivación de los fallos emergentes de los recursos para ser completa, deben referirse al petitum y al derecho, expresando las conclusiones a las que arribe luego de un examen sobre la veracidad de las denuncias, resolver apartándose del petitum implica vicio de incongruencia; y, 141 de 22 de abril de 2006, que establecería que el Auto de Vista debe circunscribirse a los puntos reclamados en apelación restringida lo contrario vulnera la tutela judicial efectiva y el debido proceso; explicando el recurrente, que la contradicción de los precedentes con el Auto de Vista impugnado radicaría en que no explicó ni justificó los motivos por los cuales desmereció los precedentes contradictorios invocados, limitándose a realizar una transcripción del Auto Supremo 340/2020 de 20 de marzo, inclusive apartándose del criterio desarrollado en el Auto Supremo 826/2020 de 8 de diciembre, pronunciado en el caso de autos, que determinó que el Tribunal de alzada debió realizar un análisis de la contradicción existente entre la Sentencia y los precedentes, por lo que definió que, en casos anteriores al haberse encontrado la parte imputada trasladando sustancias en su cuerpo, en el interior de su cuerpo, correspondía la calificación de su conducta como Transporte de Sustancias Controladas, aspecto que fue omitido por el Auto de Vista impugnado. De la argumentación expuesta, se tiene que 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 CPP, por lo que, el presente motivo deviene en admisible.

En cuanto, a la invocación del Auto Supremo 183 de 6 de febrero de 2007, no será considerado en el análisis de fondo; puesto que, el recurrente, se limitó a transcribir una parte del mismo, no realizando el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP, pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar y transcribir parte del precedente, sino que le correspondía, explicar por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradijo el entendimiento del precedente para que con esos insumos esta Sala Penal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, aspecto que no ocurrió.

Respecto a la invocación de la Sentencia Constitucional 1289/2010-R de 13 de septiembre, se advierte que, en el marco de una correcta interpretación del art. 416 del CPP, 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; 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, no será considerado en el análisis de fondo.

Respecto al segundo motivo, en el que reclama que, el Auto de Vista convalidó la errónea aplicación de la Ley sustantiva, por la aplicación errónea del art. 48 con relación al art. 33 inc. m) de la Ley 1008; puesto que, determinó que su conducta se adecuó al ilícito de Tráfico de Sustancias Controladas, por cuanto, fue encontrado en una clínica de Oruro en posesión de sustancias controladas en el interior de su cuerpo, asumiendo a partir de ello que concurrió el verbo rector de posesión dolosa, lo que no fue probado en Sentencia, añadiendo el Auto de Vista en su acápite fundamentos de la resolución, punto 2, que su persona debió invocar el Auto Supremo 340/2020 de 20 de marzo, que señalaría que la conducta del ilícito de Tráfico tiene como elemento esencial la comercialización de sustancias controladas, no considerando el Auto de Vista que a raíz de los elementos probatorios aportados en el juicio correspondía enmarcar su conducta en el ilícito de Transporte de Sustancias Controladas y no así en Tráfico de Sustancias Controladas; puesto que, nunca se llegó a corroborar que su persona se encontraba en posesión de la sustancia controlada para llegar a su comercialización.

Al respecto el recurrente invoca el Auto Supremo 826/2020-RRC de 8 de septiembre, emitida en la presente causa, que afirma fue desechada de su análisis por el Auto de Vista bajo el argumento “de que los hechos que motivan la causa no encajan en las situaciones fácticas resueltas por los autos supremos invocados”, no observando el Tribunal de alzada que, el referido Auto Supremo habría señalado que, de los elementos probatorios aportados en juicio nunca se llegó a corroborar que su persona se encontraba en posesión de la sustancia controlada para llegar a su comercialización como finalidad de su accionar, elemento necesario para adecuar su conducta al ilícito de Tráfico de Sustancias Controladas, por lo que, considera el recurrente que correspondía adecuar su conducta al ilícito de Transporte de Sustancias Controladas en ausencia de varios de los elementos objetivos del tipo penal de Tráfico de Sustancias Controladas; de la fundamentación expuesta, se tiene que el recurrente explicó la posible contradicción de la Resolución recurrida con relación al precedente, que habría sido emitida en el caso de autos, que alega el recurrente fue desechada, en tal sentido, se tiene que cumplió con los requisitos previstos por los arts. 416 y 417 segundo párrafo del CPP, por lo que, el motivo en cuestión deviene en admisible.

Respecto a la invocación de los Autos Supremos 329 de 29 de agosto de 2006, 431 de 11 de octubre de 2006; y, 314/2015-RRC de 20 de mayo; no serán considerados en el análisis de fondo; puesto que, el recurrente se limitó a transcribir ciertas partes de los mismos, no realizando el trabajo de contraste en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP, pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar y transcribir los precedentes, sino que correspondía al recurrente, explicar por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradijo los entendimientos de los 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 TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Eloy Chungara Requena, de fs. 94 a 105; asimismo, en cumplimiento del segundo párrafo del

Gaceta Judicial

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, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 1 de octubre de 2021.

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

859

Ministerio Público, Franz David calisaya Condori y Natividad Corina Villarroel Calle c/ Andrés Marcelo Miranda Miguez
Homicidio
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 21 de abril de 2021, cursante de fs. 1485 a 1489, Andrés Marcelo Miranda Miguez, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista 29/2021 de 31 de marzo, de fs. 1470 a 1483, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Franz David Calisaya Condori y Natividad Corina Villarroel Calle contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Homicidio, previsto y sancionado por los art. 251 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 7/2020 de 21 de enero (fs. 1306 a 1318), el Tribunal de Sentencia, Anticorrupción y contra la Violencia hacia la Mujer del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró al imputado, autor y culpable de la comisión del delito de Homicidio, previsto y sancionado por el art. 251 del CP, imponiendo la pena de privación de libertad de quince años de presidio, más al pago del daño civil a la víctima y costas al Estado.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado (fs. 1399 a 1410), formula recurso de apelación restringida, que fue resuelto por Auto de Vista 29/2021 de 31 de marzo, emitido por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró admisible y procedente el recurso planteado y como consecuencia de ello anuló la Sentencia y ordenó la reposición del juicio.

Por diligencia de 14 de abril de 2021 (fs. 1484), fue notificado el recurrente con el 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. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Haciendo una relación de los antecedentes del proceso, señala que existió errónea interpretación de la Ley sustantiva contenida en el art. 13 bis del CP, porque se atribuyó al imputado en calidad de autor del delito de Homicidio por comisión por omisión y esa presunción modificaría la acusación porque no se le hubiera auxiliado a la víctima; sin embargo, el protocolo de autopsia demostraría lo contrario; por estos aspecto hubiera pedido la absolución basándose en el Auto Supremo 104/2004 siendo que no se hubiera demostrado la concurrencia de la comisión del hecho, lo cual implicaría que también se hubiera incurrido en el defecto de la Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 1) del CPP.

Refiere que la Sentencia incurrió en el defecto comprendido en el art. 370 inc. 6) del CPP y el principio de congruencia, aspecto que el Auto de Vista no hubiera corregido, por lo que dicha instancia incurriría en contradicción del Auto Supremo 347/2013-RRC de 24 de diciembre.

Señala que en su recurso de apelación restringida hubiera denunciado que la Sentencia incurrió en el defecto comprendido en el art. 370 inc. 6) del CPP, porque se hubiera basado en valoración defectuosa de la prueba con relación al protocolo de autopsia y el informe de planimetría, y al no ser enmendado por el Auto de Vista, se incurrió en un defecto absoluto previsto por el art. 169 de inc. 3) del CPP, siendo que esta situación vulneró sus derechos y garantías constitucionales, a afectos de sustentar lo señalado refiere que resulta aplicable la aplicación de los arts. 14, 119, 121, 179, 180, 184 de la Constitución Política del Estado (CPE); y además de ello, invoca la Sentencia Constitucional 65/2018-S2 de 15 de marzo.

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

El art. 180.II de la CPE, 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPP, 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 CPE, 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 LOJ.

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) Identificar o individualizar 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, 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 la Sentencia Constitucional 1112/2013 de 17 de Julio, 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

Gaceta Judicial

En el caso de Autos se advierte que la parte recurrente fue notificada con el referido Auto de Vista el 14 de abril de 2021, 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 CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

II. DE LOS MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN

Con relación al primer motivo, se denuncia que la Sentencia incurrió en errónea interpretación de la Ley sustantiva contenida en el art. 13 bis del CP, porque se atribuyó al imputado en calidad de autor del delito de Homicidio por comisión por omisión, lo cual implicaría que dicha resolución incurriría en el defecto comprendido en el art. 370 inc. 1) del CPP.

Respecto de la temática planteada invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 104/2004, el cual es simplemente mencionado, sin realizar la más mínima precisión sobre la contradicción que existiría entre el mismo y el Auto de Vista impugnado siendo que toda su argumentación versa sobre la emisión de la Sentencia más nada contra el Auto de Vista, de lo que se advierte que no cumplió con los presupuestos establecidos para su admisión, al no haberse sentado las bases para verificar el sentido jurídico contradictorio; por lo que, no corresponde su análisis en el fondo; y como consecuencia de ello, este motivo resulta inadmisible.

Respecto del segundo motivo, en el que refieren que la Sentencia incurrió en el defecto comprendido en el art. 370 inc. 6) del CPP y el principio de congruencia, aspecto que el Auto de Vista no hubiera corregido, por lo que dicha instancia incurriría en contradicción con el precedente invocado.

Con relación a la temática planteada, invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 347/2013-RRC de 24 de diciembre, del cual se limita a simplemente mencionarlo, sin precisar cual la contradicción con el Auto de Vista impugnado, motivos por los que se advierte que no cumple con lo previsto por el art 417 del CPP, resultando este motivo inadmisible.

En el tercer motivo, se denuncia que en su recurso de apelación restringida hubiera denunciado que la Sentencia incurrió en el defecto comprendido en el art. 370 inc. 6) del CPP, porque se hubiera basado en valoración defectuosa de la prueba con relación al protocolo de autopsia y el informe de planimetría, y al no ser enmendado por el Auto de Vista, se incurrió en un defecto absoluto previsto por el art. 169 de inc. 3) del CPP.

Con relación a este punto invoca la Sentencia Constitucional 65/2018-S2 de 15 de marzo, de la cual se debe tener en cuenta que no se encuentra a los alcances de lo previsto por el art. 416 del CPP; por lo que, al no tener la calidad de precedente contradictorio; en consecuencia, no puede constituirse en precedente contradictorio valedero a efectos de verificar algún supuesto contradictorio con el Auto de Vista.

Asimismo, a efectos de verificar si hubiera cumplido con los requisitos de flexibilización, se tiene que el recurrente se limita a referir de manera genérica que existió el hecho generador del defecto; empero, sin precisar cual el derecho vulnerado siendo que se limita a mencionar que se le conculcó sus derechos y garantías constitucionales sin establecer cual; asimismo, no explica cómo este defecto tuviera connotación constitucional y mucho menos establecer el resultado dañoso emergente del mismo; motivos por los cuales se observa el incumplimiento de los presupuestos establecidos en el punto III de la presente resolución, argumentos por los cuales este motivo también resulta inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Andrés Marcelo Miranda Miguez, de fs. 1485 a 1489.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 1 de octubre 2021.

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

860

Ministerio Publico, Efraín Olañeta Burgoa y Mirtha Zúñiga Tamares c/ Héctor Gerónimo Llave Poquechoque
Concusión
Distrito: Potosí

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 3 de marzo de 2021, cursante de fs. 1156 a 1193 vta., Héctor Gerónimo Llave Poquechoque interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 1/2021 de 18 de enero, de fs. 1043 a 1066 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Publico a denuncia de Efraín Olañeta Burgoa y Mirtha Zúñiga Tamares contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Concusión, previsto y sancionado por el art. 151 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia N° 9/2016 de 27 de junio (fs. 446 a 461), el Juzgado de Sentencia Penal 1° de la ciudad de Potosí, falló declarando al acusado Héctor Gerónimo Llave Poquechoque, culpable y autor de la comisión del delito de Concusión, previsto y sancionado por el art. 151 del CP, e imponiéndole una pena de reclusión de seis (6) años y seis (6) en el Centro de Readaptación Productiva Santo Domingo de la localidad de Cantumarca.

Contra la mencionada Sentencia el recurrente formuló recurso de apelación restringida (fs. 462 a 497 vta.), resuelto por el Auto de Vista N° 9/2020 de 16 de julio de 2021 (fs. 720 a 744) dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, que declaró improcedente el recurso de apelación restringida confirmando la Sentencia N° 9/16 de 27 de junio.

Mediante diligencia de 24 de febrero de 2021 (fs. 1127), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 25 de marzo del mismo 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 CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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

Gaceta Judicial

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 CPE, 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 LOJ.

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) individualizar e identificar los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; c) Individualizar e identificar 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 Sentencias Constitucionales 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 para la presentación del recurso de casación se tiene que en virtud a la diligencia de fs. 1127, se evidencia que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 24 de febrero de 2021, interponiendo su recurso de casación el 3 de marzo 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 CPP en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

Como primer motivo el recurrente denuncia que el Tribunal de alzada al dictar el Auto de Vista impugnado incurrió en incongruencia omisiva al momento de resolver el primer agravio denunciado en apelación restringida con respecto a la concurrencia de defectos de insuficiente fundamentación de la sentencia previsto por el art. 370.5 del CPP; aspecto que vulneró su derecho al debido proceso en su vertiente congruencia previsto por los arts. 167, 169.3, 370.6 y 398 del CPP de conformidad con el art. 17.II de la Ley N° 025 del Órgano Judicial de conformidad; asimismo, señala como precedentes contradictorios a los Autos Supremos N° 144/2013 de 28 de mayo, 396/2014RRC de 18 de agosto, y 909/2017-RRC de 20 de noviembre, referidos a los defectos emergentes por inobservancia del debido proceso.

No será considerado el Auto Supremo N° 396/2014 de 18 de agosto, ya que el mismo no contiene doctrina legal aplicable ya que fue declarado infundado, a efectos de ejercer la labor nomofiláctica de este tribunal.

Del análisis efectuado al presente motivo, se evidencia que el recurrente invoca como precedentes contradictorios a los Autos Supremos 144/2013 y 909/2017 de 20 de noviembre, los cuales versan sobre "la obligación de realizar una adecuada motivación en las resoluciones y el principio de congruencia como vertiente del derecho y el debido proceso"; y el aspecto contradictorio radicaría en que el Tribunal de alzada no resolvió el motivo de la apelación referido a la insuficiente fundamentación por ausencia de subsunción y adecuación de la conducta al tipo penal que se le acusa, situación que hace ver que el recurrente cumple con los requisitos previstos por el art. 417 del CPP; por lo que, corresponde su admisibilidad.

Con relación al segundo motivo de casación, denuncia que el Auto de Vista impugnado incurre en violación del debido proceso en su vertiente congruencia de las resoluciones, puesto que al momento de resolver el segundo agravio denunciado en apelación, incumplió su deber del debido control de valoración de la prueba efectuado por el Tribunal de origen, siendo contrarias a lo previsto por los arts. 167, 169.3, 370.6 y 398 del CPP, de conformidad con el art. 17.II de la Ley N° 025 del Órgano Judicial; invocando como precedentes contradictorios a los Autos Supremos N° 238/2012 de 6 de septiembre y 353/2013 RRC de 27 de diciembre, referidos a "la errónea valoración de la prueba por infracciones a las reglas de la sana crítica" y los Autos Supremos N° 144/2013 de 28 de mayo, 396/2014-RRC de 18 de agosto y 909/2017-RRC de 20 de noviembre referidos a congruencia como vertiente del debido proceso.

El recurrente señalo como precedentes a los Autos Supremos N° 238/2012, 353/2013 y 396/2014, no obstante, cabe señalar que los precedentes no pueden ser considerados a efectos de ejercer la labor nomofiláctica de este Tribunal, considerando que no establecen doctrina legal aplicable.

Del análisis efectuado al presente motivo, se evidencia que el recurrente invoca como precedentes contradictorios a los Autos Supremos 144/2013 y 909/2017 de 20 de noviembre, los cuales versan sobre "la obligación de realizar una adecuada motivación en las resoluciones y el principio de congruencia como vertiente del derecho y el debido proceso"; y el aspecto contradictorio radicaría en que el Tribunal de alzada no cumplió con su labor de control de logicidad en la sentencia, situación que hace ver que el recurrente cumple con los requisitos previstos por el art. 417 del CPP; por lo que, corresponde su admisibilidad.

Del tercer motivo de casación, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado infringe el debido proceso en su vertiente congruencia en la resolución, ya que al momento de resolver el tercer agravio denunciado en apelación, incumplió su labor del debido control de valoración de la prueba, siendo contraria prevista por los arts. 124, 360 y 370.6 del CPP; por lo que señala como precedentes contradictorios a los Autos Supremos N° 238/2012 de 6 de septiembre, 353/2013-RRC de 27 de diciembre, 144/2013 de 28 de mayo y 909/2017 de 20 de noviembre referidos a la congruencia como vertiente del debido proceso; asimismo señalo a los Autos

Supremos 369/2014 de 8 de agosto y 214/2007 de 28 de marzo referidos al control de valoración de la prueba que deben cumplir los Tribunales de alzada.

El recurrente señalo como precedentes a los Autos Supremos N° 238/2012, 353/2013 y 396/2014, no obstante, cabe señalar que los precedentes no pueden ser considerados a efectos de ejercer la labor nomofiláctica de este Tribunal, considerando que no establecen doctrina legal aplicable.

No corresponde considerar el análisis del Auto Supremo N° 396/2014 de 18 de agosto, ya que el mismo no contiene doctrina legal aplicable ya que fue declarado infundado.

Del análisis efectuado al presente motivo, se evidencia que el recurrente invoca como precedentes contradictorios a los Autos Supremos 144/2013 y 909/2017 de 20 de noviembre, los cuales versan sobre "la obligación de realizar una adecuada motivación en las resoluciones y el principio de congruencia como vertiente del derecho y el debido proceso"; y el aspecto contradictorio radicaría en que el Tribunal de alzada no cumplió con efectuar el cumplimiento del control de logicidad de la Sentencia, encontrándose similitudes entre lo alegado en casación respecto al Auto de Vista impugnado y los precedentes invocados cumpliéndose de esa manera con las previsiones de los arts. 416 y 417 del CPP, correspondiendo admitir el motivo traído en casación para su contrastación en el fondo.

En cuanto al cuarto motivo el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado incurre en la vulneración del debido proceso en su vertiente congruencia de las resoluciones, ya que al momento de resolver el agravio denunciado en apelación con referencia al defecto de la sentencia que baso su decisión en un hecho no acreditado, incumpliendo la normativa prevista por los arts. 167, 169.3 y 398 del CPP y art.17.II de la Ley N° 025 del Órgano Judicial; por lo que invoca como precedentes contradictorios a los Autos Supremos N° 278/2012-RRC de 31 de octubre, 144/2013 de 28 de mayo, 396/2014-RRC de 18 de agosto y 909/2017-RRC de 20 de noviembre, todos referidos a la congruencia y fundamentación como vertientes del debido proceso.

Con respecto al precedente contradictorio (Auto Supremo 396/2014), no corresponde su consideración a efectos de ejercer la labor nomofiláctica de este Tribunal, considerando que no establece doctrina legal aplicable, a los fines de que este Tribunal pueda efectuar su labor encomendada por Ley.

De los Autos Supremos 278/2012-RRC, 144/2013 de 28 de mayo y 909/2017-RRC de 20 de noviembre, "referidos a los fallos y la debida fundamentación de las resoluciones judiciales", de modo que el Tribunal de alzada debió dictar una resolución a fin de que el imputado tenga conocimiento del alcance de la decisión adoptada, por lo que el recurrente proporciona insumos suficientes que le permiten a esta Sala efectuar la labor de contraste que la ley le asigna; deviniendo en consecuencia en admisible.

Del quinto motivo de casación el recurrente denuncia que el Tribunal de alzada al emitir el Auto de Vista impugnado, incurrió en incongruencia omisiva al momento de resolver el agravio denunciado en el recurso de apelación con relación al defecto de la Sentencia, infringió debido proceso en sus vertientes debida fundamentación ya que considera que indebida valoración de la prueba de descargo (documentales N° 7, 8, 9, 10, 11 y 12), aspecto que vulnera su debido proceso en sus vertientes tutela judicial efectiva y derecho a recurrir previstos por los arts. 398, 167, 169.3 del CPP y art. 8 de la Declaración Universal de los Derechos del Humanos, inc. h) del art. 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos; invocando para tal efecto a los Autos Supremos N° 396/2014-RRC de 18 de agosto y 909/2017-RRC de 17 de noviembre, versan sobre el debido proceso en sus vertientes congruencia y fundamentación, de igual forma cita a los Autos Supremos 151/2007 de 2 de febrero, 34/2013-RRC de 14 de febrero referidos a la debida valoración de la prueba.

Previo análisis de los precedentes invocados se deja en constancia que el Auto Supremo 396/2014, no será considerado ya que el mismo no será considerado ya que no contiene doctrina legal aplicable.

Asimismo, de la revisión de los precedentes invocados Autos Supremos 909/2017-RRC, 151/2007 y 34/2013, qué si bien el recurrente señala supuesta la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado podría dar por cumplida la previsión del art. 416 del CPP; sin embargo, omite efectuar la comparación de 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; incumpliendo con los requisitos de admisibilidad previstos por los art. 416 y 417 del CPP.

Sin perjuicio de lo anterior, al haberse denunciado la existencia de un defecto absoluto no susceptible de convalidación, como es la vulneración del derecho al debido proceso, resulta aplicable la flexibilización de los requisitos de admisibilidad, verificándose que se encuentra identificado con precisión el derecho vulnerado (debido proceso en su vertiente seguridad jurídica), expuestos los antecedentes generadores del recurso, como son los agravios denunciados en el quinto motivo del recurso de apelación restringida en contra de la Sentencia, y detalladas las actuaciones del Tribunal de alzada que generaron restricción a su derecho, como ser la falta de valoración individual de cada una de las pruebas documentales signadas con numeración 7 al 12 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 una respuesta con falta de valoración de cada una de las pruebas (7 al 12) producidas por la defensa que le genera el fallo; 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.

Del sexto motivo de casación se extrae la denuncia, que el Auto de Vista impugnado, al declarar improcedente su recurso de apelación restringida, incurrió en incongruencia omisiva, aspecto que genera la violación de su debido proceso en sus vertientes tutela judicial efectiva y su derecho a recurrir, prevista por los arts. 167, 169.3 y 398 del CPP y art.17.II de la Ley N° 025 del Órgano Judicial y art. 8 de la Declaración Universal de los Derechos del Humanos, inc. h) del art. 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos; asimismo, señala como precedentes los Autos Supremos N° 396/2014-RRC de 18 de agosto, 909/2017 de 20 de noviembre referidos al debido proceso en sus vertientes congruencia y fundamentación.

Gaceta Judicial

No corresponde, ingresar al análisis del Auto Supremo N° 396/2014, mismo puesto que fue declarado infundado por consiguiente no cuenta con doctrina legal aplicable, a los fines de que este Tribunal pueda efectuar su labor encomendada por Ley. Ahora bien, con respecto al análisis de la invocación del Auto Supremo 909/2017-RRC de 20 de noviembre, se observa que si bien el recurrente cumple con la labor de invocación del precedente contradictorio, no se observa el trabajo de contraste con referencia al Auto de Vista impugnado pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta al recurrente, no basta con citar y transcribir partes del Auto Supremo; sino que corresponde explicar porque 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, incumpliendo los requisitos legales de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del CPP.

No obstante, de la fundamentación expuesta el recurrente denuncia la vulneración del debido proceso en su vertiente congruencia, exponiendo como antecedente generador del hecho (que el Auto de Vista resolvió con argumentos evasivos con respecto al séptimo agravio denunciado en el recurso de apelación referido al defecto previsto por el art. 370.5 del CPP), denunciando como derechos y garantías vulnerados (el debido proceso en su vertiente congruencia de la resolución), resultándole como dañoso (confirmación de una sentencia indebidamente fundamentada). De la fundamentación expuesta, se observa que cumplió con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior de la presente resolución; deviniendo en consecuencia en admisible.

En cuanto al séptimo motivo de casación el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado incurre en incongruencia omisiva, ya que no dio respuesta a la denuncia efectuada en su recurso de apelación con relación al defecto de la Sentencia previsto por el art. 370.1 del CPP; invocando para tal efecto a los Autos Supremos 396/2014-RRC de 18 de agosto y 909/2017-RRC de 17 de noviembre, versan sobre el debido proceso en sus vertientes congruencia y fundamentación.

Con respecto al Auto Supremo N° 396/2014-RRC de 18 de agosto, no corresponde ingresar al análisis del mismo puesto que fue declarado infundado por consiguiente no cuenta con doctrina legal aplicable, a los fines de que este Tribunal pueda efectuar su labor encomendada por Ley.

Con referencia a la Auto Supremo N° 909/2017-RRC de 20 de noviembre, el recurrente cumple con la labor de contrastación con el Auto de Vista impugnado; se observa que si bien el recurrente cumple con la labor de invocación del precedente contradictorio, no se observa el trabajo de contraste con referencia al Auto de Vista impugnado pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta al recurrente, no basta con citar y transcribir partes del Auto Supremo; sino que corresponde explicar porque 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, aspecto que no ocurrió, incumpliendo de los requisitos legales de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del CPP.

No obstante, al haberse denunciado la vulneración del debido proceso, resultan aplicables los criterios de flexibilización de los requisitos de admisibilidad, verificándose que se tiene identificado con precisión el derecho vulnerado, como es el debido proceso en sus elementos congruencia de las resoluciones, tutela jurídica y derecho a recurrir; expuestos los antecedentes generadores del recurso, relativos a la denuncia efectuada en apelación restringida en el octavo agravio referida a la infracción de los arts. 115, 117 y 180.I de la CPE; y detalladas las actuaciones que generaron restricción a su derecho, como es la falta de una respuesta cabal, clara y congruente del agravio expuesto en apelación; además de precisarse el daño generado en su contra, que es la confirmación de la sentencia; 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.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Héctor Gerónimo Llave Poquechoque. 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.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 13 de septiembre de 2021

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

861

Ministerio Público y Felipa Cruz Alata c/ Eduardo Herrera Condori
Feminicidio
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 16 de agosto de 2021, Eduardo Herrera Condori, de fs. 174 a 183 vta., interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 71/2020 de 4 de diciembre, de fs. 148 a 157, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Felipa Cruz Alata contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 bis del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

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

Por Sentencia de 25 de noviembre de 2015 (fs. 88 a 99), el Tribunal de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Eduardo Herrera Condori, autor y culpable de la comisión del delito de Feminicidio en grado de tentativa, previsto y sancionado por el art. 252 bis incs. 1) y 6) con relación al 8º del CP, imponiendo la pena de veinte años de privación de libertad.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado (fs. 107 a 112 vta.), formuló recurso de apelación restringida, que fue resuelto por Auto de Vista 71/2020 de 4 de diciembre, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedente el recurso de apelación restringida interpuesto y como consecuencia de ello se confirmó la sentencia.

Por diligencia de 9 de agosto de 2021 (fs. 158), fue notificada la parte recurrente con el Auto de Vista; y, el 16 del mismo mes y año, interpuso recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN

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

i) Haciendo revisión de antecedentes el recurrente hace mención al Art. 252 bis tomando como parámetro al art. 8 del CP, ayudado por la interpretación que realiza con el art. 13 Quater del CP, donde el Ministerio Público, el Tribunal de Sentencia como el Tribunal de Apelación, realizan una errada interpretación de la relación del delito atribuido, y contradice con los hechos suscitados como ser:

Primera contradicción, que en Sentencia refiere que “para la configuración del delito, en su elemento subjetivo de acuerdo al art. 13 Quater del CP, queda demostrado la acción dolosa por el recurrente”, pero en contra posición contradice el relato de la supuesta víctima cuando sostiene que, al verla bailar con otra persona, en el festejo de año nuevo el acusado decidió abandonar la reunión para retirarse a su habitación…sic. De esta manera se puede establecer que jamás existió la intención premeditada de querer matar a la víctima como quiso hacer parecer el Ministerio Público, arguyendo que anteriormente y continuamente maltrataba a la víctima aspecto que no fue probado por la autoridad a cargo de la investigación.

Segunda contradicción, que el Tribunal de grado decidió declarar autor y culpable de la comisión del delito de Feminicidio en grado de tentativa previsto y sancionado por el Art. 252 bis con relación al 8ª del CP, tras considerar que se habría logrado probar que el acusado haya proporcionado golpes a la víctima con el propósito de quitarle vida contradiciendo lo señalado en el certificado médico forense, donde indica textual “No se advertía la existencia de algún signo de presión, hematoma o escoriaciones en la región del cuello que podría de forma inequívoca conducir a la existencia de un signo de ahorcamiento …..sic”.

Tercera contradicción, que las afirmaciones fueron realizadas sin ningún estudio y/o informe pericial que establezca la veracidad de lo señalado por los vocales dando afirmaciones o respuestas subjetivas al hecho, tratando de explicar lo inexplicable mediante argumentos subjetivos.

Y que la base de su apelación restringida seria la violación de derechos y garantías constitucionales jurisdiccionales establecidos en los arts. 115.II, 116.I, 117.I.II de la Constitución Política del Estado.

ii) La ausencia de fundamentación respecto a la tentativa de Feminicidio en el Auto de Vista recurrido con relación a este punto tanto el Tribunal de Sentencia como los vocales al no contar con elementos facticos que demuestren de manera fundamentada y legal sobre el porqué de la tentativa de Feminicidio hacen un resumen repitiendo que el hecho se suscitó el 1 de enero del 2015, haciendo afirmaciones subjetivas como que el denunciado habría ejercido violencia gradual contra la victima aspecto que a lo largo de la investigación se pudo probar.

Gaceta Judicial

De igual manera sostienen que para demostrar probado el dolo en el Feminicidio, no se requiere un gran número de eventos, si se quiere ciclos de violencia en contra de las mujeres y evidencia demostrativa que el presente caso no existió en la investigación no se probó documentalmente en juicio oral.

Por otra hacen mención que el denunciado sufriría de un trastorno llamado celopatía, misma que, no se ajustaría, puesto que a la fecha de ocurrido el hecho el imputado contaba con 22 años y la celopatía se pronuncia a partir de los 30 años, aspecto que tampoco a lo largo de la investigación se realizó un abordaje psicológico social que demuestre este trastorno.

Para concluir el marco teórico de la tesis planteada por el Ministerio Público, donde la víctima realizo entrevista informativa al policía asignado al caso en las primeras horas de sucedido el hecho, sin tomar en cuenta que tanto la víctima como la parte denunciada estaba ingiriendo bebidas alcohólicas desde primeras horas del día 12:01 am o mucho antes hasta promediar aproximadamente las 06:00 am hora donde ocurrió la supuesta agresión, dicha declaración informativa la víctima fue respondida en estado de embriaguez sin tomar en cuenta que el alcohol persiste en el organismo por 48 horas, cabe hacer notar de dicha declaración informativa es base en el presente caso ya que el MP, Tribunal de Sentencia y Vocales, desarrollaron, y sustentaron la tesis para calificar el tipo penal como intento de Feminicidio en grado de tentativa, sin tomar en cuenta, que existió, por parte de la víctima una segunda declaración ampliatoria, esta vez ya sobria y en pleno uso de sus facultades mentales, la cual no fue considerada contraviniendo lo establecido por el art. 124 del CPP.

iii) Manifiesta que el Auto de Vista recurrido cuenta con defectuosa valoración de la prueba, y seria contrario al sentido jurídico, ya que las pruebas deben ser valoradas individualmente y deben ser asignadas con la valía correspondiente a cada uno de los elementos incorporados al juicio, siendo que el Auto de Vista recurrido desconoce ese lineamiento con relación a ese tema menciona el Auto de Vista 220/06 de 11 de octubre, que contiene el mismo tema de impugnación "valoración defectuosa de la prueba" defecto sancionado en el art. 370 inc. 6) del CPP con relación al art. 173 del CPP, en el presente caso respecto al argumento de la valoración integral de la prueba consistente en el certificado médico forense el Tribunal de grado se limita a referir la existencia de la misma, empero la valoración se la realizaría en el sentido de que demostraría las agresiones físicas, pero al ser una acusación sobre Feminicidio en grado de tentativa los hechos sustentados por el MP como : I) trató de quitarle la vida ahorcándola con sus manos; y II) cuando estaba a punto de morir llegaron otras personas a impedir; siendo obligación del Tribunal el haber otorgado valor a dicha prueba, ya que no se está juzgando el delito de lesiones graves y gravísimas o leves sino una tentativa de Feminicidio, de igual forma no tomaron en cuenta las declaraciones realizadas por Nicanora Alata Jurado, Jova Cruz Alata y Felipa Cruz Alata esta última retractándose de su primera entrevista, en su declaración ampliatoria realizada días posteriores al hecho.

Con estos antecedentes el Tribunal de sentencia debería haber calificado el hecho como violencia intrafamiliar ya que los sucesos desencadenaron producto de una reunión familiar.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 99/2002 de 14 de marzo, 404/2003 de 18 de agosto, 307/2003 de 11 de junio, 47/2003 de 28 de enero, 646/2004 de 21 de octubre y la Sentencia Constitucional SC 418/2000-R de 2 de mayo.

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

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 LOJ, 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 s u 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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 Sentencias Constitucionales 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

Conforme a lo normado en el art. 417 del CPP, el plazo máximo para la interposición del recurso de casación es de cinco días, verificándose en el presente caso que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista el 9 de agosto de 2021 (fs. 158), planteando su recurso de casación el 16 del mismo mes y año, extremo que evidencia que dicho medio de impugnación se planteó dentro del plazo legal; por lo tanto, corresponde verificar a continuación el cumplimiento de los demás requisitos.

i) Con relación al primer motivo señaló que el Auto de Vista incurrió en lo previsto en el art. 370 inc. 1. del CPP, al respecto el recurrente refirió que existió errónea aplicación del art. 363 inc. 2) del CPP con relación al art. 252 bis del CP, porque se configuró el delito de Feminicidio en grado de tentativa, con relación a este punto realizó un argumento respecto del delito atribuido por lo que señaló que infringió el art. 272 inc. 2) del CPP con relación al 252 bis del CP. Finalmente señaló que se vulneró el debido proceso y la seguridad jurídica establecidos el art. 115 II, 116 I, 117 I, y 119 II de la CPE. Asimismo, se advierte que el imputado hace alusión a la existencia de vulneración de derechos y garantías constitucionales (debido proceso), sin embargo, no explica en que consiste el hecho generador del defecto que emerja del Auto de Vista siendo que de dicha resolución se limita a señalar que el Tribunal de alzada carece de fundamentación, más no explica cómo este supuesto defecto se halla vinculado a la restricción o disminución del derecho o garantía que señala, omitiendo también explicar el daño que emergería del supuesto defecto, situación por la que no es viable su pretensión, ni por la vía de la flexibilización establecida en el punto III de la presente resolución; por lo que, este motivo resulta inadmisible.

ii) Respecto del segundo motivo, manifiesta que el Auto de Vista recurrido cuenta con defectuosa valoración de la prueba, y sería contrario al sentido jurídico, ya que las pruebas deben ser valoradas individualmente y deben ser asignadas con la valía correspondiente a cada uno de los elementos incorporados al juicio, siendo que el Auto de Vista recurrido desconoce ese lineamiento; argumentos que el Tribunal de alzada hubiera declarado sin lugar; posteriormente, señala que la resolución impugnada carece de fundamentación y para ello haría mención a la fundamentación probatoria, a la prueba documental y con base a ello menciona que no se hubiera fundamentado el valor probatorio de cada una de las pruebas documentales presentadas por el recurrente; por lo que, el Tribunal de Sentencia no hubiera cumplido con su deber de realizar una correcta valoración de la prueba, extremo que imposibilita a este Tribunal ingresar al análisis de este motivo, precisamente por la falta congruencia en su planteamiento y precisión, deficiencia que al no poder ser subsanada por este Tribunal, dada la naturaleza de este recurso, deriva en la inadmisibilidad de este motivo

iii) Respecto al tercer motivo en el caso de autos se advierte que la parte recurrente incumple con los requisitos de admisión art. 416 y 417 del CPP, en el entendido que incumple con lo descrito en el acápite III.ii del presente fallo, si bien cita y transcribe los Autos Supremos 99/2002 de 14 de marzo, 404/2003 de 18 de agosto, 307/2003 de 11 de junio, 47/2003 de 28 de enero, 646/2004 de

Gaceta Judicial

21 de octubre y Sentencia Constitucional SC 418/2000-R de 2 de mayo, empero no realiza la labor de contraste con el Auto de Vista impugnado haciendo inviable el análisis de fondo de lo pretendido y si bien denuncia la restricción de derechos y garantías constitucionales, no detalla con precisión en que consiste la restricción o disminución del derecho o garantía y menos explica el resultado dañoso emergente del defecto.

A efectos de contrastar lo denunciado, los argumentos de la misma y descubrir un sentido jurídico distinto al que le asignó el Auto de Vista impugnado, se denota que la parte recurrente basa sus motivos únicamente en los argumentos contenidos en el fallo de mérito, emitido en juicio, así como denuncia 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 la misma 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 de mérito; en consecuencia, puesto que no es posible legalmente, retozar etapas y menos utilizar un instituto jurídico desnaturalizando su verdadero alcance y objetivo; no resulta coherente, el planteamiento del recurso de casación mediante la reiteración de los mismos puntos reclamados a tiempo de la formulación de la apelación restringida, en atención a su diferente finalidad.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Freddy Quispe Rojas, de fs. 174 a 183 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 1 de octubre de 2021

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

862

Ministerio Publico y Veimar Uribe Silva c/ Héctor Fernando Duran Calvetty
Falsedad Material, Falsedad Ideológica y otro
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 28 de julio de 2021 (fs. 851 a 888), mediante buzón judicial, Héctor Fernando Duran Calvetty, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista Nº 206/2021 de 24 de mayo (fs. 831 a 842 vta.) y el Auto Complementario Nº 226/2021 de 15 de julio, pronunciados por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Publico y Veimar Uribe Silva, contra Héctor Fernando Duran Calvetty 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 (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 21/2020 de 20 de octubre (fs. 679 a 695 vta.), el Tribunal de Sentencia Primero en lo Penal de la Capital, declaró a Héctor Fernando Duran Calvetty, absuelto de culpa y pena con relación a los delitos de Falsedad Material y Falsedad Ideológica, al mismo tiempo declara al acusado autor de la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado sancionado por el art. 203 del CP, condenándole a sufrir la pena de cuatro años de reclusión en la cárcel pública de San Roque de la ciudad de Sucre, con costas a favor del Estado y la víctima.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Héctor Fernando Duran Calvetty, interpuso recurso de apelación restringida (fs. 731 a fs. 780) y memorial de subsanación (fs. 816 a 817 vta.); a cuyo efecto, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el Auto de Vista Nº 206/2021 de 24 de mayo (fs. 831 a fs. 842 vta.), el cual rechaza por inadmisible el motivo segundo del recurso de apelación restringida, así mismo declara admisibles los motivos primero, tercero, cuarto, quinto, séptimo, y en el fondo declara improcedentes los motivos admitidos. Contra el mencionado Auto de Vista el acusado formula

complementación y enmienda, a cuyo efecto la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca emitió el Auto Complementario Nº 226/2021 de 15 de julio, que declara no haber lugar la solicitud.

Por diligencia de 21 de julio de 2021 (fs. 847), el recurrente fue notificado con el referido Auto complementario de explicación, complementación y enmienda; y el 28 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Identificar e individualizar 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.

Gaceta Judicial

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 Sentencias Constitucionales 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 DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En cuanto al plazo para la presentación del recurso de casación, se tiene que en virtud a diligencia de fs. 847 se evidencia que el recurrente fue notificado con el Auto Complementario de explicación, complementación y enmienda, el 21 de julio de 2021, interponiendo su recurso de casación mediante buzón judicial, el 28 de julio del mismo año; por lo tanto el presente recurso se encuentra 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 CPP en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

El recurrente en el primer, segundo y tercer motivo de casación, denuncia que: 1) el Auto de Vista impugnado vulneró su derecho al debido proceso y garantías constitucionales establecidas por los arts. 115.II y 124 de la CPE, en su vertiente congruencia previsto por el art.169 num.3 del CPP; debido a la indebida fundamentación e incongruencia interna (que radica en que la Sentencia en su contra no describe el hecho factico sobre el Uso de Instrumento Falsificado, puesto que el Tribunal de alzada confirma en el acápite III que no se encuentra la descripción del hecho acusado referido al Uso de Instrumento Falsificado); 2) El Tribunal de alzada confirmó la Sentencia a través del Auto de Vista impugnado vulnerando su derecho al debido proceso y principio de legalidad por incurrir en errónea calificación y subsunción de los hechos al tipo penal que se le acusa, en inobservancia a lo previsto por el art. 200 del CP y 3) Acusa al Tribunal de alzada incurrió en indebida fundamentación y congruencia puesto que considera que no se dio respuesta al quinto agravio denunciado en su recurso de apelación restringida relativo al defecto de la Sentencia previsto por el art. 370.6 del CPP (ausencia de valoración integral de la prueba), vulnerando su derecho al debido proceso previsto por el art. 398 del CPP y 115 de la CPE.

A partir de estos fundamentos el recurrente concluyó alegando que no se resolvió de forma congruente y fundada el recurso de apelación restringida, pues no entiende como se absolvió y condenó en base a los mismo hechos; además señala que el Tribunal de Alzada omitió 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 y congruencia, al no otorgar respuesta motivada a las denuncias efectuadas, ni efectuar un correcto control de legalidad y subsunción respecto a los hechos acusados en el delito de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado y los parámetros que sirvieron para sustentar su condena.

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 CPP 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 y sus garantías constitucionales 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, (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, (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 (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 admisibles los motivos anteriormente analizados, para su consideración en el fondo, vía flexibilización.

Con relación al cuarto motivo de casación el recurrente alega que el Auto de Vista impugnado en inobservancia de los arts. 37 al 40 del CP, incurrió en una fundamentación insuficiente, arbitraria y falsa, vulnerando lo previsto por el art. 370 incs. 1, 5 y 10 del CPP. Invoca como precedentes contradictorios a los Autos Supremos Nº 085/2013 de 26 de marzo, 367/2014-RRC de 8 de agosto, 626/2014 de 5 de noviembre y 372/2014-RRC de 8 de agosto.

Es así que, de la lectura de lo recurrido, si bien la parte cita los Autos Supremos Nº 085/2013 de 26 de marzo, 367/2014-RRC de 8 de agosto, 626/2014 de 5 de noviembre y 372/2014-RRC de 8 de agosto, solo se limitó a citar y transcribir cierta parte del precedente; no observándose el trabajo de contraste con el precedente invocado; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP, pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar y transcribir parte del Auto Supremo; sino, que corresponde a la parte 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, aspecto que no ocurrió en el presente recurso, por lo que no se atiende favorablemente este motivo por las razones descritas precedentemente.

Cabe aclarar, que si bien el recurrente denuncia vulneración a derechos y garantías constitucionales, al denunciar defectos absolutos de Sentencia, se evidencia la falta de una descripción respecto al hecho generador de manera clara y concreta; tampoco

establecen con mediana precisión en qué consistió la restricción o vulneración de estos derechos; menos aún, se ha explicado de manera coherente cuál es el presunto daño ocasionado, lo que hace también inviable la admisión del recurso ante la inconcurrencia de los presupuestos de flexibilización cuando se denuncia la existencia de defectos absolutos.

En este contexto, al no haberse dado cumplimiento a los requisitos de admisibilidad del recurso de casación previstos en el ordenamiento jurídico (arts. 416 y 417 del CPP), y tampoco a los presupuestos de flexibilización, deviene en inadmisible el motivo analizado, conforme a los fundamentos explicados precedentemente.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Héctor Fernando Duran Calvetty, de fs. 851 a 888, para el análisis de fondo del primer, segundo y tercer motivo vía flexibilización; 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, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 1 de octubre de 2021

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

863

Ministerio Público y Luisa Socorro Aranibar Guerrero c/ Jorge Badani Lenz
Estafa y Estelionato
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 23 de abril de 2021 (fs. 549 a 561), Jorge Badani Lenz, interpone recurso de casación contra el Auto de Vista Nº 41/2020 de 1 de abril, (fs. 459 a fs. 467), pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Luisa Socorro Aranibar Guerrero, contra el recurrente, por el presunto delito de Estafa y Estelionato previsto en el Art. 335 y 337 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 19/2017 de 11 de septiembre (fs. 367 a 377), el Juzgado Tercero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Jorge Badani Lenz, culpable y autor de la comisión de los delitos de Estafa y Estelionato previstos en los Arts. 335 y 337 del CP, imponiendo la pena de cuatro (4) años de reclusión.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Jorge Badani Lenz (fs. 426 a 438 vta.), interpuso recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista Nº 41/2020 de 1 de abril, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró improcedente el recurso en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia del 16 de abril de 2021, (fs. 469), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 23 de abril de 2021, interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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

Gaceta Judicial

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 (LOJ), 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.

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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Individualizar e identificar 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 Sentencias Constitucionales 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.

Verificando el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad en el caso de autos se advierte, que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista el 16 de abril de 2021, interponiendo su recurso de casación el 23 de abril de 2021; por lo que se encuentra 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 CPP, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

El recurrente denuncia como primer motivo que el Tribunal de alzada no resolvió los recursos referidos a las exclusiones probatorias, pues señala que dichas cuestiones no se consideraron de forma previa y mediante otra resolución, lo cual resulta contradictorio al Auto Supremo Nº 220/2012 de 15 de agosto, que versa sobre el pronunciamiento previo del Tribunal de alzada en los

casos que las partes planteen alternativamente apelación sobre incidentes o excepciones dentro de un recurso de apelación restringida.

Con relación a la temática planteada en el presente motivo, invocó como precedente contradictorio el Auto Supremo Nº 220/2012 de 15 de agosto; de su revisión se constató que el mismo está referido al pronunciamiento previo del Tribunal de alzada en los casos en los que las partes planteen alternativamente apelación sobre incidentes o excepciones dentro de un recurso de apelación restringida; y el aspecto contradictorio, radicaría en que el Tribunal de alzada debía pronunciarse primero mediante una resolución en relación al recurso de apelación incidental referente a las exclusiones probatorias y dependiendo del resultado recién atender el recurso de apelación restringida; en consecuencia, se advierte que el recurrente cumplió de manera escueta con los requisitos de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del CPP; por lo que, este motivo resulta admisible.

Como segundo motivo casacional el recurrente denuncia que el Auto de Vista es ilícito, porque fue emitido en plena pandemia y cuarentena estricta, pues a partir del 20 de marzo del año 2020 el Tribunal Departamental de Justicia de La Paz se encontraba cerrado, situación que vulnero sus garantías constitucionales previstas en los nums. I de los arts. 115 y 180 de la CPE y contraria al art. 118 del CPP, referidas al derecho al debido proceso, a la defensa y los principios procesales de publicidad y transparencia.

De los argumentos expuestos por la parte, se evidencia que el motivo de casación no cumple con uno de los requisitos para determinar su admisibilidad previstos en el art. 416 del CPP, pues omite la invocación de precedentes contradictorios respecto al pronunciamiento o contenido del Auto de Vista, de tal manera que el recurrente no explica la contradicción existente entre algún precedente que debe ser invocado y los fundamentos del Auto de Vista, que a criterio de la parte recurrente, le causan agravio; ello en virtud a que se trata de una fase en la que se considera la legalidad en la emisión del Auto de Vista que resuelve un recurso de apelación restringida; consiguientemente, constituye una carga procesal del recurrente, precisar en qué aspecto el Tribunal de alzada incurrió en contradicción con la jurisprudencia legal establecida, lo cual no ocurre en autos, en consecuencia deviene inadmisible el motivo casacional.

Cabe aclarar, que si bien el recurrente hace mención a la vulneración de su derecho al debido proceso y a la defensa, se evidencia la falta de una descripción respecto al hecho generador de manera clara y concreta; es decir no se expone las razones por las que la denuncia de vulneración de derechos fundamentales se vincula al contenido al Auto de Vista; menos aún, se ha explicado de manera coherente cuál es el presunto daño ocasionado, lo que hace también inviable la admisión del motivo casacional ante la inconcurrencia de los presupuestos de flexibilización cuando se denuncia la existencia de defectos absolutos.

Como tercer motivo casacional alega con referencia a las exclusiones probatorias de la prueba PC.1. y PC.11., que el Tribunal de Alzada desvió la argumentación concerniente a dichas denuncias, pues señala que del contenido del Auto de Vista impugnado en el que se refirió al Auto Supremo Nº 515 de 16 de noviembre del 2006, relacionado a la valoración de la prueba en segunda instancia, lo cual se extrañó, porque no se pidió dicha situación, sino el pronunciamiento acerca de la contradicción de la resolución de primera instancia con el Auto Supremo Nº 62/2012 de 4 de abril, que versa sobre el deber de indicar el origen de las pruebas introducidas a juicio oral, la legalidad de las mismas y su licitud; a lo cual no se obtuvo una respuesta, además alega la inexistencia de una debida fundamentación del Auto de Vista, en lo concerniente a las razones por las que no se tomó en cuenta la exclusión probatoria referida a la fotocopia de un documento privado, incurriendo en un vicio de congruencia omisiva.

Al respecto, también invoca como precedentes contradictorios los siguientes Autos Supremos:

Nº 368/2012-RRC de 5 de diciembre, referido al deber de motivación de las resoluciones en alzada.

Nº 108/2019 de 27 de febrero, que versa sobre el deber de verificación de parte del Tribunal de apelación de que la Sentencia contenga la debida fundamentación y motivación.

Además, cita el Auto Supremo N° 667 de 6 de diciembre de 2010.

Con relación a la temática planteada, se advierte que el recurrente con referencia a los Autos Supremos Nº 368/2012-RRC de 5 de diciembre, 108/2019 de 27 de febrero y 667 de 6 de diciembre de 2010, omitió explicar en términos precisos en qué consiste la supuesta contradicción entre la Resolución impugnada y los precedentes invocados, limitándose únicamente a la simple transcripción de las partes que creyó conveniente, sin identificar expresamente cuáles son los actos procesales que provocaron la presunta vulneración legal, sin embargo, con respecto al Auto Supremo Auto Supremo Nº 62/2012 de 4 de abril, refiere que el Auto de Vista es contrario al precedente, en razón a que el Tribunal de alzada no fundamento debidamente las razones por las que no se tomó en cuenta la exclusión probatoria referida a la fotocopia de un documento privado, por lo que cumplió con los presupuestos establecidos para su admisión exigida por el art. 417 del CPP; resultando en consecuencia, admisible este motivo, únicamente respecto de este precedente.

Cabe aclarar, que si bien el recurrente se limita a denunciar una incongruencia omisiva del Auto de Vista, se evidencia la falta de una descripción respecto al hecho generador de manera clara y concreta; tampoco establece con mediana precisión en qué consistió la restricción o vulneración de estos derechos; menos aún, se ha explicado de manera coherente cuál es el presunto daño ocasionado, lo que hace también inviable la admisión del recurso ante la inconcurrencia de los presupuestos de flexibilización cuando se denuncia la existencia de defectos absolutos, en consecuencia deviniendo en inadmisible el motivo casacional.

En el cuarto motivo casacional el recurrente refiere que el Tribunal de alzada "…colocó en una sola bolsa la fundamentación del rechazo de las exclusiones…"; pues señala que no se fundamentó cada una a las razones por las que no se tomó en cuenta las exclusiones de la prueba referida a la licitud de la fotografía de un documento (prueba PD12) cuyo origen y forma de obtención se desconocían al momento de ser introducidas a la audiencia de juicio oral; lo cual contradice la doctrina legal establecida por el Auto

Gaceta Judicial

Supremo Nº 62/2012 de 4 de abril, referido al deber de indicar el origen de las pruebas introducidas a juicio oral; y cita los Autos Supremos N° 667 de 6 de diciembre de 2010, 108/2019 de 27 de febrero y 368/2012-RRC de 5 de diciembre, que versan sobre el deber de motivación de las resoluciones en alzada, pues no se fundamentó debidamente las razones por las que no se tomó en cuenta la exclusión probatoria.

Respecto a los precedentes contradictorios invocados precedentemente se constata que en el recurrente con referencia a los Autos Supremos N° 667 de 6 de diciembre de 2010, 108/2019 de 27 de febrero y 368/2012-RRC de 5 de diciembre, omitió explicar en términos precisos en qué consiste la supuesta contradicción entre la Resolución impugnada y los precedentes invocados, limitándose únicamente a la transcripción de su presunta doctrina legal, sin identificar expresamente cuáles son los actos procesales que provocaron la presunta vulneración legal, por lo que no cumplió con los presupuestos establecidos para su admisión; sin embargo, se constata que el interesado invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo N° 62/2012 de 4 de abril, del cual señala que sería contradictorio porque el Auto de Vista no fundamento cada una a las razones por las que no se tomó en cuenta las exclusiones de la prueba referida a la licitud de la fotografía de un documento (prueba PD12) cuyo origen y forma de obtención se desconocía al momento de ser introducida a la audiencia de juicio oral; siendo que dicho precedente contendría la misma temática que fue incumplida por el tribunal de alzada, se advierte el cumplimiento del art. 417 del CPP; resultando en consecuencia, admisible este motivo, únicamente respecto de este precedente.

El recurrente en el quinto motivo de casación denuncia que el Auto de Vista no se pronunció sobre el agravio denunciado en el recurso de apelación restringida referido al defecto absoluto de la Sentencia concerniente a la errónea aplicación de ley sustantiva de los delitos de: 1) Estafa, debido a la ausencia en la calificación jurídica de engaño y beneficio en favor del autor producto de ese engaño; 2) Estelionato por la ausencia de venta y beneficio en favor del autor.

Invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos:

1) A.S. N° 43 de 27 de enero de 2007, referido a la errónea aplicación de la Ley Penal Sustantiva del delito de estafa y el momento en el que se perfecciona.

2) A.S. N° 59 de 27 de enero de 2007, referido a la consumación del delito de estafa.

3) A.S. N° 97 de 1 de abril de 2005, referido a la insuficiencia de la prueba que da lugar a la duda razonable y aplicación del principio in dubio pro reo.

A.S. N° 282/2015-RRC-L, que versa sobre los elementos del delito de Estelionato.

Además, cita los Autos Supremos 667 de 6 de diciembre de 2010, 108/2019 de 27 de febrero y 368/2012-RRC de 5 de diciembre.

Respecto a los precedentes contradictorios invocados precedentemente se constata que en el recurrente con referencia al Auto Supremo N° 97 de 1 de abril de 2005 L, omitió explicar en términos precisos en qué consiste la supuesta contradicción entre la Resolución impugnada y los precedentes invocados, limitándose únicamente a la transcripción de su presunta doctrina legal, sin identificar expresamente cuáles son los actos procesales que provocaron la presunta vulneración legal, por lo que no cumplió con los presupuestos establecidos para su admisión; sin embargo, en el presente motivo, el recurrente también invoco los Autos Supremos N° 43 de 27 de enero de 2007, N° 59 de 27 de enero de 2007 y N° 282/2015-RRC-L, en razón a que el Auto de Vista no se pronunció sobre los agravios referidos a la errónea aplicación de la ley sustantiva, referida a los delitos de estafa y estelionato; en consecuencia se advierte que el recurrente al fundamentar su motivo cumplió con los requisitos de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del CPP; por lo que, deviene en admisible el motivo denunciado solo para el análisis de fondo de los precedentes A.S. N° 43 de 27 de enero de 2007, A.S. N° 59 de 27 de enero de 2007 y A.S. N° 282/2015-RRC-L líneas arriba expuestos.

Como sexto motivo casacional sobre la denuncia en el recurso de apelación referido a los defectos de la Sentencia previstos en el núm. 4 del art 370 y el art. 407 del CPP alega los siguientes puntos:

El Auto de vista refirió en su argumentación sobre la denuncia de valoración de prueba no judicializada en la Sentencia que "no se encontró en que parte de la sentencia se incluyó la prueba referida al acta de declaración de la Sra. Aranibar (Prueba PD3) que hubiera sido excluida en juicio oral", pues señala que por no encontrar la parte pertinente de la sentencias donde se funda en una prueba excluida, el Tribunal de alzada no se pronuncia acerca de un agravio de apelación, siendo esta falta de pronunciamiento del Tribunal de alzada contradictoria con los Autos Supremos: N° 667 de 6 de octubre de 2010,N° 108/2019 de 27 de febrero de 2019, N° 368/2012-RRC de 5 de diciembre, N° 093 de 24 de marzo de 2011 y N° 282/2015-RRC-L.

Con relación a la temática planteada y a la invocación de los Autos Supremos líneas arriba citados como precedentes, se evidencia que su presencia es únicamente nominal; pues no explica en términos precisos y claros en que consiste la supuesta contradicción entre la resolución impugnada y los precedentes invocados, ya que no precisa ante qué situación de hecho similar el sentido jurídico que le asignó el Auto de vista no coincide con los precedentes, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; debiendo en todo caso la argumentación, más allá de cualquier formalismo o técnica de escritura, transmitir un mensaje un problema que se pretenda sea resuelto, lo que como se tiene descrito en autos no se evidencia. En este contexto, al no haberse dado cumplimiento a los requisitos de admisibilidad del motivo casacional previstos en el ordenamiento jurídico (arts. 416 y 417 del CPP), y tampoco a los presupuestos de flexibilización, deviene en inadmisible el punto analizado, conforme a los fundamentos explicados precedentemente.

El Auto de Vista incurre en una falta de motivación, pues en el punto de apelación referido a las contradicciones de la Sentencia en la prueba PD1 pues señala que en la resolución de alzada "…no explica porque un documento en el que no está mi firma es la base de mi condena…", ni tampoco fundamenta el quantum de la pena, lo cual es contradictorio a los Autos Supremos 340 de agosto de 2006 referido al defecto absoluto cuando el tenor de la resolución es contradictorio, incongruente e incompleto.

Invoca como precedentes contradictorios los siguientes Autos Supremos:

A.S. N° 251/2012 de 17 de septiembre, que versa sobre la exigencia constitucional que toda resolución debe ser fundamentada y motivada en apego al principio de congruencia.

A.S. N° 038/2013-RRC de 18 de febrero referido a la modificación del quantum de la pena considerando los criterios: La personalidad del autor, la mayor o menor gravedad del hecho y las circunstancias y consecuencias del delito.

Además, cita los Autos Supremos: N° 667 de 6 de diciembre de 2010, 108/2019 de 27 de febrero de 2019 y 368/2012-RRC de 5 de diciembre, de los cuales se evidencia que el recurrente, omitió explicar en términos precisos en qué consiste la supuesta contradicción entre la Resolución impugnada y los precedentes invocados, limitándose únicamente a la transcripción de su presunta doctrina legal, sin identificar expresamente cuáles son los actos procesales que provocaron la presunta vulneración legal, por lo que no cumplió con los presupuestos establecidos para su admisión, sin embargo, se constata la cita y desglose de los Autos Supremos N° 251/2012 de 17 de septiembre y 38/2013-RRC de 18 de febrero, por cuanto desarrolla en términos precisos la supuesta contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y la doctrina legal aplicable contenida en los precedentes invocados, vinculados la falta de motivación y fundamentación del Auto de Vista referido a un documento en el que no se hubiera estampado la firma del recurrente el mismo que fue la base de su condena y a la falta de motivación y fundamentación sobre el quantum de la pena, por lo que se hubiera condenado al recurrente casi al máximo sancionado por el tipo penal; en consecuencia, el punto del motivo del recurso de casación, únicamente respecto de los precedentes A.S. N° 251/2012 de 17 de septiembre y 038/2013-RRC de 18 de febrero, contradictorios invocados y desglosados precedentemente, resulta admisible.

El Auto de Vista con referencia a la denuncia del defecto absoluto de la Sentencia previsto en el núm. 5) del art. 370 del CPP, se limitó a señalar en su argumentación que en el recurso de apelación restringida no se explico cuál de las reglas de la sana critica no fue cumplida por el Juez a-quo, incumpliendo con el deber de ejercer el efectivo control de la valoración de la prueba en la Sentencia, y de verificar si el Juez de Sentencia observo al emitir la resolución de primera instancia las previsiones contenidas en el art. 173 del CPP.

Invoca como precedentes contradictorios los siguientes Autos Supremos:

- A.S. Nº 161/2012-RRC de 17 de julio, referido a que el Tribunal de alzada se encuentra constreñido a circunscribir sus actos jurisdiccionales a los puntos apelados, describiendo cada uno de ellos y aplicando la norma legal pertinente.

- A.S. N° 97 de 1 de abril de 2005, referido a la insuficiencia de la prueba que da lugar a la duda razonable y aplicación del principio in dubio pro reo.

- A.S. N° 282/2015-RRC-L de 8 de junio, que versa en el segundo motivo casacional sobre el deber del Tribunal de alzada de ejercer el efectivo 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.

De la verificación a los precedentes invocados 161/2012-RRC de 17 de julio, 97 de 1 de abril de 2005 y 282/2015-RRC-L de 8 de junio, el recurrente considera que el Auto de Vista impugnado es contrario a estos, en la circunstancia que el Tribunal de alzada no cumplió el deber de ejercer el efectivo control de la valoración de la prueba realizada por el Juez o Tribunal de Sentencia, a efecto de constatar si se ajustó a las reglas de la sana crítica y si fue debidamente fundamentada; en consecuencia se advierte que el recurrente al fundamentar este punto del motivo casacional cumplió con los requisitos de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del CPP; por lo que, deviene en admisible el punto denunciado solo para el análisis de fondo de los precedentes líneas arriba expuestos.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Jorge Badani Lenz, de fs. 549 a 561, únicamente para el análisis de fondo de los motivos primero, tercero, cuarto, quinto y del sexto únicamente para el análisis de fondo del segundo y tercer punto; 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, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 1 de octubre de 2021

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

Gaceta Judicial

864

Ministerio Público c/ Sergio Rodolfo Vera Zárate
Tráfico de Sustancias Controladas
Distrito: Potosí

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 15 de julio de 2021, cursante de fs. 358 a 366, Sergio Rodolfo Vera Zárate interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista Nº 23/2021 de 6 de julio, de fs. 340 a 345 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 48 con relación al 33 inc. m) de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (Ley 1008).

I. ANTECEDENTES

Por Sentencia Nº 7/2020 de 4 de febrero (fs. 143 vta. a 148 vta.), el Tribunal Tercero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, declaró a Sergio Rodolfo Vera Zárate, autor y culpable 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 1008, imponiendo la pena de diez años de presidio, más el pago de diez mil días multa a razón de Bs 0.20 centavos por día.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Sergio Rodolfo Vera Zárate, interpuso recurso de apelación restringida (fs. 171 a 179 vta.), resuelto por Auto de Vista Nº 23/2021 de 6 de julio, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 8 de julio de 2021 (fs. 347), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; 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

El recurrente advierte que el Tribunal de alzada incurrió en falta de fundamentación, vicio de incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio), en el entendido que en apelación restringida se denunció: i) El defecto de Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 5) del CPP, teniendo en cuenta la premisa del debido proceso en su vertiente debida fundamentación de las resoluciones, en el caso de autos no se fundamenta porqué se establece que al acusado se le haya encontrado con sustancia controlada y menos que sea traficante y distribuidor de la misma, tal como afirman policías de la unidad de la FELCN, más cuando en el domicilio no se encontró la posesión de sustancia alguna, habiéndose encontrado una mochila negra con 131 gramos de marihuana y en una bolsa 4, haciendo un total de 135 gramos, también se encontró Bs. 200 y 20 $us, supuestamente por la presunta venta de marihuana, aunque la acusación y los fundamentos de la Sentencia no indica con claridad, menos se consideró el acta de secuestro de la sustancia controlada; además, de haberse encontrado una pipeta de vidrio, denotando que el acusado sería consumidor y que la cantidad de sustancia encontrada era para el consumo, en ese sentido, no se fundamentó el por qué se restó valor a las pruebas documentales de descargo, en sentido de no haber aceptado la solicitud de laboratorio mediante prueba de orina, para establecer el consumo advertido y que no existe testigo alguno que acredite la situación ilícita denunciada y la contradicción de los efectivos policiales al referir el costo de la marihuana, ya que uno refiere Bs. 50 diez gramos de marihuana y el otro Bs. 10, para hacer ver que 135 gramos no costaría Bs. 100, por lo que existiría duda en dicho manifiesto; sin embargo, el Tribunal otorgó valor a ello, por lo que no se tomó en cuenta las pruebas de descargo, más cuando es el acusador quien debe probar la denuncia y no el acusado conforme al art. 6 del Código de Procedimiento Penal (CPP), teniendo el argumento del Tribunal de juicio que no existiría prueba que acredite que el acusado sea consumidor a pesar de haber encontrado una pipeta que acreditaría la afirmación del acusado, menos se puede establecer que por la cantidad de sustancia encontrada se acredite la comisión delictiva establecida en el art. 48 con relación al 33 inc. m) de la Ley 1008, además de restar valor a las testificales de descargo porque serían familiares, tampoco se describe en la Sentencia los fundamentos sobre los elementos del tipo penal endilgado ni la subsunción, tampoco se aplica la teoría del delito, teoría del riesgo y el grado de participación conforme los arts. 20, 21 y 22 del CP, sin considerar que la defensa advirtió que el acusado llegó proveniente de Argentina el año 2019, y que de la declaración se advirtió que fue internado en varios nosocomios en el referido País, además de haber indicado la forma en las que se adquirió la sustancia encontrada; empero, la Sentencia resta valor a ello; en cuyo sentido, el Tribunal de alzada confirmó la Sentencia apelada a pesar de haber advertido la denuncia expuesta, además de vulnerar el derecho al debido proceso en su vertiente debida fundamentación por existir incongruencia omisiva, cuando debió aplicar los arts. 124 y 398 del CPP, si bien no le está permitido revalorizar las pruebas; sin embargo, debe efectuar el control de legalidad sobre la prueba MP-2 y las demás, que al no considerarse por el Tribunal de alzada incurrieron en incongruencia omisiva de conformidad al Auto Supremo Nº 099/2012 de 4 de mayo, que tiene el

mismo razonamiento, en sentido que el Tribunal de apelación, tiene la obligación de pronunciarse respecto a todos los puntos cuestionados en apelación restringida.

En relación a la denuncia referente al defecto de Sentencia comprendido en el art. 370 núm. 6) del CPP, puesto que se advirtió la insuficiente fundamentación descriptiva e intelectiva de las pruebas de cargo MP-1, MP-2 y PD-4, ya que al no otorgarse valor se genera duda en el Tribunal para el establecimiento del delito endilgado, inoperando la sana crítica en afectación del art. 13 del CP, puesto que no podría imponer una pena al agente si su actuar no le es reprochable penalmente, en el caso de autos el Tribunal sentenció al acusado por la comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas sólo por el denominativo de creer ser traficante y la situación de haberse encontrado marihuana en su domicilio, sin verificar el iter lógico del registro del lugar del hecho y la circunstancia declarativa del acusado de conformidad a las pruebas descritas con anterioridad, y la declaración testifical de Luis Abel Oyola y Gustavo Mercado Ramos, entendiendo que dichas testificales no fueron valoradas en sus contradicciones teniendo para ello el Auto Supremo Nº 214 de 28 de marzo de 2007, radicando la contradicción con el Auto de Vista impugnado en sentido que los elementos de prueba no fueron valorados de manera correcta, por la existencia de contradicciones en su valoración que afectan las reglas de la sana crítica de conformidad a los arts. 124, 173 y 359 del CPP, pues el Tribunal de alzada no fundamentó su fallo en mérito a la denuncia y menos realizó un examen del razonamiento jurídico del Tribunal de juicio, en sentido que de la requisa del domicilio se encontró otros elementos corroboratorio para la calificación del delito endilgado y que el Tribunal de Sentencia no mencionó que el dinero encontrado sería producto de la venta de la sustancia controlada y que de acuerdo al debido proceso no se consideró la declaración informativa del acusado, como medio de defensa por cuanto el Auto de Vista impugnado carece de fundamento en relación a la existencia de la errónea valoración de las pruebas descritas, resultando contrario al entendimiento asumido en el precedente invocado líneas arriba.

Se denunció en apelación restringida el defecto de Sentencia comprendido en el art. 370 núm. 1) del CPP, en el entendido que el Tribunal de juicio no fundamentó sobre la acción humana, la tipicidad, la antijuricidad, culpabilidad y punibilidad, no hace una subsunción concreta al hecho acusado a los elementos del tipo penal de Tráfico de Sustancias Controladas, empero, de manera contradictoria advierte la condena en su vertiente poseedor dolosamente sin fundamento, menos se indica si existe o no los verbos rectores de almacenamiento o depósito con la finalidad de comercialización que es la finalidad del ilícito; asimismo, no se consideró que según la prueba testifical el acusado se dedique a ser mozo de una quinta o que fuera consumidor por haber encontrado en la requisa una pipa artesanal de vidrio quemado con restos de marihuana, elemento razonable para el cambio de tipo penal, por lo que la Sentencia no refirió que el delito endilgado tiene como finalidad la comercialización que no fue objetivamente demostrado, ni siquiera fue referido en la Sentencia ni en el Auto de Vista, por lo que el Tribunal de alzada incurre en una insuficiente fundamentación en base a lo manifestado y porque no se consideró que bajo el principio de duda razonable el hecho acusado no se subsume a los elementos constitutivos del delito endilgado; empero, según la doctrina penal la tenencia y consumo de sustancia controlada es ilícita y debe adecuar al tipo penal específico de conformidad al art. 49 de la Ley 1008, debiendo considerar los Autos Supremos Nº 21 de 26 de enero de 2007, 287/2013-RRC de 4 de noviembre y 248/2012-RRC de 10 de octubre, referidos al deber de fundamentar los fallos y la labor de los Tribunales de alzada de efectuar el debido control de legalidad de las pruebas, entendiendo que ello no representa una revalorización sino la labor encomendada por Ley y en base a ello emitir un fallo acorde a los razonamientos de la sana crítica y en el marco del art. 124 del CPP.

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

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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.

Gaceta Judicial

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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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 Sentencias Constitucionales 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 julio de 2021, 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 art. 417 del CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

El recurrente en el primer motivo de casación advierte que el Tribunal de alzada incurrió en falta de fundamentación, vicio de incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio), en el entendido que en apelación restringida se denunció el defecto de Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 5) del CPP, en el caso de autos no se fundamenta porqué se establece que al acusado se le haya encontrado con sustancia controlada y menos que sea traficante y distribuidor de la misma, más cuando en el domicilio no se encontró la posesión de sustancia alguna, habiéndose encontrado una mochila negra con 131 gramos de marihuana y en una bolsa 4 ascendiendo a 135, también se encontró Bs. 200 y 20 $us, supuestamente por la presunta venta de marihuana, aunque la acusación y los fundamentos de la Sentencia no indica con claridad, menos se consideró el acta de secuestro de la sustancia controlada; además, de haberse encontrado una pipeta de vidrio, denotando que el acusado sería consumidor y que la cantidad de sustancia encontrada era para el consumo, en ese sentido, no se fundamentó el por qué se restó valor a las pruebas documentales de descargo, en sentido de no haber aceptado la solicitud de laboratorio mediante prueba de orina, para establecer el consumo advertido y que no existe testigo alguno que acredite la situación ilícita denunciada y la contradicción de los efectivos policiales al referir el costo de la marihuana, ya que uno refiere Bs. 50 diez gramos de marihuana y el otro Bs. 10, para hacer ver que 135 gramos no costaría Bs. 100, tampoco se describe en la Sentencia los fundamentos sobre los elementos del tipo penal endilgado ni la subsunción, tampoco se aplica la teoría del delito, teoría del riesgo y el grado de participación conforme los arts. 20, 21 y 22 del CP; en cuyo sentido, el Tribunal de alzada confirmó la Sentencia apelada a pesar de haber advertido la denuncia expuesta, además de vulnerar el derecho al debido proceso en su vertiente debida fundamentación por existir incongruencia omisiva, cuando debió aplicar los arts. 124 y 398 del CPP, si bien no le está permitido revalorizar las pruebas; sin embargo, debe efectuar el control de legalidad sobre la prueba MP-2 y las demás, que al no considerarse por el Tribunal de alzada incurrieron en incongruencia omisiva de conformidad al Auto Supremo Nº 099/2012 de 4 de mayo, que tiene el

mismo razonamiento, en sentido que el Tribunal de apelación, tiene la obligación de pronunciarse respecto a todos los puntos cuestionados en apelación restringida.

De lo expuesto con anterioridad este Tribunal advierte que el recurrente cumple con los requisitos de admisibilidad exigidos en los arts. 416 y 417 del CPP, en el entendido que el Tribunal de alzada incurrió en incongruencia omisiva ante su denuncia de apelación restringida, circunscrita al defecto de Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 5) del CPP, y que ello sería contrario al entendimiento asumido en el Auto Supremo Nº 099/2012 de 4 de mayo, que su doctrina legal tendría la misma incidencia que la temática abordada en el presente caso y que fue explicado líneas arriba, por lo que el motivo en análisis deviene en admisible.

En relación al segundo motivo de casación en cuento a la denuncia referente al defecto de Sentencia comprendido en el art. 370 núm. 6) del CPP, puesto que se advirtió la insuficiente fundamentación descriptiva e intelectiva de las pruebas de cargo MP-1, MP-2 y PD-4 y la declaración testifical de Luis Abel Oyola y Gustavo Mercado Ramos y que serían contradicciones teniendo para ello el Auto Supremo Nº 214 de 28 de marzo de 2007, radicando la contradicción con el Auto de Vista impugnado en sentido que los elementos de prueba no fueron valorados de manera correcta, por la existencia de contradicciones en su valoración que afectan las reglas de la sana crítica de conformidad a los arts. 124, 173 y 359 del CPP, conforme a dicha denuncia, el Tribunal de alzada no fundamentó su fallo y menos se realizó un examen del razonamiento jurídico del Tribunal de juicio, que en la requisa del domicilio se haya encontrado otros elementos corroboratorio para la calificación del delito endilgado y que el Tribunal de Sentencia no mencionó que el dinero encontrado sería producto de la venta de la sustancia controlada y que de acuerdo al debido proceso no se consideró la declaración informativa del acusado, como medio de defensa por cuanto el Auto de Vista impugnado carece de fundamento en relación a la existencia de la errónea valoración de las pruebas descritas, resultando contrario al entendimiento asumido en el precedente invocado líneas arriba.

De lo expuesto se evidencia que el recurrente cumple con los requisitos de admisibilidad exigidos en los arts. 416 y 417 del CPP, en el entendido que se denuncia el defecto de Sentencia comprendido en el art. 370 núm. 6) del CPP, porque supuestamente el Tribunal de alzada no fundamenta su fallo y menos haber efectuado la labor de control de legalidad de la valoración de las pruebas MP-1, MP-2 y PD-4 y la declaración testifical de Luis Abel Oyola y Gustavo Mercado Ramos y que ello representaría una contradicción con el Auto Supremo Nº 214 de 28 de marzo de 2007, que fue explicado líneas arriba, por lo que el motivo en análisis deviene en admisible.

En el tercer motivo de casación se advierte la denuncia en apelación restringida el defecto de Sentencia comprendido en el art. 370 núm. 1) del CPP, en el entendido que el Tribunal de juicio no fundamentó sobre la acción humana, la tipicidad, la antijuricidad, culpabilidad y punibilidad, no hace una subsunción concreta al hecho acusado a los elementos del tipo penal de Tráfico de Sustancias Controladas, empero, de manera contradictoria advierte la condena en su vertiente poseedor dolosamente sin fundamento, menos se indica si existe o no los verbos rectores de almacenamiento o depósito con la finalidad de comercialización que es la finalidad del ilícito, por lo que la Sentencia no refirió que el delito endilgado tiene como finalidad la comercialización que no fue objetivamente demostrado, ni siquiera fue referido en la Sentencia ni en el Auto de Vista, por lo que el Tribunal de alzada incurre en una insuficiente fundamentación en base a lo manifestado; empero, según la doctrina penal la tenencia y consumo de sustancia controlada es ilícita y debe adecuar al tipo penal específico de conformidad al art. 49 de la Ley 1008, debiendo considerar los Autos Supremos Nº 21 de 26 de enero de 2007, 287/2013-RRC de 4 de noviembre y 248/2012-RRC de 10 de octubre, referidos al deber de fundamentar los fallos y la labor de los Tribunales de alzada de efectuar el debido control de legalidad de las pruebas, entendiendo que ello no representa una revalorización sino la labor encomendada por Ley y en base a ello emitir un fallo acorde a los razonamientos de la sana crítica y en el marco del art. 124 del CPP.

La parte recurrente cumple con los requisitos de admisibilidad exigidos en los arts. 416 y 417 del CPP, en el entendido que en apelación restringida se denunció el defecto de sentencia comprendido en el art. 370 inc. 1) del CPP, y que el Tribunal de alzada no fundamentó su fallo en razón a la subsunción del tipo penal endilgado de conformidad a la norma establecida y que ello representaría una contradicción con la doctrina legal asumida en los Autos Supremos Nº 21 de 26 de enero de 2007, 287/2013-RRC de 4 de noviembre y 248/2012-RRC de 10 de octubre, de conformidad a lo expuesto precedentemente, por lo que el motivo en análisis deviene en admisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Sergio Rodolfo Vera Zárate, de fs. 358 a 366. 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, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 1 de octubre de 2021

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

Gaceta Judicial

865

Ministerio Público c/ Jason Rocha Ferreira, Pablo Ibar Solíz Cortez
Tráfico de Sustancias Controladas
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 06 de abril de 2021, cursante de fs. 820 a 821, Pablo Ibar Solíz Cortez y Jasón Rocha Ferreira, impugna el Auto de Vista 31 de 12 de febrero de 2021, de fs. 800 a 803 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, 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 sancionado por el art. 48 con relación al inc. m) del Art. 33 de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (Ley 1008).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 026/2019 de 2 de diciembre (fs. 720 a 727), el Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social y Sentencia Penal Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Jasón Rocha Ferreira, Pablo Ibar Solíz Cortez, autores de la comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 48 con relación al inc. m) del Art. 33 de la Ley 1008, imponiendo la pena a ambos de 17 años de presidio, en el Centro Penitenciario de Palmasola de la ciudad de Santa Cruz y al pago de 12.000 doce mil días multa, a razón de 2 Bs. por día, sentencia que se empezará a computar desde el momento de su detención preventiva 25 de septiembre de 2018 al 25 de septiembre de 2035, una vez se encuentre ejecutoriada al presente fallo.

Contra la referida Sentencia, los acusados Jasón Rocha Ferreira, (fs. 738 a 743) y Pablo Ibar Solíz Cortez (745 a 751), formularon recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 31 de 12 de febrero de 2021, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencias de 30 de marzo de 2021 (fs. 807 y 808), fueron notificados los recurrentes con el Auto de Vista impugnado; y, el 06 de abril del mismo año interpusieron recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

SOBRE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Los recurrentes mencionan que el Auto de Vista impugnado sostiene que contiene las exigencias de los Arts. 37 y 38 del código Penal, en vista de que se consideró la personalidad de los recurrentes, la naturaleza del hecho, la familia y la cantidad de droga incautada, calificándolo como un delito de peligro. A su vez dan a conocer los recurrentes que el Auto de Vista también menciona la falta de investigación en relación al dueño y chofer del vehículo, citando como precedente contradictorio el Auto Supremo Nº 242/2008 de 04 de agosto de 2008, haciendo el mismo referencia a un suceso en donde una persona fue absuelta de pena y culpa pese a que se encontraba en un vehículo donde se descubrió sustancias controladas, siendo interpuesto el Recurso de Casación por el Ministerio Público ya que la Sentencia y el Auto de Vista respectivo fueron favorables al sujeto absuelto.

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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 Sentencias Constitucionales 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 los recurrentes fueron notificados con el Auto de Vista impugnado el 30 de marzo de 2021, interponiendo su recurso de casación el 06 de abril del mismo 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 CPP, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Los recurrentes refieren que el Auto de Vista impugnado contiene las exigencias de los Arts. 37 y 38 del CP, considerando aspectos inmersos en la norma penal, observándose en alzada la falta de investigación en relación al dueño y chofer del vehículo.

Sobre la temática planteada invocaron el Autos Supremos 242/2008 de 04 de agosto de 2008, alegando que una persona fue absuelta de pena y culpa pese a que se encontraba en un vehículo donde se descubrió sustancias controladas, siendo interpuesto el Recurso de Casación por el Ministerio Público ya que la Sentencia y el Auto de Vista respectivo fueron favorables al sujeto absuelto, empero, los recurrentes omitieron señalar sobre qué puntos de apelación o qué partes del Auto de Vista impugnado incurrió en el defecto alegado, sumándose a dicha negligencia que los recurrentes no efectuaron el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP, pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar, transcribir partes o señalar lo que hubieren establecido los Autos Supremos como se advierte 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 y en relación a qué agravios de su recurso de apelación restringida, o qué partes

Gaceta Judicial

de la Resolución recurrida, para que con esos insumos este Tribunal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, aspecto que no ocurrió en el presente caso.

Por los argumentos expuestos, se tiene que el presente motivo no cumplió con los arts. 416 y 417 segundo párrafo del CPP, ni con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto; puesto que, los recurrentes, además de no precisar qué derechos o garantías hubieren sido vulnerados con la emisión del Auto de Vista que es la que se recurre de casación, tampoco detallaron con precisión sobre qué agravios de apelación o qué partes de la Resolución impugnada y por qué consideran que hubiera incurrido en el defecto alegado, omisiones que no pueden ser subsanadas de oficio, por lo que deviene en inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación formulado por Jasón Rocha Ferreira y Pablo Ibar Solíz Cortez, de fs. 820 a 821.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 1 de octubre de 2021

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

866

Ministerio Público c/ José Luis Castro Ayca y Eduardo Rojas Sullca
Tráfico de Sustancias Controladas
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 19 de julio de 2021, cursante de fs. 100 y vta., José Luis Castro Ayca, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 028/2021 de 3 de marzo, que consta de fs. 79 a 83 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público, contra el recurrente y Eduardo Rojas Sullca, por la presunta comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, previsto y sancionado en los arts. 33 inc. m) y 48 de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (Ley 1008).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia N° 48/2018 de 8 de octubre (fs. 19 a 24), el Juzgado de Sentencia Penal N° 1 del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró culpable a José Luis Castro Ayca, de la comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, previsto y sancionado en los arts. 33 inc. m) y 48 de la Ley 1008, condenándolo a 10 años de presidio, más el pago de diez mil días multa, a razón de Bs. 1 por día.

Contra la mencionada Sentencia, José Luis Castro Ayca, interpone recurso de apelación restringida (fs. 31 a 41 vta.), resuelto por el Auto de Vista N° 028/2021 de 3 de marzo, cursante de fs. 79 a 83 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declara improcedente el recurso interpuesto y confirma la Sentencia.

Por diligencia del 12 de julio de 2021 (fs. 88), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 19 del mismo mes y año; interpone el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECUROS DE CASACIÓN.

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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 art. 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 y cumplir con las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposiciones contenidas en los arts. 394, 396 y siguientes del Código de Procedimiento Penal (CPP).

Gaceta Judicial

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (los cuales deben estar debidamente ejecutoriados) 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Individualizar e identificar 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 Plurinacional en las Sentencias Constitucionales 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 en fecha 12 de julio de 2021 2021, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 19 del mismo mes y 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 CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Gaceta Judicial

Único motivo de casación, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado incurre en incongruencia omisiva y carece de fundamentación, ya que no brinda respuesta objetiva al fondo de los agravios denunciados en su recurso de apelación restringida, vulnerando su derecho al debido proceso, lo que considera un defecto absoluto a la luz de lo establecido en el art. 169.3 del CPP; argumenta que en apelación, denunció como agravios: 1) la errónea aplicación del art. 48 de la Ley 1008, debido a la inconcurrencia de los elementos constitutivos del delito de Tráfico de Sustancias Controladas; y 2) La falta de fundamentación en la sentencia, entorno al valor probatorio que se le otorga a la prueba documental y testifical de cargo. En cuanto al primer agravio, acusa al Tribunal de alzada de brindar una respuesta no acorde a los fundamentos que sustentan el agravio denunciado, calificando la respuesta de la alzada, como omisiva; en cuanto al segundo agravio denunciado en apelación, acusa al Tribunal de apelación de brindar una respuesta evasiva, manifestando que en apelación no denunció como agravio la errónea valoración de la prueba, tampoco denunció que alguna prueba no fue valorada, menos aún cuestionó la relación fáctica en la que se sustenta la sentencia, sino por el contrario, el agravio denunciado versa sobre la falta de fundamentación de la Sentencia sobre el valor otorgado a cada medio de prueba, pues se encuentra ausente la fundamentación probatoria e intelectiva, agravio denunciado cuyos fundamentos son distintos a los considerados y resueltos por la alzada.

Invoca como precedentes a los Autos Supremos N° 207 de 28 de marzo de 2007 y 144/2013 de 28 de mayo, motivando adecuadamente su recurso, ya que identifica la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado, con la doctrina legal contenida en los precedentes invocados, en relación al derecho al debido proceso, la congruencia y la fundamentación de los fallos, por lo que al encontrarse cumplidos los requisitos legales de admisibilidad, se declara admisible el único motivo casacional.

Se hace constar que los Autos Supremos 297/2012-RRC de 20 de noviembre y 6 de 26 de enero de 2007, no serán considerados, toda vez que los mismos fueron invocados de manera enunciativa, ya que no precisa el sentido jurídico contradictorio, entre la doctrina legal de los precedentes invocados y el Auto de Vista recurrido a partir de la identificación de la situación fáctica similar, es decir, no toma en cuenta que no es suficiente referir el precedente contradictorio, sino que dicha formalidad se cumple cuando de manera fundamentada y motivada se señala de qué modo se presenta la contradicción que se alude, tal como se refiere en el romano II. ii) de este fallo.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por José Luis Castro Ayca, de fs. 100 y vta., para el análisis de fondo del único motivo de casación. 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.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 1 de octubre de 2021

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

867

Ministerio Público y Waldo Inocente Terán c/ Waldo Inocente Terán
Incumplimiento de Contratos
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 4 de junio de 2021, Franz Zulmer Villegas Chávez en su calidad de Fiscal de Materia en representación del Ministerio Público, de fs. 146 a 154, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 27/2020 de 26 de marzo, de fs. 136 a 141, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Waldo Inocente Terán, por la presunta comisión del delito de Incumplimiento de Contrato, previsto y sancionado por el art. 222 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia 2/2020 de 29 de enero (fs. 57 a 68 vta.), el Juez de Sentencia Cuarto del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Waldo Inocente Terán, autor y culpable de la comisión del delito de Incumplimiento de Contrato, previsto y sancionado por el art. 222 del CP, condenando a la pena privativa de libertad de tres años de reclusión.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado (fs. 73 a 81), formuló recurso de apelación restringida, que fue resuelto por Auto de Vista 27/2020 de 26 de marzo, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró procedente el recurso planteado y anuló la Sentencia, ordenando la reposición del juicio por otro juez de sentencia mediante renvío.

Por diligencia de 27 de mayo de 2021 (fs. 142), el recurrente fue notificado con el Auto de Vista; y, el 4 de junio del mismo año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Refiere que el Auto de Vista con relación a la denuncia de la errónea aplicación de la ley sustantiva respecto de la aplicación del art. 222 del CP, incorporo como elemento del tipo penal la determinación del daño económico al Estado por el incumplimiento del contrato y que no era suficiente determinar únicamente el incumplimiento del contrato; aspecto que hubiera sido considerado por el Tribunal de alzada bajo el argumento de falta de fundamentación, sin considerar que el Juez de Sentencia subsumió de manera correcta el hecho al tipo penal; por lo que, el Auto de Vista al anular la Sentencia incurriría en una inadecuada subsunción del hecho al tipo penal, situación que se encontraría en contradicción con el Auto Supremo 431/2006 de 11 de octubre. Con relación a la doctrina de dicho precedente señalaría que la Sala Penal hubiera omitido describir el hecho, luego compararía las características de la conducta ilícita con los elementos constitutivos del delito que le hubiera permitido realizar un adecuado proceso de subsunción, por lo que, no podría anular la sentencia condenatoria, siendo que lo que debió realizar el Auto de Vista era confirmar la Sentencia y no exigir a efectos de la concreción del marco penal del delito de Incumplimiento de Contratos; asimismo, observó otros aspectos, como determinar el daño económico generado a los intereses del Estado y/o la gravedad del daño económico causado por el incumplimiento del contrato y manifestando que no resultaría suficiente determinar únicamente el incumplimiento del contrato y menos aún observar la falta de fundamentación fáctica y analítica o intelectiva; observación que el mismo Tribunal no cumplió al momento de emitir su Auto de Vista, lo cual genera el incumplimiento de los Autos Supremos 84/2006 de 1 de marzo, 233/2006 de 4 de julio, 431 de 11 de octubre, siendo que en el Auto de Vista no se observa la fundamentación el por qué es exigible determinar el daño para que adquiera relevancia social; primero, porque incorporaría como otro elemento del tipo el establecer el daño; y segundo, por qué resultaría trascendente a título de carencia de fundamentación fáctica al no establecerse los hechos como probados en relación a la gravedad del daño económico causado por el incumplimiento del contrato; situación que resultaría contradictorio con el Auto Supremo 360/2012 de 28 de noviembre que establecería que toda resolución judicial debe encontrarse debidamente fundamentada y en este caso, el Tribunal de alzada por los argumentos señalados no contendría la debida fundamentación; motivos por los cuales, señalaría que resultaría evidente la existencia del defecto absoluto debido a la falta de fundamentación para anular la Sentencia.

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 LOJ, 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

Gaceta Judicial

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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Identificar o individualizar 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 Sentencias Constitucionales 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 27 de mayo de 2021 el recurrente fue notificado con el Auto de Vista, interponiendo su recurso de casación el 4 de junio del mismo año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la ley, teniendo en cuenta que el 3 de junio de 2021 resulto día no laborable al ser feriado por “Corpus Cristi”; por lo que, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Con relación al único motivo, en el que se denuncia que el Auto de Vista carece de fundamentación al resolver la denuncia de la errónea aplicación de la Ley sustantiva (Art. 370 inc. 1) del CPP) con relación a la aplicación del art. 222 del CP, aspecto que resultaría contradictorio con los precedentes invocados.

Con relación a la temática planteada el recurrente invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 431/2006 de 11 de octubre, 84/2006 de 1 de marzo y 233/2006 de 4 de julio, de los cuales se limita a invocarlos y transcribir la parte que creyó pertinente; empero, sin precisar la supuesta contradicción con el Auto de Vista, refiriendo solamente que resultarían contradictorios; lo que sin duda hacer ver que no se cumplió con los presupuestos de admisibilidad establecidos en el art. 417 del CPP; siendo que de los precedentes invocados no se precisó la contradicción con el Auto de Vista, por lo que no serán motivo de análisis en el fondo de lo pretendido.

Asimismo, el representante del Ministerio Público también invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 360/2012 de 28 de noviembre del cual señala que su doctrina legal versa, que toda resolución judicial debe encontrarse debidamente fundamentada y en este caso, el Tribunal de alzada por los argumentos señalados en este motivo, no contendría la debida fundamentación al resolver la denuncia de la errónea aplicación de la Ley sustantiva respecto de la aplicación del art. 222 del CP; estos argumentos, hacen ver que el recurrente precisó la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista respecto del precedente debido a que explicó que dicha resolución no contendría la debida fundamentación; en consecuencia, se observa el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad previstos por el art. 417 del CPP; por tanto, este motivo resulta admisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Franz Zulmer Villegas Chávez en su calidad de Fiscal de Materia, en representación del Ministerio Público, de fs. 146 a 154; 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, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 1 de octubre de 2021

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

868

Ministerio Público y otra c/ Cinthya Ivonne Soria de Acha, y otras
Impedir o Estorbar el Ejercicio de la Función Pública y otros
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 18 de agosto de 2021, cursante de fs. 1956 a 1969 vta., Cinthya Ivonne Soria de Acha, interpone excepción de extinción de la acción penal por prescripción, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y otra, contra Inés Jonny Rivero Terán, José Vladimir Uriona Guzmán y la recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Resoluciones Contrarias a la Constitución y a las Leyes e Impedir o Estorbar el Ejercicio de la Función Pública, previstos y sancionados en los arts. 153 y 161 del Código Penal (CP).

I. ARGUMENTO DE LA EXCEPCIÓN PLANTEADA

La acusada, Cinthya Ivonne Soria de Acha, presenta memorial interponiendo excepción de extinción de la acción penal por prescripción, arguyendo lo siguiente:

Invocando los arts. 308 núm. 4), 27 núm. 8), 29 y 30 del CPP, además de las Sentencias Constitucionales Plurinacionales N° 1709/2004-R de 22 de octubre, 23/2007-R de 16 de enero, 0667/2018-S3 de 4 de diciembre y 0335/2019-S3 de 19 de julio, interpone excepción de extinción de la acción penal por prescripción, argumentando que el documento tachado de inconstitucional por parte adversa, es la Resolución Administrativa N° 010/2009 de 27 de marzo de 2009, mediante la cual se declaró incompatibles las funciones desempeñadas por Cecilia Ayllón Quinteros como Juez Técnico del Tribunal de Sentencia N° 4 del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, con el cargo que ejercía como presidente de la AMACO, por estar comprendida en el art. 10 del Reglamento de Incompatibilidades del Poder Judicial, consecuentemente, a partir de la media noche del 27 de marzo de 2009, hasta el 26 de agosto de 2021, transcurrieron 12 años, 4 meses y 20 días, superando abundantemente el plazo previsto en el art. 29 núm. 3) del CPP. Asimismo, refiere que conforme se tiene del Certificado de Antecedentes Penales emitido el 29 de julio de 2021 por el REJAP, no cursa en su contra ninguna declaratoria de rebeldía que hubiere interrumpido el plazo de prescripción hasta el presente, siendo, además, que del mismo documento se advierte que tampoco se ha generado suspensión de los plazos conforme el numeral 1) del art. 32 del CPP; añade que en cuanto a lo dispuesto en el art. 112 de la CPE, en el presente caso ni en la imputación formal ni en la acusación se alude a la existencia de daño económico al Estado producto de los hechos, siendo que conforme lo establecido en la S.C N° 158/2012-RRC de 12 de julio, para que opere la imprescriptibilidad se requiere la concurrencia de dos situaciones, la primera el atentado contra el patrimonio del Estado y la segunda, causar un grave daño económico, presupuestos que serían inexistentes en el caso de autos, entendimiento que alude fue reiterado por la S.C N° 009/2015 de 12 de febrero; aditamentando que en el caso en particular debe considerarse el principio de irretroactividad de la Ley, aludiendo que no puede aplicarse la Ley 004 por ser posterior a la fecha en la que supuestamente se hubiese perpetrado el hecho ilícito, circunscribiendo su argumento al entendimiento asumido por la S.C N° 770/2012 de 13 de agosto y a lo dispuesto en los arts. 13. IV, 116, 123, 256, 257 y 410 de la CPE, así como también en disposiciones legales de distintos Tratados y Convenios Internacionales.

Al efecto, se adjunta en calidad de prueba documental, Certificado de Antecedentes Penales y copias legalizadas de todos los antecedentes (fs. 1968 vta. a 1969 vta.)

II. ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN DE LA EXCEPCIÓN PLANTEADA

El proceso penal se constituye en 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 CPP, 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

Gaceta Judicial

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 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 CPP, modificado por la Ley de Abreviación Procesal Penal y de Fortalecimiento de la Lucha Integral Contra la Violencia a Niñas, Niños, Adolescentes y Mujeres (Ley 1173), se identifican cinco tipos de excepciones, las cuales conforme el texto de la norma es 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 CPP, 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 Nº 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 CPP, bajo el siguiente texto

"Artículo 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 Numeral 4 del Artículo 308 del presente Código.

Excepcionalmente, cuando concurran defectos absolutos que agravien 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 1173, el mismo artículo fue modificado con la siguiente redacción:

Artículo 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 Artículo 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 Nº 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 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 CPP.

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 efecto de considerar la excepción de extinción penal por prescripción, bajo el contexto normativo expuesto, este debió efectivizarse hasta antes de la entrada en vigencia de la Ley 1173 que data de 4 de noviembre de 2019, por lo que, en el caso de autos, Cinthya Ivonne Soria de Acha, al promover "la excepción de extinción de la acción penal por prescripción", invocando al efecto los arts. 308 inc. 4), 27 inc. 8), 29 y 30 del CPP, 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, máxime, si se considera además, que conforme a lo manifestado por la misma incidentista, ya en etapa de juicio interpuso excepción de extinción de la acción penal por prescripción en cuanto al presente delito que se alude, que fue rechazada por el Tribunal A quo, en tanto la acusada al no estar de acuerdo con la decisión asumida, podía hacer reserva de recurrir e impugnar dicha decisión junto con el recurso de apelación restringida, no siendo esta la instancia procesal pertinente para pretender valerse de este mecanismo procesal.

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 CPP, RECHAZA la excepción de Extinción de la Acción Penal por Prescripción, formulada por la acusada Cinthya Ivonne Soria de Acha.

Regístrese y hágase saber.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 1 de octubre de 2021

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

869

José Roberto Valdez c/ José Eduardo Gutiérrez Andrade
Apropiación Indebida
Cochabamba

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Gaceta Judicial

Por memorial presentado el 10 de junio de 2021, José Eduardo Gutiérrez Andrade, interponen excepción de extinción de la acción penal por abandono de querella, invocando al efecto el art. 27.5 en relación al art. 292 segunda parte del Código de Procedimiento Penal (CPP), dentro del proceso penal seguido por José Roberto Valdez contra el excepcionista, por la presunta comisión del delito de Apropiación Indebida ilícito previsto en el art. 345 del Código Penal (CP).

ARGUMENTOS DE LA EXCEPCIÓN PLANTEADA.

El excepcionista José Eduardo Gutiérrez Andrade, señala que se encuentran procesado por el delito de Apropiación Indebida y que dentro el proceso que se sigue en su contra de manera injusta el acusador particular José Roberto Valdez, hubiera perdido la vida en fecha 04 de marzo de 2021; sin embargo, precisa que desde la fecha de su fallecimiento hasta la fecha de interposición de la excepción que se analiza, no se hubiera apersonado el representante o sucesor del acusador particular a proseguir con el presente caso, teniendo en cuenta que desde la data de su fallecimiento han transcurrido más de 60 días, por que solicita se declara el abandono de querella y se dicte la extinción de la acción penal en aplicación del art. 292 segunda parte, en relación con el art. 27.5 del CPP.

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 CPP, 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 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.

En ese contexto en los procesos de acción penal privada, es importante destacar que este tipo de procedimiento, están sujeto al principio dispositivo de la acción, es decir a la voluntad de titular del bien jurídico protegió por la norma penal, así el art. 375 del CPP determina: “Quien pretenda acusar por un delito de acción privada, deberá presentar su acusación ante el juez de sentencia por sí o mediante apoderado especial, conforme a lo previsto en este Código…”.

En tal sentido, al estar este procedimiento especial sometido a la voluntad e impulso procesal del querellante o acusador particular; su contra sentido, es decir su inactividad y dejadez implica formas de conclusión extraordinaria del proceso.

En ese orden de cosa el art. 292 del CPP precisa: “El querellante podrá desistir o abandonar su querella en cualquier momento del proceso, con costas a su cargo y sujeto a la decisión definitiva. La querella se considerará abandonada cuando el querellante: 1) No concurra a prestar testimonio sin justa causa; 2) No concurra a la audiencia conclusiva; 3) No acuse o no ofrezca prueba para fundar su acusación; o, 4) No concurra al juicio o se ausente de él sin autorización del tribunal. Igualmente se considerará abandonada la querella cuando el representante o sucesor del querellante no concurra a proseguir el proceso, dentro de los sesenta (60) días siguientes a su incapacidad o muerte. El abandono será declarado por el juez o tribunal de oficio o a petición de parte. El desistimiento y el abandono impedirán toda posterior persecución por parte del querellante, en virtud del mismo hecho que constituyó el objeto de su querella y en relación a los imputados que participaron en el proceso…”, constituyendo el abandono de querella en los procesos de acción penal privada, una causal de extinción por imperio del art. 27.5 del CPP.

En el caso de autos, el excepcionista impetra que esta Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, declare de manera expresa el abandono de querella y en consecuencia estime la extinción de la acción penal; por cuanto, considera que desde el fallecimiento del acusador particular producida 4 de marzo de 2021, hasta la fecha de presentación de la excepción que se resuelve, transcurrieron más de 60 días, sin que se apersone al proceso el representante o sucesor del mismo, con la finalidad de continuar con la tramitación de la presente causa, conforme lo exige el art. 292 del CPP.

En relación al motivo expuesto, esta magistratura considera que efectivamente se tiene demostrado el fallecimiento del acusador particular, aspecto que se conoce de manera objetiva por el certificado de defunción presentado por el acusado y el apersonamiento de Mario Dennis Valdez Muiba, hijo del acusador, quien de igual manera adjunta el certificado de defunción de su padre y reconoce de manera expresa su fallecimiento.

No obstante, es importante resaltar que este Tribunal de cierre, de igual manera tomo conocimiento del fallecimiento del acusador particular con la interposición de la excepción que se resuelve, y desde ese momento corresponde a esta instancia computar el plazo de los 60 días al que hace referencia el art. 292 del CPP, previo emplazamiento judicial, conclusión a que se arriba de una interpretación finalista de la norma citada y una interpretación sistemática de los arts. 375 y siguientes del CPP, por cuanto el apersonamiento al proceso del representante o sucesor, se realiza desde el momento en que la autoridad jurisdiccional hace el llamamiento a los sucesores de continuar el procedimiento, puesto que el art. 292 del CPP, lo que sanciona es el abandono de

querella, cuando se denota una voluntad expresa o tácita pero informada, de no querer continuar el proceso, por lo tanto el procedimiento sanciona el no concurrir al llamamiento que hace la autoridad judicial.

En el presente caso, si bien se observa el apersonamiento del hijo del Señor Mario Dennis Valdez Muiba hijo del acusador particular en fecha en fecha 9 de septiembre de 2021, no existe constancia objetiva de la notificación a los sucesores del mismo, por lo cual no es posible verificar el cumplimiento del plazo legal antes referido, correspondiendo resolver en consecuencia a lo argumentado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, conforme la previsión contenida en los arts. 123 Tercer párrafo y 124 del CPP, se RECHAZA la excepción de extinción de la acción penal por abandono de querella, presentada por José Eduardo Gutiérrez Andrade.

Notifíquese a las partes con la presente Resolución en observación del art. 163 del CPP y una vez efectuadas las diligencias, procédase al sorteo del recurso de casación presentado en la causa, para su resolución de fondo.

Regístrese y hágase saber.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 1 de octubre de 2021

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

870

Ministerio Público y Alberto Ticona Marca c/ David Barra Vino, Francisco Mayta Cruz y Gabina Quispe Vela
Amenazas
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 19 de septiembre de 2018, David Barra Vino y Francisco Mayta Cruz cursante de fs. 648 a 649, opone Extinción de la Acción Penal por prescripción, dentro del proceso penal seguido por el representante del Ministerio Público a querella de Alberto Ticona Marca contra los excepcionistas, por la presunta comisión del delito de Amenazas, previsto y sancionado por el art. 298 del Código Penal (CP).

ARGUMENTOS DE LA EXCEPCIÓN PLANTEADA

Refieren, que se encuentran procesados por el delito de Amenazas y que el mismo tiene prevista una pena privativa de libertad de un (1) año multa de sesenta (60) días; el párrafo II, la pena será de reclusión de tres a dieciocho meses si la amenaza hubiera sido hecha con arma o por más de 3 personas reunidas; y dentro de esa consideración el marco legal previsto por el art. 29.3 del CPP; por lo que solicitan la extinción por prescripción, para los delitos que tengan señaladas penas privativas de libertad cuyo máximo legal sea menor a dos años; asimismo, señalan no haber sido declarados rebeldes durante toda la tramitación del procedimiento penal, vale decir que no se ha materializado la interrupción del término de la prescripción prevista por el art. 31 del CPP. Ya que el supuesto delito atribuido hubiera sido cometido el 23 de marzo de 2012 y desde la fecha han transcurrido 6 años, 5 mese s y 27 días, por lo que solicitan la materialización del contenido de los arts. 29 núm. 3) y 23 núm. 8) del CPP.

RESPUESTA A LA EXCEPCIÓN OPUESTA

Por decreto de 1 de noviembre de 2018 de fs. (650), conforme lo dispuesto por el art. 314 del CPP, se corrió traslado a las partes procesales, conforme se tiene de las diligencias, a fs. 651 y 665, habiendo respondido a la fecha de la Resolución de la presente excepción:

II.1. El representante del Ministerio Público.

Por memorial presentado el 16 de agosto de 2021 (fs. 335 y vuelta), la representante del Ministerio Público Abg. Gregorio Blanco Torrez, en su condición de Fiscal de Materia, contesta negativamente a la excepción de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso argumentando que:

Gaceta Judicial

Conforme se tiene antecedentes cursantes en el cuaderno de investigaciones que el Ministerio Publico ha emitido Acusación Formal N° 32/2015 de 9 de noviembre de 2015, en contra de Francisco Mayta Cruz, Gabina Quispe Vela y David Barra Vino por los delitos de Amenazas y Allanamiento de Domicilio o sus Dependencias previstos por los arts. 293 y 298 del Código Penal, asimismo durante la etapa del Juicio Oral y Contradictorio el presidente del Juzgado Cuarto de Sentencia Penal de la ciudad de El Alto, a cargo de la Abg. Patricia Chávez García conforme a antecedentes y pruebas producidas en etapa de juicio falla declarando a Francisco Mayta Cruz, Gabina Quispe Vela y David Barra Vino como autores y culpables de la comisión del delito de Amenazas previsto por el art. 293 del CP y declara absuelto a Soledad Ana Mendoza Quispe por el delito de Amenazas y en relación al delito de Allanamiento de Domicilio y o sus Dependencias previsto por el art. 298 del CP, declara absueltos a todos los acusados.

Estando dentro del término hábil por derecho, le corresponde señalar que la referida sentencia condenatoria, cumple a cabalidad con la previsión contenida por el art. 73 del CPP, toda vez que se ha valorado correctamente las pruebas documentales, testificales y todo en cuanto se ha ofrecido durante la audiencia de juicio para la emisión de la Sentencia Condenatoria en contra de los recurrentes; asimismo, conforme al art 314 del CPP, corresponde señalar que no es viable dicha extinción en razón de que la parte acusada ha generado la mora procesal conforme se puede colegir del cuaderno de juicio y el Recurso de Casación planteado, conforme a la SS.CC. 101/2004 de 24 de septiembre. Considerando que la mora procesal (reiterando) es atribuible a la parte acusada que presenta Sentencia Condenatoria. Por consiguiente, solicita que se declare infundado la presente excepción y confirme el Auto de Vista que emite la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN DE LA EXCEPCIÓN OPUESTA

En el caso presente, los excepcionistas oponen 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 la problemática planteada.

III.1. De la competencia de este Tribunal para resolver cuestiones incidentales referidas a la extinción de la acción penal.

La Sentencia Constitucional 1061/2015-S2 de 26 de octubre, estableció el siguiente entendimiento: “Pues bien, al estar fijados los entendimientos desarrollados precedentemente, los fundamentos de la SC 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 CPP, el 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 SC 1716/2010-R a los entendimientos asumidos en la SC ‘0245/2006’, que emergió de los razonamientos establecidos en las SSCC ‘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 de recurso de casación por parte del propio excepcionista en contra del Auto de Vista 90/2016 de 18 de agosto, la causa se encuentra radicada ante esta Sala Penal, de modo que, en observancia del entendimiento jurisprudencial glosado precedentemente, se encuentra revestida de competencia para resolver la excepción opuesta.

III.2. Del Trámite de las Excepciones e Incidentes.

El art. 315 del CPP, modificado por el art. 8 de la Ley 586 de 30 de octubre de 2014, señala que: I) La o el Juez o Tribunal, dictará resolución fundamentada conforme a los plazos previstos en el artículo precedente, declarando fundada o infundada las excepciones y/o incidentes, según corresponda; II) Cuando las excepciones y/o incidentes sean manifiestamente improcedentes, por carecer de fundamento y prueba, la o el Juez o Tribunal, deberá rechazarlas in limine sin recurso ulterior, en el plazo de veinticuatro (24) horas, sin necesidad de audiencia y sin mayor trámite; III) En caso de que las excepciones y/o incidentes sean declaradas manifiestamente dilatorias, maliciosas y/o temerarias, interrumpirán los plazos de la prescripción de la acción penal, de la duración de la etapa preparatoria y de duración máxima del proceso, computándose nuevamente los plazos. Consecuentemente, la o el Juez o Tribunal previa advertencia en uso de su poder coercitivo y moderador, impondrá a la o el abogado una sanción pecuniaria equivalente

a dos salarios mínimos nacionales, monto de dinero que será depositado en la cuenta del Órgano Judicial y en caso de continuar con la actitud dilatoria, la o el Juez o Tribunal apartará a la o el abogado de la actuación del proceso en particular, designando a un defensor público o de oficio; y, IV. El rechazo de las excepciones y de los incidentes impedirá que sean planteados nuevamente por los mismos motivos.

III.3. Sobre el Régimen de la Prescripción.

De acuerdo a la doctrina, la prescripción es un medio de liberarse de las consecuencias penales de una infracción penal o una conducta penal por efecto del tiempo y en las condiciones exigidas por la ley, siendo el transcurso del tiempo factor predominante para que opere esta excepción.

En el Auto Supremo 120-P de 20 de marzo de 2006, entre otros, se definió que la Prescripción de la Acción Penal es una figura liberadora, en mérito de la cual, por el transcurso del tiempo se extingue la acción o cesa el derecho del Estado a imponer una sanción; toda vez, que este instituto se halla ligado con el derecho que tiene todo imputado de conocer su situación jurídica, por lo que ni el sindicado tiene el deber de esperar indefinidamente que el Estado prosiga con el trámite de la causa hasta su conclusión, ni la sociedad puede esperar indefinidamente la resolución que disponga la autoría o absolución de los imputados, lo que genera incertidumbre en la sociedad, siempre y cuando se cumplan los requisitos previstos en el art. 29 del CPP.

En relación al instituto jurídico de la prescripción, el ordenamiento jurídico nacional a través de la Sentencia Constitucional 0023/2007-R de 16 de enero, señaló: "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."

Por su parte, el art. 29 del CPP, señala que la acción penal prescribe: 1) En ocho años, para los delitos que tengan señalada una pena privativa de libertad cuyo máximo legal sea de seis o más de seis años; 2) En cinco años, para los que tengan señaladas penas privativas de libertad cuyo máximo legal sea menor de seis y mayor de dos años; 3) En tres años, para los demás delitos sancionados con penas privativas de libertad; y, 4) En dos años para los delitos sancionados con penas no privativas de libertad.

Conforme el art. 31 del CPP el término de la prescripción, sólo se interrumpirá por la declaratoria de rebeldía del imputado, momento desde el cual el plazo se computará nuevamente.

Por otro lado, se establece que sólo se suspenderá en los siguientes casos previstos por el art. 32 del CPP:

"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".

Gaceta Judicial

Por ello, debe dejarse sentado que todo excepcionista al pretender solicitar la procedencia de la prescripción, conforme a lo ampliamente expuesto, debe acreditar dichos presupuestos legales para poder ser valorados por el juez o Tribunal en el fondo de la solicitud de extinción y así, sobre base probatoria suficiente emitir una resolución que se ajuste a derecho.

III.3. Análisis de la excepción planteada.

Los excepcionistas alegan en previsión de los arts. 29 núm. 3 del CPP, que la acción penal ha prescrito puesto que el supuesto delito cometido habría sido cometido el 23 de marzo de 2012 a horas 20:45, desde esa fecha transcurrieron 6 años, 5 meses y 27 días.

Al respecto, conforme a la jurisprudencia glosada en el acápite anterior, se tiene que el simple transcurso del tiempo no es suficiente para limitar el ejercicio del ius puniendi del Estado, por cuanto corresponde al excepcionista demostrar que la mora procesal es de responsabilidad del Órgano Jurisdiccional y del encargado de la persecución penal y su investigación, descartando la responsabilidad del imputado en la dilación procesal denunciada, aspecto que no ocurrió en el presente; toda vez, que la pretensión de los excepcionistas resulta carente de fundamentación y sustento, puesto que, se limitó a señalar que desde que fueron imputados, transcurrieron 6 años, 5 meses y 27 días; lo que implica, que el excepcionista no tomó en cuenta que quién interpone excepción de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso debe fundamentar que la mora procesal más allá del plazo máximo establecido por ley, fue de responsabilidad en el caso concreto, del Órgano Judicial o del Ministerio Público, precisando de manera puntual en qué partes del expediente se encuentran los actuados procesales que provocaron la demora o dilación, aspectos que fueron omitidos por el imputado.

Del análisis de la problemática en cuestión, se advierte que la excepcionista dentro de la argumentación de su excepción, se limita a referir el simple transcurso del tiempo, sin presentar los documentos primordiales para la verificación y demostración de la pretensión jurídica; además, sin individualizar ni fundamentar, de forma separada referente a las causales en las que no operaría la interrupción o suspensión del término de la prescripción, ya que tenía el deber de exponer fundada, probatoria y jurídicamente, de qué modo no concurren las causales de suspensión del término en cuestión.

Por lo expuesto, a falta de presentación de pruebas que respalden su pretensión jurídica ya que toda excepción planteada debe tener un sustento probatorio, idóneo, claro y preciso en cumplimiento de los establecido en el art. 314 del CPP; y al no existir fundamentación suficiente sobre la dilación procesal que sea atribuida a los Órganos encargados de la persecución penal con el ofrecimiento de prueba que la respalde, por cuanto, los excepcionistas de manera genérica se limitaron a señalar que desde que fueron imputados transcurrieron 6 años, 5 meses y 27 días, sin justificar ni probar de manera adecuada, que los responsables de la tramitación de la presente causa fue de exclusiva responsabilidad de los Órganos de control y de investigación de los hechos delictivos, falencia que no puede ser subsanada de oficio por este Tribunal, correspondiendo declarar infundada la excepción planteada, en consideración al incumplimiento a una carga procesal básica y elemental que hace al planteamiento de cualquier pretensión ante una autoridad judicial y al deber que tiene el excepcionista de fundamentar su pretensión y relacionarla con prueba idónea y pertinente, conforme al mandato establecido por el art. 314 del CPP.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en mérito al párrafo tercero del art. 44 del CPP, declara INFUNDADA la Extinción de la Acción Penal por prescripción, interpuesta por David Barra Vino y Francisco Mayta Cruz.

Notifíquese a las partes con la presente Resolución en observación del art. 163 del CPP.

Una vez sean notificadas las partes con la presente resolución, se reanudará el plazo procesal inserto en el art. 418 primer párrafo del CPP.

Regístrese y hágase saber.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 29 de octubre de 2021

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

871

Ministerio Público y otros c/ Eladio Hurtado Urgel
Falsificación de Documento Privado, Uso de Instrumento Falsificado y Estelionato
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 20 de septiembre de 2021, Eladio Hurtado Urgel oponen excepción de extinción de la acción penal por prescripción, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Adalid Castedo Suarez, Jenny Raquel Rivero Vaca y Juana Paniagua de Vargas como acusadores particulares, contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Falsificación de Documento Privado, Uso de Instrumento Falsificado y Estelionato, previstos y sancionados por los arts. 200, 203 y 337 del Código Penal (CP).

I. ARGUMENTOS DEL INCIDENTE OPUESTO

Haciendo referencia a los arts. 308 inc. 4), relacionado con los arts. 27 inc. 8), 29 núm. 2), 30, 31 y 32, todos del Código de Procedimiento penal (CPP), así como los arts. 200, 203 y 337 del CP, manifestando haber sido condenado a la pena de tres (3) año y seis (6) meses de privación de libertad; en esa base, refiriéndose a los delitos de Falsificación de Documento Privado, Uso de Instrumento Falsificado y Estelionato, los mimos que por su naturaleza dice ser delitos de pura actividad e instantánea, manifiesta que estos se consumaron al momento de haberse supuestamente realizado los actos por el hoy acusado; vale decir, desde la fecha de inscripción de las transferencias en Derechos Reales (DDRR)), realizada por Adalid Castedo Suarez y Jenny Raquel Rivero Vaca, el 11 de septiembre de 1987 y la transferencia firmada por Juana Paniagua de Vargas el 17 de diciembre de 1990, también a su favor inscrita en DDRR el 7 de febrero de 1995, que al presente (15 de septiembre de 2021) ya habrían transcurrido 34 años y 4 días, en el primer caso, 30 años y 9 meses en el segundo caso, habiendo de sobre manera prescrito al haber transcurrido más de ocho, cinco y tres años previstos en el art. 29 núm. 1), 2) y 3) del CPP, cumpliéndose de esta forma el tiempo para que pueda efectivizarse la extinción de la acción penal por prescripción, razonamiento y fundamento jurídico ya establecido por la Sentencia Constitucional N° 0693/2010 de 19 de julio, vinculante al presente caso.

En esa base, manifestando haberse operado la prescripción de los delitos por los cuales injustamente habría sido juzgado y condenado, en previsión de los arts. 308 núm. 4) y 314 del CPP, pide se declare probada la excepción de extinción de la acción penal por prescripción.

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 CPP, 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 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 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 CPP, 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 CPP, un procesamiento penal no circunscrito a las Leyes del Estado, donde se halla la propia Constitución Política del Estado, 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 CPP, bajo el siguiente texto

"Artículo 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 Numeral 4 del Artículo 308 del presente Código.

Excepcionalmente, cuando concurran defectos absolutos que agravien 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 1173, el mismo artículo fue modificado con la siguiente redacción:

Artículo 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 Artículo 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 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 CPP.

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 este caso, la interposición de la excepción opuesta debió efectivizarse hasta antes de la entrada en vigencia de la Ley 1173 que data de 4 de noviembre de 2019; por lo tanto, Gregorio Corzo Córdova y Luisa Arancibia Machicado de Corzo al promover "la excepción de extinción de la acción penal por prescripción", activan 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 CPP, declara NO HA LUGAR a la solicitud de Eladio Hurtado Urgel.

Regístrese y hágase saber.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 1 de octubre de 2021

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

872

Ministerio Público y Gobierno Autónomo Municipal de Sica Sica c/ Vicente Colque Morales
Peculado e Incumplimiento de Deberes
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 5 de octubre 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 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 y Walter Maizo Alandia contra el 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 (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia: Por Sentencia N° 21/2019 de 17 de mayo (fs. 465 a 471), el Juez de Sentencia Primero en lo Penal de la ciudad de La Paz falla declarando a Vicente Colque Morales autor de la comisión de los delitos de Peculado e Incumplimiento de Deberes, previstos y sancionados por los arts. 142 y 154 del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de seis (6) años de reclusión y el pago de 100 días de multa, a razón de Bs. 10 por día.

Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, Vicente Colque Morales formuló recurso de apelación restringida (fs. 479 a 485 vta.), resuelto por Auto de Vista N° 52/2020 de 5 de agosto (fs. 547 a 556 vta.), pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró la improcedencia de las cuestiones planteadas en el recurso, confirmando la Sentencia.

II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión del recurso de casación y conforme lo dispuesto en el Auto Supremo N° 761/2020-RA de 23 de noviembre de fs. 624 a fs. 626 vta., se extraen los motivos del recurso de casación (primero y tercero) admitidos para ser analizados en el fondo, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

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 del CP realizado por el Tribunal A 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, solo porque firmó de manera conjunta con la otra firma autorizada, los cheques fiscales ahora cuestionados, pues se ha demostrado que los cheques fiscales fueron cobrados por otras personas y no por el acusado, porque los cheques fiscales son intransferibles, lo que es contrario a los Autos Supremos N° 250/2012-RRC de 11 de octubre, 2229 de 4 de marzo de 2005 y 548/2017 de 14 de julio.

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 doctrinal legal aplicable de los Autos Supremos N° 307/2015-RRC de 20 de mayo, 548/2017 de 14 de julio y 87 de 31 de marzo de 2005, puesto que no se ha pronunciado sobre algunos puntos, constituyendo ello un defecto absoluto que atañe al debido proceso.

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Vicente Colque Morales, e identificados los motivos admitidos para su análisis de fondo, corresponde efectuar las siguientes consideraciones de orden legal y doctrinal.

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

Conforme lo dispuesto por los arts. 42.1 inc. 3) de la LOJ y 419 del CPP, este Tribunal tiene la atribución de sentar y uniformar la jurisprudencia, cuando un Auto de Vista dictado por uno de los Tribunales Departamentales de Justicia, sea contrario a otros precedentes pronunciados por otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia.

Gaceta Judicial

Por su parte, el art. 416 del CPP, determina que: "(…) 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 Auto Supremo 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."

En este sentido, la atribución de este Tribunal, de sentar y unificar jurisprudencia, tiene íntima y estrecha relación con la garantía constitucional contenida en el art. 119.1 de la CPE, que garantiza el ejercicio pleno del principio de igualdad de las partes ante el Juez, dentro de las jurisdicciones del Estado, velando además por la 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 los dispuesto por el art. 420 del CPP.

III.2 Precedentes invocados en el primer motivo de casación

De la revisión de los Autos Supremos N° 250/2012 de 11 de octubre y 548/2017 de 14 de julio, invocados como precedentes contradictorios por el recurrente, se evidencia que ambos declararon Infundados los recursos de casación que resolvieron en el fondo.

Asimismo, revisada la base de datos de la Unidad de Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, se constata la inexistencia del Auto Supremo N° 2229 de 4 de marzo de 2005, verificándose que la numeración de los Autos Supremos emitidos en la gestión 2005, solo alcanza al N° 540 en la Sala Penal Primera y al N° 488 en la Sala Penal Segunda.

III.3 Precedentes invocados en el tercer motivo de casación

Revisados los Autos Supremos N° 307/2015-RRC de 20 de mayo y 548/2017 de 14 de julio, invocados como precedentes contradictorios por el recurrente para el tercer motivo, se evidencia que ambos declararon Infundados los recursos de casación que resolvieron en el fondo.

Por su parte, el Auto Supremo N° 87 de 31 de marzo de 2005, ha sido emitido por la Sala Penal Primera dentro de un proceso penal seguido por los delitos de Perturbación de Posesión y Despojo, en el que resolviendo una denuncia de inobservancia de los arts. 407 y 398 del CPP, por haberse resuelto una excepción de cosa juzgada planteada por la defensa, cuando dentro del juicio oral y público no se hizo reserva de recurrir, señaló que el recurso de apelación restringida solo será admisible si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento y ha efectuado reserva de recurrir, estableciendo como doctrina legal aplicable: "(…) que, el Tribunal de Apelación se encuentra en el deber de cumplir el mandato del artículo 398 del Código de Procedimiento Penal, debiendo resolver los puntos que son objeto de impugnación mediante el recurso de apelación restringida sin aumentar otro aspecto ajeno al mencionado recurso.

En cuanto a la ausencia de recurrir la resolución que resolvió la excepción de cosa juzgada dentro del juicio oral, ésta no puede ser subsanada como lo hizo el Juez de Partido y de Sentencia en la parte resolutiva de la sentencia de fojas 198 a 202. La resolución de fojas 164 vuelta no tuvo reserva de recurrir. Y en el recurso de apelación restringida se limitaron a cuestionar que los delitos de despojo y perturbación de posesión son excluyentes en cuanto a los elementos constitutivos de cada tipo penal y denunciaron que hubo una inadecuada valoración de la prueba.

Consiguientemente, la Sala Penal Primera de la R. Corte Superior del Distrito judicial de Santa Cruz debe cumplir el mandato del artículo 398 del Código de Procedimiento Penal, dictando nueva resolución sólo con respecto a los puntos impugnados por los recurrentes Arminda Ventura Gallardo y Gumercindo Bazán Rodríguez de fojas 224 a 227."

IV.- ANALISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

IV.1 Respecto al primer motivo de casación, que reclama la ausencia del control de legalidad en la subsunción de los hechos al tipo penal de Peculado por considerar que no se demostró la apropiación de los recursos económicos cobrados por la serie de cheques fiscales emitidos en el ejercicio de sus funciones ediles, acusando la contradicción del Auto de Vista impugnado con los Autos Supremos N° 250/2012-RRC de 11 de octubre y 548/2017 de 14 de julio, corresponde señalar que los fallos invocados como precedentes contradictorios declararon Infundados los recursos de casación que conocieron en el fondo, razón por la cual estas resoluciones no pueden ser consideradas como precedentes contradictorios por este Tribunal en el ejercicio de su labor nomofiláctica, toda vez que no contienen doctrina legal aplicable conforme los lineamientos del art. 420 del CPP, que dispone que únicamente serán de aplicación obligatoria los precedentes (Autos Supremos o Autos de Vista) que establezcan doctrina legal aplicable, misma que concurre cuando un Auto de Vista o Sentencia son dejados sin efecto conforme lo previsto en los arts. 413, 414, 416 y 420 del CPP, caso contrario el efecto obligatorio carece de sustento legal, constituyéndose los criterios que se establezcan en otros precedentes no obligatorios, en meramente referenciales, cuyo alcance es general y no particular, como contrariamente caracteriza a aquellos que contienen doctrina legal aplicable; consiguientemente, por estas razones no es posible considerar los precedentes invocados por el

recurrente para ejercer la labor de contrastación en el presente caso, lo que no permite verificar la contradicción reclamada, deviniendo en infundado este motivo.

Se deja constancia de que no se considera para el análisis de este motivo el Auto Supremo N° 2229 de 4 de marzo de 2005, por evidenciarse su inexistencia en la base de datos de la Unidad de Jurisprudencia de este Tribunal Supremo de Justicia.

IV.2 Con relación al tercer motivo de casación, referido a la ausencia de pronunciamiento fundamentado y motivado sobre el tercer agravio del recurso de apelación restringida, que contraviene la doctrina legal aplicable de los Autos Supremos N° 307/2015-RRC de 20 de mayo y 548/2017 de 14 de julio, se advierte que de forma similar a lo evidenciado en el primer motivo analizado, los fallos invocados no pueden ser considerados como precedentes contradictorios porque no contienen doctrina legal aplicable conforme los lineamientos del art. 420 del CPP, no siendo posible efectuar la labor de contrastación con los aspectos denunciados del Auto de Vista impugnado.

Asimismo, se advierte que la problemática analizada en el Auto Supremo N° 87 de 31 de marzo de 2005, no resulta coincidente con la expuesta en el tercer motivo del recurso de casación, por cuanto el recurrente denuncia la vulneración del debido proceso argumentando que el Tribunal de alzada no emitió un pronunciamiento debidamente fundamentado y motivado en la resolución del tercer agravio formulado en apelación restringida, agregando además que no se pronunció sobre algunos puntos apelados, en cambio, el precedente invocado resuelve, en los hechos, una denuncia de incongruencia aditiva, al considerar que el Tribunal de Apelación se pronunció sobre una excepción de cosa juzgada cuando no se hizo reserva de apelación, estableciendo que el Ad quem debe pronunciarse únicamente sobre los aspectos impugnados en el recurso de apelación restringida, sin aumentar otros aspectos, lo que pone en evidencia la inexistencia de similitud entre la situación analizada y resuelta en el precedente y la reclamada por el casacionista en el recurso objeto de análisis, que impide a este Tribunal realizar la correspondiente contrastación del fallo impugnado con el precedente, a efecto de verificar la alegada contradicción, por no evidenciarse la concurrencia de una problemática procesal similar; correspondiendo en consecuencia declarar a este motivo infundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Vicente Colque Morales, de fs. 605 a 616 vta.

Magistrada Relatora : María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

873

Patricia Meneces de Muñoz c/ Ciprian Viraca Ayzacayo, Félix Jhonny Choque Huallpa y Martín Alcoba Ampuero
Despojo y otros
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 17 de noviembre de 2020, Ciprian Viraca Ayzacayo, Félix Jhonny Choque Huallpa y Martín Alcoba Ampuero, de fs. 199 a 207 vta., interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 28 de septiembre de 2020, de fs. 177 a 180 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por Patricia Meneces de Muñoz contra los recurrentes, por la presunta comisión de los delitos de Despojo, Perturbación de Posesión y Daño Simple, previstos y sancionados por los arts. 351, 353 y 357 del Código Penal (CP), respectivamente.

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia 0019/2017 de 13 de febrero (fs. 110 a 119 vta.), el Juez Quinto de Sentencia de Sustancias Controladas y Liquidador del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Ciprian Viraca Ayzacayo, Félix Jhonny Choque Huallpa y Martín Alcoba Ampuero, autores y culpables de la comisión del delito de Despojo, previsto y sancionado por el art. 351 del CP,

Gaceta Judicial

imponiendo la pena de tres años de reclusión, con costas, daños y perjuicios a favor de la querellante; asimismo, fueron absueltos de los delitos de Perturbación de Posesión y Daño Simple.

Contra la mencionada Sentencia, los acusados Ciprian Viraca Ayzacayo, Félix Jhonny Choque Huallpa y Martín Alcoba Ampuero, formularon recurso de apelación restringida (fs. 147 a 151), que fue resuelto por Auto de Vista de 28 de septiembre de 2020, 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, motivando a la interposición del presente recurso de casación.

I.1.1. Motivo del recurso de casación.

Del memorial de recurso de casación y del Auto Supremo 020/2021-RA de 26 de febrero, 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 (CPP), y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

La parte recurrente advierte que en apelación restringida denunció la errónea aplicación del art. 335 “NUM. 1 (AHORA NUM. 3) DEL C.P.P.” (sic); puesto que, la Sentencia se basó en medios o elementos probatorios no incorporados legalmente a juicio, cuya producción constituye defecto absoluto por vulneración de derechos a la defensa, igualdad de condiciones y el debido proceso, incurriendo el fallo de mérito en lo previsto por el art. 169 núm. 3) del CPP, ya que, la prueba extraordinaria incorporada consistente en la Sentencia de 30 de agosto de 2016, emitida por el Tribunal Primero de Sentencia, que resulta en su valoración como relevante al relacionamiento con otras pruebas que ninguna constituye indicios por lo que no existe verdad material, ya que las pruebas de cargo o descargo no fueron valoradas conforme a los arts. 173 y 359 del CPP, a efectos de fundamentar el fallo en mérito al art. 124 del CPP, teniendo a ello que los testigos de cargo Jhonny Blanco, Oscar Paz Mamani y Miriam Castellón Blanco que consta en la Sentencia refiriendo que dichos testigos sienten animadversión contra los acusados, aspecto que destruye la imparcialidad de los testigos, pues simplemente se evidencia interés en favorecer a la parte querellante, pero contrariamente la Sentencia le otorga valor, entendiendo que existe contradicción en relación a la inspección visu ya que en ningún momento se evidenció la existencia de los destrozos referidos, más por la contrariedad en sentido que dos testigos afirman haber observado sacar picotas, palas, colchón y otros; empero, una de ellas advirtió lo contrario, en ese sentido las declaraciones se encontrarían viciadas, inconsistentes y contrarias entre si inexistiendo la mencionada verdad material, debiendo tener en cuenta los aspectos por los que se absolvió en relación a delitos endilgados, teniendo en tal sentido que el Auto de Vista impugnado no ejerció control sobre dicha denuncia, menos concedió el tiempo prudente para ofrecer prueba y enervar a la incorporada dicha situación pues la resolución impugnada al haber convalidado la arbitrariedad, basándose en hechos inexistentes, no acreditados y en valoración defectuosa de la prueba se halla dentro de los alcances del art. 169 núm. 3) en relación al 370 núm. 4) y 6) del CPP, obrando contrario al Auto Supremo 92/2013 de 28 de marzo, ya que el Auto de Vista al confirmar la Sentencia vulnera los derechos a la defensa y el debido proceso, pues la Sentencia no estableció en qué momento de la audiencia de juicio oral se introdujo como prueba extraordinaria la resolución de 30 de agosto de 2016, encontrándose el Auto de Vista al confirmar el fallo de mérito viciado de nulidad porque no siguió el procedimiento para considerar y resolver la incorporación y admisión de dicha prueba en incumplimiento a lo dispuesto por el precedente referido que afecta la normativa estipulada en los arts. 370 núm. 4) y 6), 167, 169 núm. 3), 13, 172, 333 parte in fine, 335 núm. 1) en conformidad con el 336 del CPP, 115.II, 119.I y II del CPE.

I.1.2. Petitorio.

Los recurrentes solicitan, se declare fundado el recurso de casación a cuyo fin se dicte Auto Supremo anulando el Auto de Vista, así como la Sentencia, ordenando la reposición del juicio.

I.2. Admisión del recurso.

Mediante Auto Supremo 020/2021-RA de 26 de febrero, cursante de fs. 216 a 219, este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por los acusados Ciprian Viraca Ayzacayo, Félix Jhonny Choque Huallpa y Martín Alcoba Ampuero, 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 0019/2017 de 13 de febrero, el Juez Quinto de Sentencia de Sustancias Controladas y Liquidador del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Ciprian Viraca Ayzacayo, Félix Jhonny Choque Huallpa y Martín Alcoba Ampuero, autores y culpables de la comisión del delito de Despojo, imponiendo la pena de tres años de reclusión, con costas, daños y perjuicios a favor de la querellante; asimismo, fueron absueltos de los delitos de Perturbación de Posesión y Daño Simple.

II.2. Del recurso de apelación restringida de los acusados.

Notificados con la Sentencia, Ciprian Viraca Ayzacayo, Félix Jhonny Choque Huallpa y Martín Alcoba Ampuero, formularon recurso de apelación restringida, bajo los siguientes argumentos, vinculados al motivo de casación:

La Sentencia se basa en medio o elemento probatorio no incorporado legalmente al juicio, cuya producción constituye defecto absoluto (arts. 370 núm. 4 y 169 núm. 3 del CPP); puesto que, no establece en qué momento de la audiencia de juicio oral se introdujo como prueba extraordinaria la Sentencia de 30 de agosto de 2016, emitida por el Tribunal de Sentencia Primero, mencionando genéricamente en el Considerando V otorgándole el valor probatorio de muy relevante, no siguiendo el procedimiento para considerar y resolver la incorporación y admisión de prueba extraordinaria, pues en ningún momento se dio lugar a debatir si la prueba fue extraordinaria o no, si la prueba tiene relación o no con el objeto principal o accesorio del juicio, omite suspender la audiencia de juicio

oral para otorgarle un tiempo prudencial a objeto de que pueda ejercer su derecho a la defensa a fin de que pudiera desvirtuar la prueba extraordinaria, empero, directamente la sentencia la menciona y valora, no mencionando el incidente de exclusión probatoria interpuesto por su parte contra la referida prueba, que fue promovida con referencia a la legalidad del documento por tratarse de una simple fotocopia, incumpliendo la Sentencia con el procedimiento formal regular para considerar y resolver la incorporación y admisión de la prueba extraordinaria.

Tratándose de una prueba extraordinaria incorporada al proceso de forma ilegal no puede ser valorada para emitir la Sentencia, máxime si le da el valor de muy relevante, que da sustento a las pruebas de cargo, contaminando las mismas, puesto que, ninguno acreditó los extremos acusados, vulnerando la prueba extraordinaria los arts. 167, 13, 172 y 333 parte in fine del CPP.

II.3. Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, través del Auto de Vista impugnado, declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada, bajo los siguientes argumentos, vinculado al motivo de casación:

Respeto al agravio establecido en el art. 370 núm. 4) del CPP, se debe tener presente que este defecto se presenta cuando durante la tramitación del juicio oral se incorporan elementos de prueba que no fueron debidamente obtenidos o incorporados conforme manda la ley, violando lo previsto por el art. 171 y 172 del CPP y respecto a todas las disposiciones legales del libro cuarto respecto a los medios de prueba contenidos en los arts. 171 al 220 del mismo cuerpo legal y tomando en cuenta lo previsto por el art. 335 del CPP la audiencia de juicio oral se suspenderá únicamente cuando se produzca la necesidad de incorporar elementos de prueba de manera extraordinaria, por lo que la SC 0713/2010-R de 26 de julio, 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 vulnere 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" y citando lo considerado por el Auto Supremo 63/2014-RRC de 20 de noviembre de 2014 que: “precisando en el art. 335 de la referida norma procesal, que la audiencia de juicio se suspenderá únicamente cuando sobreviniera la necesidad de producir prueba extraordinaria; no es menos cierto que, privilegiando los principios de la verdad material y de la valoración integral de la prueba que obliga al juez a la apreciación conjunta y armónica de toda la prueba esencial producida en el juicio en los términos previstos por el art. 173 del CPP; el Tribunal de alzada al resolver en apelación una denuncia relativa a la concurrencia de defecto de Sentencia porque se basó en medios o elementos probatorios no incorporados legalmente al juicio, o la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva vinculada a la mala valoración de la prueba, debe considerar si la prueba cuestionada o endilgada de importante, es esencial o decisiva para el fallo y si prescindiendo de los elementos probatorios que proporciona, se establezca la verdad material del conjunto de los demás elementos de prueba de cargo como de descargo proporcionados por la actividad probatoria de las partes, en cuyo caso, se hace innecesaria la nulidad de la Sentencia". Bajo la línea jurisprudencial citada y tomando en cuenta la observación de los acusados respecto a la prueba incorporada por la querellante durante la tramitación del juicio, prueba extraordinaria referente a una sentencia condenatoria dictada contra los acusados por el Juez de Sentencia No. 1 de la Capital, misma que no se encuentra ejecutoriada y además la autoridad no suspendió la audiencia, otorgándole un valor de relevante; cabe determinar que, de la revisión de la sentencia y la tramitación del juicio oral dicha prueba ofrecida fue cuestionada por los apelantes, ante dicha exclusión el Juez A-quo emitió Auto debidamente fundamentado estableciendo los parámetros por el cual no suspendió la audiencia y uno de los motivos de no suspender la audiencia era el conocimiento que tenían las partes e incluso los testigos sobre los procesos penales que se ventilaban contra los imputados, como la emisión de la Sentencia que se introdujo como prueba extraordinaria, en razón de su pronunciamiento posterior y determina la incorporación de la prueba extraordinaria citando el Auto Supremo 297/2004 de 5 de marzo, y como podrá advertirse del acta de audiencia de juicio oral el argumento de la defensa para solicitar la exclusión de la prueba no fue desconocimiento de ella ni su contenido, simplemente se indicó tratarse de meras fotocopias carentes de la formalidad del art. 1311 del Código Civil, aspecto irrelevante considerando la libertad probatoria de las partes y la permisión legal de introducción de prueba extraordinaria que en el caso era de pleno conocimiento de las partes, en cuanto a su existencia como al contenido, dos aspectos que no pueden ser modificados por ninguno de los actores y al no señalar en memorial recursivo cual la afectación de los derechos de los imputados peor aún al no haber identificado menos demostrado la vulneración de algún derecho y/o garantía constitucional con la introducción de esa prueba, por lo que considerando que debe prevalecer el principio de verdad material y que los testigos de cargo ofrecidos hacen referencia a dicha prueba extraordinaria, tomando en cuenta la línea jurisprudencial citada se considera que la misma no produjo ningún agravio cuestionado por las partes, debido a que en el caso no se justificó la necesidad de la suspensión de la audiencia y se obro conforme manda el art. 335 del CPP, considerando que la determinación de la Sentencia no se basa únicamente en la prueba extraordinaria sino que ésta solo aporta un valor determinado respecto a los demás elementos de prueba ofrecidos que demuestran la comisión del delito; por lo que, no existe agravio.

III. VERIFICACIÓN DE EXISTENCIA DE

CONTRADICCIÓN CON EL PRECEDENTE INVOCADO

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 al Auto Supremo 92/2013 de 28 de marzo; puesto que, no ejerció control sobre su denuncia concerniente a la errónea aplicación del art. 335 “núm. 1 (ahora núm. 3) del C.P.P.” con relación a que la Sentencia se basó en medios o elementos probatorios no incorporados legalmente a juicio como la prueba extraordinaria consistente en la Sentencia de 30 de agosto de 2016,

Gaceta Judicial

emitida por el Tribunal Primero de Sentencia, pues la Sentencia no estableció en qué momento de la audiencia de juicio oral se introdujo como prueba extraordinaria la resolución de 30 de agosto de 2016, es más ni siquiera la describió, solo la mencionó genéricamente en el Considerando V, otorgándole el valor de muy relevante, encontrándose el Auto de Vista al confirmar el fallo de mérito viciado de nulidad porque no siguió el procedimiento para considerar y resolver la incorporación y admisión de la prueba extraordinaria basándose además el Auto de Vista en hechos inexistentes, no acreditados y en valoración defectuosa de la prueba. En cuyo efecto, corresponde resolver la problemática planteada, mediante la labor de contraste.

III.1. Del precedente invocado.

Los recurrentes invocaron el Auto Supremo 92/2013 de 28 de marzo, 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 Estelionato, en el que ante la denuncia de vulneración a los derechos al Juez imparcial y debido proceso, constató que el Auto de Vista no controló que la Juez de mérito, en audiencia de juicio oral, de forma ultra petita admitió como prueba extraordinaria "un recibo", que no fue solicitada por ninguna de las partes procesales, prueba que no fue sometida a debate, en razón a si era extraordinaria o no, tampoco determinó si tenía relación con el objeto principal o accesorio del juicio; menos aún, para considerar dicha prueba suspendió la audiencia para dar tiempo a la parte imputada de enervar la referida prueba, menos emitió Resolución respecto al incidente planteado de manera oral en audiencia en relación a la señalada prueba, dejando a la defensa de la parte acusada en una situación de incertidumbre con relación a la oposición planteada, valorándola directamente en Sentencia, aspectos que no fueron controlados por el Auto de Vista, por lo que, fue dejado sin efecto, sentando la siguiente doctrina legal aplicable: "En el procedimiento para la producción de prueba extraordinaria al juicio, constituye defecto absoluto no susceptible de convalidación, la falta de suspensión de audiencia de juicio en conformidad al artículo 335 inciso 1) del Código de Procedimiento Penal, a efecto de que las partes tengan el tiempo suficiente y la oportunidad de enervar la misma o en su caso ampliar la acusación, ello en resguardo de los principios de contradicción y legalidad, cuyo atentado vulnera el derecho del debido proceso, consiguientemente inmerso dentro de las previsiones del artículo 169 inciso 3) del Código de Procedimiento Penal. Por tanto, el Tribunal de Alzada, ante la denuncia de vulneración de derechos y garantías fundamentales, se encuentra en la obligación de controlar por el cumplimiento del debido proceso, cuidando que el actuar de toda autoridad jurisdiccional, esté estrictamente enmarcada al cumplimiento de la Constitución Política del Estado, las Convenciones y Tratados internacionales vigentes en el país y normas que regulan su ejercicio, de tal manera que no afecten indebidamente los derechos y garantías fundamentales de las partes; en consecuencia, debe emitir sus resoluciones de conformidad a lo previsto en el artículo 413 del Código de Procedimiento Penal".

III.2. Requisitos que debe cumplir el precedente contradictorio.

Siendo el recurso de casación un mecanismo de impugnación que se encuentra garantizado por la Constitución Política del Estado que, 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 CPP, 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 CPP, en los casos en que se presente una situación de hecho similar, en coherencia con los principios de seguridad jurídica e igualdad.

Refiriéndose a la labor de contraste que debe realizar este Tribunal, el Auto Supremo 219/2014-RRC de 4 de junio señaló: "El art. 416 del CPP, 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 CPP, 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 CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPE, 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 CPP, 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 Auto Supremo 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" (El resaltado nos corresponde).

III.3. Sobre la no recurribilidad vía casación de la resolución de apelación incidental.

Antes de ingresar al análisis del presente recurso, corresponde precisar que no toda Resolución es recurrible vía casación, así se tiene que una cuestión incidental que fue resuelto por el Tribunal de alzada, 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 CPP, 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.

Al respecto el Auto Supremo 272/2013-RRC de 17 de octubre, estableció: "Finalmente es pertinente dejar establecido, que conforme las normas relativas al recurso de casación y su procedencia, así como la uniforme jurisprudencia emitida por este Tribunal, lo resuelto respecto de la apelación incidental, no admite recurso de casación" (El resaltado es propio), entendimiento que fue asumido y ampliado por el Auto Supremo 851/2018-RRC de 17 de septiembre, que entre otros aspectos pronunció: "… que una vez resuelta la cuestión incidental por parte del Tribunal de alzada, determinando su admisibilidad y procedencia, la parte agraviada no puede hacer uso del recurso de casación en contra de aquel Auto de Vista que resolvió la cuestión incidental, considerando que la naturaleza del recurso de casación es precisamente la impugnación de los Autos de Vista que hayan resuelto en el fondo las apelaciones restringidas contra las Sentencias y no así sobre cuestiones incidentales". (El subrayado es propio).

Ampliando los entendimientos anteriores el Auto Supremo 322/2020-RRC de 20 de marzo, puntualizó que: "…existe una excepción; es decir, que admite impugnación a una cuestión incidental vía casación, únicamente cuando el Tribunal de alzada no emita pronunciamiento (incongruencia omisiva), sobre la apelación incidental planteada, omisión que afecta a los derechos al debido proceso en su vertiente fundamentación y a la seguridad jurídica de las partes; en cuyo mérito, deberá verificarse si la parte recurrente hizo reserva de apelación en la fase de juicio y si posteriormente formuló apelación incidental".

De donde se tiene que únicamente pueden ser impugnables en casación los Autos de Vista que resuelvan una apelación restringida contra Sentencias y no así aquellos fallos que resuelven una apelación sobre cuestiones incidentales, siendo la única excepción para conocer en casación cuando se denuncie que el Tribunal de alzada no se pronunció respecto a una cuestión incidental.

III.4. Análisis del caso concreto.

Sintetizada la denuncia, se advierte que los recurrentes reclaman dos aspectos: i) Que el Auto de Vista impugnado no ejerció control sobre su denuncia concerniente a la errónea aplicación del art. 335 "núm. 1 (ahora núm. 3) del C.P.P." (sic), con relación a que la Sentencia se basó en medios o elementos probatorios no incorporados legalmente a juicio como la prueba extraordinaria consistente

Gaceta Judicial

en la Sentencia de 30 de agosto de 2016, emitida por el Tribunal Primero de Sentencia, pues la Sentencia no estableció en qué momento de la audiencia de juicio oral se introdujo como prueba extraordinaria la resolución de 30 de agosto de 2016, es más ni siquiera la describió, solo la mencionó genéricamente en el Considerando V, otorgándole el valor de muy relevante, encontrándose el Auto de Vista al confirmar el fallo de mérito viciado de nulidad porque no siguió el procedimiento para considerar y resolver la incorporación y admisión de la prueba extraordinaria, menos concedió el tiempo prudente para ofrecer prueba; y, ii) Que el Auto de Vista se basó en hechos inexistentes, no acreditados y en valoración defectuosa de la prueba. Denuncias que para una mejor comprensión serán analizadas de manera separada; en cuyo mérito se tiene:

Respecto a que el Auto de Vista no ejerció control sobre su denuncia concerniente a la errónea aplicación del art. 335 "núm. 1 (ahora núm. 3) del C.P.P." (sic), con relación a que la Sentencia se basó en medios o elementos probatorios no incorporados legalmente a juicio; puesto que, no estableció en qué momento de la audiencia de juicio se introdujo como prueba extraordinaria la Sentencia de 30 de agosto de 2016, encontrándose el Auto de Vista al confirmar el fallo de mérito viciado de nulidad porque no siguió el procedimiento para considerar y resolver la incorporación y admisión de la prueba extraordinaria, menos concedió el tiempo prudente para ofrecer prueba.

Ahora bien, resulta necesario destacar que, instalada la audiencia de juicio oral de 8 de febrero de 2017, en la etapa de la recepción de la prueba testifical y documental de la parte querellante, el abogado de la acusación Dr. Juan Carlos Montaño Omonte solicitó, la admisión de prueba extraordinaria consistente en una Sentencia pronunciada por el Juzgado de Sentencia Penal Nº 1 del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba de 30 de agosto de 2016; respecto a la cual, con el uso de la palabra el abogado de la defensa Dr. Wilibaldo Mercado Soria observó la prueba alegando que se trataría de una simple fotocopia y que conforme el art. 1311 del CC, no tendría la formalidad prevista y además que dicha Sentencia no tiene la calidad de cosa juzgada, por lo que, pidió que no se admita dicha prueba extraordinaria; en cuyo mérito, el Juez mediante Auto Nº 081, en previsión del art. 335 núm. 1 de CPP, admitió la introducción de la prueba extraordinaria, disponiendo la lectura de la misma, para que sea valorada a momento de dictarse la Sentencia; notificada las partes con dicha determinación, la defensa hizo reserva de apelación, acto seguido se dispuso la judicialización de la prueba extraordinaria de la acusación por su lectura íntegra en audiencia, seguidamente se continuó con la recepción de la prueba testifical y documental de la defensa (fs. 104 vta., a 105 vta.).

Emitida la Sentencia condenatoria por el delito de Despojo, los acusados conforme lo extractado en el acápite II.2 de este fallo, formularon recurso de apelación restringida, en el que entre otros aspectos cuestionaron como primer agravio que, la Sentencia se basó en medio o elemento probatorio no incorporado legalmente al juicio, que constituye defecto absoluto (arts. 370 núm. 4 y 169 núm. 3 del CPP); puesto que, no establece en qué momento de la audiencia de juicio oral se introdujo como prueba extraordinaria la Sentencia de 30 de agosto de 2016, emitida por el Tribunal de Sentencia Primero, mencionando genéricamente en el Considerando V otorgándole el valor probatorio de muy relevante, no siguiendo el procedimiento para considerar y resolver la incorporación y admisión de prueba extraordinaria, pues en ningún momento se dio lugar a debatir si la prueba fue extraordinaria o no, si la prueba tiene relación o no con el objeto principal o accesorio del juicio, omite suspender la audiencia de juicio oral para otorgarle un tiempo prudencial a objeto de que pueda ejercer su derecho a la defensa a fin de que pudiera desvirtuar la prueba extraordinaria, empero, directamente la sentencia la menciona y valora, no mencionando el incidente de exclusión probatoria interpuesto por su parte contra la referida prueba, que fue promovida con referencia a la legalidad del documento por tratarse de una simple fotocopia, incumpliendo la Sentencia con el procedimiento formal regular para considerar y resolver la incorporación y admisión de la prueba extraordinaria. Añade que, tratándose de una prueba extraordinaria incorporada al proceso de forma ilegal no puede ser valorada para emitir la Sentencia, máxime si le da el valor de muy relevante, que da sustento a las pruebas de cargo, contaminando las mismas, puesto que, ninguno acreditó los extremos acusados, vulnerando la valoración de la prueba extraordinaria los arts. 167, 13, 172 y 333 parte in fine del CPP.

Al respecto, el Auto de Vista impugnado abrió su competencia alegando que, se debe tener presente que este defecto se presenta cuando durante la tramitación del juicio oral se incorporan elementos de prueba que no fueron debidamente obtenidos o incorporados conforme manda la ley, violando lo previsto por el art. 171 y 172 del CPP y respecto a todas las disposiciones legales del libro cuarto respecto a los medios de prueba contenidos en los arts. 171 al 220 del mismo cuerpo legal y tomando en cuenta lo previsto por el art. 335 del CPP, la audiencia de juicio oral se suspenderá únicamente cuando se produzca la necesidad de incorporar elementos de prueba de manera extraordinaria, al respecto, cabe determinar que, de la revisión de la sentencia y la tramitación del juicio oral dicha prueba ofrecida, fue cuestionada por los apelantes, ante dicha exclusión el Juez A-quo emitió Auto debidamente fundamentado estableciendo los parámetros por el cual no suspendió la audiencia y uno de los motivos de no suspender la audiencia fue el conocimiento que tenían las partes e incluso los testigos sobre los procesos penales que se ventilaban contra los imputados, como la emisión de la Sentencia que se introdujo como prueba extraordinaria, en razón de su pronunciamiento posterior y determina la incorporación de la prueba extraordinaria, y como podrá advertirse del acta de audiencia de juicio oral el argumento de la defensa para solicitar la exclusión de la prueba no fue desconocimiento de ella ni su contenido, sino simplemente indicó tratarse de meras fotocopias carentes de la formalidad del art. 1311 del Código Civil, aspecto irrelevante considerando la libertad probatoria de las partes y la permisión legal de introducción de prueba extraordinaria que en el caso era de pleno conocimiento de las partes, en cuanto a su existencia como al contenido, dos aspectos que no pueden ser modificados por ninguno de los actores y al no señalar en memorial recursivo cual la afectación de los derechos de los imputados peor aún al no haber identificado menos demostrado la vulneración de algún derecho y/o garantía constitucional con la introducción de esa prueba, por lo que considerando que debe prevalecer el principio de verdad material y que los testigos de cargo ofrecidos hacen referencia a dicha prueba extraordinaria, tomando en cuenta la línea jurisprudencial citada se considera que la misma no produjo ningún agravio cuestionado por las partes, debido a que en el caso no se justificó la necesidad de la suspensión de la audiencia y se obro conforme manda el art. 335 del CPP, considerando que la

determinación de la Sentencia no se basa únicamente en la prueba extraordinaria sino que ésta solo aporta un valor determinado respecto a los demás elementos de prueba ofrecidos que demuestran la comisión del delito.

De esa relación necesaria de antecedentes, concierne precisar que los recurrentes bajo el argumento de que el Auto de Vista no ejerció control respecto a que la Sentencia se basó en medios o elementos probatorios no incorporados legalmente a juicio, pretenden que esta Sala Penal revise lo resuelto por el Auto de Vista respecto a una denuncia que deviene de una cuestión incidental, que conforme antecedentes procesales, se advierte que oportunamente fue reclamado por la defensa de los acusados ante el Juez de Sentencia e impugnada mediante apelación restringida (no perdiéndose de vista que, mantiene su naturaleza incidental), que conforme se advierte del párrafo anterior, fue resuelta por el Tribunal de alzada en el Auto de Vista impugnado, lo que no es recurrible vía casación, temática que fue explicada en el acápite III.3 de este fallo; 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 CPP, 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 defectos de la Sentencia y no contra Resoluciones que resuelven apelaciones sobre cuestiones incidentales, como ocurre en el presente caso, circunscrito a una supuesta falta de control por que no se habría seguido el procedimiento para considerar y resolver la incorporación y admisión de la prueba extraordinaria.

Al respecto el Auto Supremo 272/2013-RRC de 17 de octubre, estableció: "lo resuelto respecto de la apelación incidental, no admite recurso de casación" (El resaltado es propio), entendimiento que fueron asumidos y ampliados por los Autos Supremos 851/2018-RRC de 17 de septiembre y 322/2020-RRC de 20 de marzo (extractados en el acápite III.3 de este fallo), que superaron el entendimiento asumido en el Auto Supremo 92/2013 de 28 de marzo, que invocan los recurrentes que fue extractado en el acápite III.1 de este fallo, por lo que, no se advierte contradicción, deviniendo esta primera parte del motivo en infundado.

En cuanto, a la denuncia de que el Auto de Vista se basó en hechos inexistentes, no acreditados y en valoración defectuosa de la prueba.

A los fines de resolver la problemática planteada necesariamente se debe acudir al Auto Supremo invocado, que fue extractado en el acápite III.1 de este fallo, a objeto de verificar si fue o no contradicho, 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 (temática que fue explicada en el acápite III.2 de este Auto Supremo), siendo necesario que en materia procesal que es lo que reclaman los recurrentes, el supuesto fáctico análogo exige que el hecho analizado sea similar, por lo que, se tiene que:

El Auto Supremo invocado, extractado en el acápite III.1 de este fallo (que conforme se advirtió párrafos arriba fue superado por otros Autos Supremos), se tiene que, emergió a raíz de que el Auto de Vista no advirtió que la Juez de mérito en audiencia de juicio, de forma ultra petita admitió como prueba extraordinaria "un recibo", que no fue solicitada por ninguna de las partes procesales en audiencia de juicio, prueba que no fue sometida a debate, en razón a si era extraordinaria o no, tampoco determinó si tenía relación con el objeto principal o accesorio del juicio; siendo valorada directamente en Sentencia, no emitiendo Resolución respecto al incidente de exclusión probatoria planteado de manera oral en audiencia en relación a la señalada prueba, dejando a la defensa de la parte acusada en una situación de incertidumbre con relación a la oposición planteada, aspecto por el que fue dejado sin efecto el Auto de Vista; no obstante, en el caso de autos, los recurrentes denuncian que el Auto de Vista se basó en hechos inexistentes, no acreditados y en valoración defectuosa de la prueba, temática que no se encuentra contemplada en el precedente invocado, de lo que se establece que no existe situación de hecho similar que haga viable la unificación de jurisprudencia.

Por los fundamentos expuestos, queda establecido que el precedente invocado respecto a este punto del motivo, no resulta aplicable al Auto de Vista impugnado; toda vez, que no contienen problemáticas similares; en consecuencia, no se advierte contradicción, por lo que, 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 LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Ciprian Viraca Ayzacayo, Félix Jhonny Choque Huallpa y Martín Alcoba Ampuero, cursante de fs. 199 a 207 vta.

Magistrado Relator: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021.

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

Gaceta Judicial

874

Ministerio Público y Vilma Pinaya Flores c/ Cristian Condori Clemente
Violencia Familiar o Domestica
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 4 de noviembre de 2020, cursante de fs. 255 a 256, Vilma Pinaya Flores, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista 45/2020 de 21 de octubre, de fs. 249 a 251 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 Cristian Condori Clemente, por la presunta comisión del delito de Violencia Familiar o Domestica, previsto y sancionado por el art. 272 Bis Núm. 1 incorporado por el art. 84 de la Ley 348, con relación al art. 20 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia 05/2019 de 26 de agosto (fs. 202 a 207 vta.), el Juzgado Publico Civil Comercial de Partido del Trabajo y Seguridad Social y de Sentencia Penal, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Cristian Condori Clemente, autor y culpable del delito de Violencia Familiar o Domestica, previsto y sancionado por el art. 272 Bis Núm. 1 del CP, incorporado por el art. 84 de la Ley 348, con relación al art. 20 del CP, imponiendo la pena de tres años y dos meses de reclusión, con costas y pago de responsabilidad civil a favor de la víctima.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado Cristian Condori Clemente (fs. 209 a 215), interpuso recurso de apelación restringida, que fue resuelto por Auto de Vista 45/2019 de 21 de octubre, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró procedente en parte el recurso planteado y modificó la pena a tres años de reclusión y en lo demás confirmó la Sentencia apelada, motivando a la interposición del recurso de casación de Vilma Pinaya Flores.

I.1.1. Motivo del recurso de casación.

Del memorial de recurso de casación y del Auto Supremo 021/2021-RA de 26 de febrero, se extrae el motivo a ser analizado en la presente Resolución, conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

La recurrente señala la contradicción del Auto de Vista impugnado con la doctrina legal establecida en el Auto Supremo 0041/2016-RRC de 21 de enero, referente a la fundamentación de la fijación de la pena; asimismo señala que para rebajar el quantum de la pena a solo tres años de reclusión, el Auto de Vista hubiese asumido que el acusado ejercería la profesión de educador, además que estaría conviviendo y tendría que sustentar la asistencia familiar de sus hijos, lo cual no sería cierto porque habría dejado la profesión; además señala que la exigencia de la doctrina legal aplicable se debería aplicar en cuento la mayor o menor gravedad del hecho y las circunstancias y consecuencias del delito, por lo que el Auto de Vista impugnado seria carente de fundamentación.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

II.1. De la Sentencia.

Por Sentencia 5/2019, se declaró a Cristian Condori Clemente, autor y culpable del delito de Violencia Familiar o Domestica, previsto y sancionado por el art. 272 Bis Núm. 1 incorporado por el art. 84 de la Ley 348, con relación al art. 20 del CP, imponiendo la pena de tres años y dos meses de reclusión, con costas y pago de responsabilidad civil a favor de la víctima.

II.2. De la apelación restringida.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Cristian Condori Clemente, interpuso recurso de apelación restringida, en base a los siguientes argumentos:

El quantum de la pena debe estar debidamente fundamentado; toda vez, que la prueba codificada como MP-D2 (Certificado médico forense), otorgando 7 días de incapacidad, por que concurre la denuncia de Violencia Familiar o Doméstica, pues qué tipo penal se aplica a quien comete una lesión menor a los 14 días de impedimento, por cuanto se evidencia que la Sentencia no cuenta con fundamento o motivación para determinar el quantum de la pena dispuesta, menos se justifica del porqué se agrava la pena, cuando el impedimento no sobrepasa los 7 días, por lo que correspondía aplicar sanción en días de trabajo comunitario, conforme a lo referido anteriormente apartándose de la línea la autoridad judicial, tampoco fue considerado las atenuantes presentadas en el certificado REJAP, que advierte la no concurrencia de antecedentes penales, sentencia condenatoria, suspensión condicional de la pena o declaratoria de rebeldía; más al contrario existe duda razonable entendiendo incluso la tenencia de una familia que se encuentra bajo la manutención de 2 hijos menores de edad que no fueron considerados, afectando el derecho a la defensa, adecuándose a la previsión contenida en los arts. 167, 169 inc. 3) y 370 incs. 1) y 5) del CPP.

II.3. Del Auto de Vista impugnado.

La apelación restringida expuesta precedentemente, fue resuelta por el Auto de Vista impugnado, que declaró improcedentes sus motivos, en base a los siguientes argumentos:

Independientemente, de las razones expuestas, es posible modificar la pena impuesta, en apelación restringida, en aplicación de los principios de favorabilidad, pro homine, acceso a la justicia y justicia pronta, para ello consideramos que, no es necesario percutar todo el aparato estatal a través de otro Tribunal para que se pueda realizar nuevo juicio oral solamente para modificar la fijación de la pena, en razón que, por vía apelación restringida es posible corregir la pena impuesta, toda vez que, en este caso penal en concreto, la parte apelante invoca que se modifique la pena impuesta de 3 años y 2 meses de privación de libertad, por una más benigna trabajo comunitario que no procede en el caso de autos, sin embargo; es posible su modificación por el de 3 años de privación de libertad, y de esa manera dejar sin efecto legal los 2 meses de privación de libertad; toda vez que, no hay razón fundada que justifique los 3 años y 2 meses de privación de libertad, en razón que, el hoy acusado apelante, no tiene antecedentes penales, existe la necesidad que pueda desempeñar su actividad laboral, para garantizar la asistencia familiar de sus hijos, además, el conflicto jurídico penal se suscitó en el seno familiar, que no es posible desintegrar la familia, de tal manera que, el hoy acusado se pueda acoger al beneficio de suspensión condicional de la pena sujeto a las reglas de conducta que será más efectivo a los fines de garantizar la alimentación del seno familiar, mucho más, cuando en la actualidad se impone el derecho penal humanitario de reinserción al seno de la sociedad, por lo que, procede la modificación de la condena penal impuesta a 3 años de privación de libertad. En lo demás, debe mantenerse los alcances de la sentencia condenatoria impuesta en contra del hoy acusado.

III. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE LA CONTRACIDCION CON EL

PRECEDENTE INVOCADO.

III.1. Auto Supremo 0041/2016-RRC de 21 de enero.

Resuelto por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en una causa seguida por el delito de Asesinato y otros, en el entendido que el Tribunal de alzada hubiese modificado el quantum de la pena sin cumplir con la fundamentación para dicha cuestionante; en mérito a ello se dejó sin efecto el Auto de Vista en base al siguiente fundamento:

"De la revisión exhaustiva de la Resolución recurrida se advierte que el Tribunal de apelación en ejercicio de la facultad prevista por el art. 414 del CPP, ante el reclamo de falta de consideración de los arts. 37, 38 y 40, por parte de los imputados, efectuó una complementación respecto a la imposición de la pena; sin embargo, se abocó a un análisis solamente de la edad de los imputados como agravante, omitiendo el ámbito de todas las circunstancias consideradas por el Tribunal de Sentencia, habida cuenta que el citado Tribunal a tiempo de imponer la sanción de 20 años que es la pena máxima prevista para el delito de Homicidio, consideró los siguientes aspectos que son glosados de acuerdo al siguiente detalle: "Para determinar la pena definitiva se considera las circunstancias sobre la personalidad de los acusados, parientes, hermanos, esposos, personas de cultura aymara, con residencia en el área rural, grado de instrucción básica; asimismo, considerando que Víctor Paxi está casado con Luisa Bautista de Paxi, con numerosos hijos entre jóvenes y niños, Alberto Cruz Paxi viudo con una sola hija, Bernardino Pallarico Vargas de condición cultural nacido en área rural pero reside en la ciudad, casado con hijos, empleado; por lo que, se determina una pena conforme al sano criterio del Tribunal conformado por tres jueces ciudadanos y la finalidad de que se puedan adaptar a la sociedad y como prevención general para toda a la sociedad de no incurrir en estos ilícitos" (las negrillas nos corresponde).

Esto significa que si bien la edad, es un factor que puede operar como agravante o atenuante, no es el único que debe considerarse a tiempo de la imposición de la pena como asume el Tribunal de Alzada al pretender complementar la falencia de Tribunal de Sentencia, pues, en todo caso ante la mención de varias circunstancias que sólo fueron enunciadas en la Sentencia, en ejercicio de la facultad reconocida por el citado art. 414 del CPP, debió discriminar objetivamente cuáles de ellas operaron como agravantes y cuáles como atenuantes, para que a partir de un análisis integral de todas ellas, establecer de manera fundada el quantum dentro de los límites previstos por la norma sustantiva, a través de la correspondiente complementación.

En este ámbito, se observa además que, el Tribunal de alzada se limitó simple y llanamente a referir los antecedentes, a transcribir parte del texto de la Sentencia, relativo a la pena al señalar: "…Para determinar la pena definitiva se considera las circunstancias sobre la personalidad de los acusados, parientes, hermanos, esposos, personas de cultura aymara, con residencia en el área rural, grado de instrucción básica, Víctor Paxi, casado con Luisa Bautista de Paxi, con numerosos hijos entre jóvenes y niños, Alberto Cruz Paxi, viudo con una sola hija, por lo que se determina una pena conforme al sano criterio de Tribunal conformado por tres jueces, ciudadanos y la finalidad de que se puedan readaptar a la sociedad como prevención general para toda la sociedad de no incurrir en estos ilícitos…" (sic); sin realizar la debida motivación y fundamentación sobre qué atenuantes y qué agravantes habrían sido

Gaceta Judicial

consideradas para el efecto, conformándose a relievar en la imposición de la pena la edad de los imputados como agravante, sosteniendo erradamente que realizó una consideración de las circunstancias y análisis intelectivo de las personalidades de los condenados, considerando su edad de cuarenta y cuatro; y, cuarenta y nueve años, como agravantes, concluyendo equivocadamente que la imposición de la pena impuesta por el Tribunal Ad quo fue adecuada.

La respuesta contemplada en la Resolución impugnada, permite concluir a este Tribunal ser evidente la omisión de una debida fundamentación y motivación en el Auto de Vista impugnado, en contradicción con la doctrina contenida en los Autos Supremos 99 de 24 de marzo de 2005, 64/2012 de 19 de abril, 192 de 22 de julio de 2013 y 26/2014 de 17 de febrero, precedentes invocados por los imputados, que hacen referencia a la debida fundamentación y motivación del quantum de la pena, así como a la facultad del Tribunal de alzada, de modificar directamente el quantum de la sanción cuando evidencia que en el fallo concurren errores u omisiones formales referidas a la imposición de penas, debiendo tomarse en cuenta las atenuantes y agravantes que la ley penal sustantiva establece a objeto de imponer la pena, buscando el equilibrio y la proporcionalidad entre culpabilidad y punición, que no fueron considerados por el Tribunal de Sentencia y menos por el de alzada" (sic).

III.2. La labor de contraste en el recurso de casación.

Conforme lo dispuesto por los arts. 42 I inc. 3) de la LOJ y 419 del CPP, 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 CPP, 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 Auto Supremo 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 CPE, 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 CPP.

III.2. Análisis del caso concreto.

La recurrente señala la contradicción del Auto de Vista impugnado que supuestamente carecería de fundamentación para la fijación de la pena, señalando que para rebajar el quantum de la pena a solo tres años de reclusión, la referida hubiese asumido que el acusado ejercería la profesión de educador y que estaría conviviendo y tendría que sustentar la asistencia familiar de sus hijos, lo cual no sería cierto porque dejó la profesión; además señala que la aplicación del quantum se debe aplicar tomando en cuenta la mayor o menor gravedad del hecho y las circunstancias y consecuencias del delito.

El recurrente en etapa de apelación restringida denunció que el quantum de la pena no se encontraba debidamente fundamentado, ya que el Certificado médico forense, otorgó 7 días de incapacidad, por la denuncia de Violencia Familiar o Doméstica, evidenciando que la Sentencia no fundamentó ni motivó la determinación del quantum de la pena dispuesta, menos justificó el por qué se agravó la pena, cuando el impedimento no sobrepasa los 7 días, correspondiendo aplicar sanción en días de trabajo comunitario, entendiendo que tampoco se consideró las atenuantes del certificado REJAP, existiendo duda razonable y la tenencia de una familia que se encuentra bajo la manutención de 2 hijos menores de edad que no fueron considerados, afectando el derecho a la defensa, que se adecúa a los arts. 167, 169 inc. 3) y 370 incs. 1) y 5) del CPP.

Conforme a la denuncia de apelación el Tribunal de alzada advirtió la posibilidad de modificar la pena, en razón a la posibilidad de corregir la pena impuesta, ya que el apelante pidió se modifique la pena de 3 años y 2 meses, por trabajo comunitario que no procede en el caso de autos; sin embargo, es posible su modificación por el de 3 años de privación de libertad, dejando sin efecto los 2 meses restantes, inexistiendo razón que justifique los 3 años y 2 meses, ya que el apelante, no tiene antecedentes penales, existiendo la necesidad que pueda desempeñar su actividad laboral, para garantizar la asistencia familiar de sus hijos, además, el conflicto jurídico penal se suscitó en el seno familiar, que no es posible desintegrar la familia, de tal manera que, el acusado se pueda acoger al beneficio de suspensión condicional de la pena, a los fines de garantizar la alimentación del seno familiar, procediendo la modificación de la condena impuesta a 3 años de reclusión, manteniendo en lo demás los alcances de la sentencia impuesta.

En mérito al análisis expuesto con anterioridad esta Sala Penal advierte que el Tribunal de alzada resolvió la solicitud de apelación conforme a los preceptos de los arts. 398 y 124 del CPP, entendiendo que la modificación del quantum de la pena se circunscribe a la falta de fundamento en la Sentencia a efectos del establecimiento de las atenuantes y agravantes conforme los arts. 37 al 40 del CP; asimismo, el Auto Supremo 50 de 27 de enero de 2007, estableció que: "La pena no es el resultado de una simple

operación lógica sino de la valorización de los hechos y del imputado mismo; su personalidad, la motivación, etc. Para que la fundamentación tenga poder de convicción se requiere que la sentencia exteriorice el razonamiento del Juez. El punto de partida para determinar la pena, es el marco normativo del delito. Luego se tienen que explicar qué aspectos o circunstancias agravan la pena, y cuáles la atenúan. Para el proceso de la determinación de la pena, hay que tomar en cuenta especialmente los hechos precedentes, las circunstancias y las condiciones de vida del imputado. Igualmente, las causas que llevaron a la comisión del hecho delictivo y el hecho mismo.

Es facultad del Tribunal de alzada, ante la evidencia de que concurren en el fallo de mérito errores u omisiones formales que se refieran a la imposición o el cómputo de penas, modificar directamente el quantum observando los principios constitucionales y procesales." (Las negrillas son nuestras).

De la misma manera el Auto Supremo 064 de 19 de abril de 2012, estableció que "En cuanto a la determinación del quantum de la pena, el Tribunal de apelación, en caso de considerar inobservados los preceptos legales que rigen la materia, puede corregirlos directamente en base a la facultad reconocida en su favor por el art. 414 del CPP, que establece que los errores de derecho en la fundamentación de la resolución impugnada, que no hayan influido en la parte dispositiva, no la anularán, pero serán corregidos en la nueva sentencia, y que deberá proceder de la misma manera, cuando se trate de errores u omisiones formales y también los que se refieran a la imposición o el cómputo de penas, consecuentemente, los Tribunales de apelación tienen la facultad de corregir directamente el error referido al quantum de la pena; empero, deberán realizar una debida fundamentación complementaria, especificando puntualmente las atenuantes y/o agravantes que prevé la Ley, puesto que la falta de fundamentación de las Resoluciones jurisdiccionales, constituye un defecto absoluto, porque vulnera el derecho a la defensa, la seguridad jurídica y especialmente el debido proceso, en su elemento del deber de fundamentación de las Resoluciones, pues toda Resolución imprescindiblemente debe expresar los razonamientos jurídicos esenciales a objeto de garantizar la comprensión cabal de las partes, única manera de que los Tribunales recubran de legitimidad sus fallos, deber que adquiere mayor relevancia cuando de Tribunales de segunda instancia se trata" (Las negrillas son nuestras).

En cuyo sentido el Tribunal de alzada emitió su fallo de manera fundamentada y motivada, entendiendo que la concurrencia de reducir dos meses en la aplicación de la sanción, representaría la concurrencia para que el acusado se beneficie con la suspensión condicional de la pena y el fundamento para desempeñar la función laboral y la manutención familiar de los hijos principalmente, por lo tanto, el Auto de Vista impugnado al encontrarse fundamentado y motivado, no existe contradicción alguna con el Auto Supremo 0041/2016-RRC de 21 de enero, por cuanto el recurso de casación en análisis deviene en infundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP, lo previsto por el art. 42.I.1 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Vilma Pinaya Flores.

Magistrado Relator :Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

875

Ministerio Público y Marisol Gonzales Loayza c/ Alberto Antonio Illanez Herrera
Uso Indebido de Influencias e Incumplimiento de Deberes
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 3 de noviembre de 2020, Alberto Antonio Illanez Herrera, fs. 3171 a 3178, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 29/2020 de 25 de septiembre, que consta de fs. 3105 a 3108, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Marisol Gonzales Loayza, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Uso Indebido de Influencias e Incumplimiento de Deberes, previstos y sancionados en los arts. 146 y 154 del Código Penal (CP).

Gaceta Judicial

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Sentencia. Por Sentencia N° 43/2019 de 2 de agosto (fs. 2975 a 2993), el Tribunal de Sentencia Penal N° 12 del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Alberto Antonio Illanez Herrera, culpable de la presunta comisión del delito de Incumplimiento de Deberes, previsto y sancionado en el art. 154 del CP, condenándole a dos (2) años de reclusión; y absuelto de la comisión de la comisión del delito de Uso Indebido de Influencias, previsto y sancionado en el art. 146 del CP.

Auto de Vista. Contra la mencionada Sentencia, el acusado, interpone recurso de apelación restringida (fs. 3024 a 3029), resuelto por el Auto de Vista N° 29/2020 de 25 de septiembre, mismo que consta de fs. 3105 a 3108, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declara admisible e improcedente el recurso interpuesto, consecuentemente mantiene incólume la Sentencia recurrida.

IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación (fs. 3171 a 3178) y del Auto Supremo N° 026/2021-RA de 26 de febrero, se extraen los siguientes motivos a ser analizados en la presente resolución, sobre los cuales este Tribunal circunscribirá su análisis conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado es contrario al Auto Supremo N° 431/2006 de 11 de octubre, debido a que no establece cómo se suscitaron los hechos, su secuencia y como operaron para concluir que existió el delito de incumplimiento de deberes, ingresando en evasiva y aplicando el Auto Supremo N° 74/2013 con sentido contrario. Además de no ingresar a resolver el agravio en que se denuncia que no existe conducta dolosa en su accionar, no habiéndose establecido el nexo causal entre el hecho denunciado con las pruebas producidas en juicio, principalmente con el requerimiento de 27 de febrero de 2015; así como tampoco se logró demostrar el elemento normativo del tipo penal, referido a la ilegalidad del accionar, ya que sólo dio cumplimiento a los requerimientos fiscales.

Denuncia que el Auto de Vista recurrido es contrario al Auto Supremo N° 017/2014 de 24 de marzo, ya que no realiza una apreciación de su intervención en el bloqueo de las matriculas descritas, vinculando de manera maliciosa fechas y datos para sustentar la acusación, cuando estos acreditan que su accionar responde a los requerimientos fiscales de 11 de noviembre de 2014 y 27 de febrero de 2015; dando por sentado que existe sólo un hecho, esto es, el bloqueo del 19 de febrero de 2015, descontextualizando la prueba, cuando sólo basta ver el relato de hechos de la acusación fiscal para justificar su accionar, lo que hace que no exista la posibilidad de adecuación de los hechos al tipo penal, ya que estos son forzados, no claros e incorrectos los datos sobre los requerimientos fiscales.

Denuncia contradicción entre la resolución impugnada en casación y el Auto Supremo N° 411/2014-RRC de 3 de septiembre, argumentando que el Tribunal Ad quem, no se pronunció de manera expresa, clara, concreta y lógica sobre los antecedentes puestos a su consideración y que emergen de los defectos absolutos de la Sentencian 43/2019, denunciados en cada uno de los acápites de la apelación restringida.

II.1. Petitorio.

El recurrente solicita que se declare fundado su recurso de casación y se deje sin efecto el Auto de Vista impugnado, que fue pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

II.2. Admisión del Recurso.

Mediante el Auto Supremo N° 026/2021-RA, cursante de fs. 3191 a3194 vta., este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por el acusado, para el análisis de fondo de los dos motivos referidos precedentemente.

ANÁLISIS Y VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN ENTRE EL AUTO DE VISTA Y LOS PRECEDENTES INVOCADOS.

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

El art. 416 del CPP, 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 CPP, 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 CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 art. 42.3 de la LOJ, 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 Constitución Política del Estado (CPE), 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 de Justicia 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 CPP, 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 Auto Supremo 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 Penal 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.

III.2. De los precedentes invocados.

En el recurso de casación interpuesto por el acusado, del cual sólo corresponde el análisis de fondo de quinto, sexto y octavo motivos consignados en el Auto Supremo de Admisión, cursante de fs. 3191 a 3194 vta., el recurrente invocó los Autos Supremos 431/2006 de 11 de octubre, 017/2014 de 24 de marzo y 411/2014-RRC de 3 de septiembre, que establecieron la siguiente doctrina legal aplicable:

Auto Supremo 431/2006 de 11 de octubre, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en resolución de un recurso de casación en una causa seguida por el delito de Suministro de sustancias controladas, teniéndose como hecho generador la denuncia de que el auto recurrido no advirtió que el imputado fue detenido momentos previos al acto de la provisión de sustancias controladas, sin embargo confirmó la sentencia apelada, infringiendo la Ley Sustantiva referido a tentativa de suministro de sustancias controladas, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal aplicable:

"que la calificación del hecho a un tipo penal determinado es en razón a describir primeramente el hecho para luego comparar las características de la conducta ilícita con los elementos constitutivos del delito; es necesario tomar en cuenta que la conducta general descrita por el tipo penal se encuentra en la norma, mientras que la conducta particular se identifica por la descripción de sus peculiaridades, si estas se subsumen a todos los elementos constitutivos de un tipo penal, recién podrá calificarse el hecho como delito incurso en tal normativa; en caso de que falte la adecuación de un elemento constitutivo del tipo penal, el hecho no constituye delito o en su caso se adecua a tentativa u otra figura delictiva."

Auto Supremo 017/2014 de 24 de marzo, que fue pronunciado por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en resolución de un recurso de casación en una causa seguida por el delito de Incumplimiento de Deberes y Contratos Lesivos al Estado, teniéndose como hecho generador la denuncia de vulneración al derecho a la defensa por fundamentación insuficiente, incongruencia omisiva y vulneración al principio de favorabilidad penal, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal aplicable:

"Conforme a la doctrina invocada en párrafos precedentes, el Tribunal de alzada debe dar respuesta fundamentada a todos y cada uno de los agravios denunciados por el recurrente, puesto que, de no observar dicho mandato, se incurre en el defecto de incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio) al no pronunciarse una autoridad jurisdiccional sobre las denuncias planteadas, extremo que implica la vulneración de las disposiciones contenidas en los arts. 124 y 398 del CPP (…)

(…)

… la calificación del delito, se comprende 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, puesto que, en caso de faltar uno de los elementos del tipo penal, la conducta ya no puede ser considerada delito, extremo que debe ser establecido en sentencia por los Jueces y Tribunales de Sentencia, y por los de alzada en virtud a la facultad de control a que están obligados, cuando existe un reclamo oportunamente efectuado como en el caso presente, ello en busca de garantizar el principio de legalidad reconocido en el art. 180.I de la CPE, cuya función es evitar la arbitrariedad y el exceso en la persecución penal por parte del Estado."

Auto Supremo 411/2014-RRC de 3 de septiembre, pronunciado por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en la resolución de un recurso de casación en una causa seguida por el delito de Falsedad Ideológica y otros, teniéndose como hecho generador la denuncia contra el Auto de Vista impugnado, por errónea aplicación de la ley sustantiva, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal aplicable:

"Debe comprenderse que la norma penal sólo puede motivar y amenazar de una forma general con una pena, comportamientos objetivamente peligrosos y realizados más allá del riesgo permitido. Así los tratadistas Ignacio Berdugo Gómez de la Torre y Luis Arroyo Zapatero, en su libro "Lecciones de Derecho Penal Parte General" (pág. 141) refieren: "Solo es objetivamente imputable un resultado por una acción humana cuando dicha acción ha creado un peligro jurídicamente desaprobado, que se ha realizado en el resultado típico…"; en los tipos penales de falsedades contenidos en el Libro Segundo, Título IV, capítulo III del Código Penal no se requiere la producción de un daño y perjuicio efectivo, es por ello que resulta exigente un estudio profundo de cada uno de los elementos del tipo analizado con relación al hecho delictivo en particular para poder establecer la culpabilidad sobre una persona, así como de aquellos supuestos que hacen determinar la voluntad del sujeto activo para actuar; el art. 203 del CP, señala: "El que a sabiendas hiciere uso de un documento falso o adulterado, será sancionado como si fuere autor de la falsedad", en principio, este precepto penal, 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, tiene como verbo rector del tipo penal, hacer uso del documento falso con conocimiento de su falsedad; 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, esta figura penal 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.

Ahora bien, teniendo presente que este tipo de delito es de pura actividad e intantáneo que se agota con la simple actividad, como señaló la SCP 1424/2013 de 14 de agosto antes citada, quienes pongan en tráfico jurídico un documento falso, es decir lo utilicen, cometen este delito sin ser necesario que prospere un daño o perjuicio, por ejemplo si una persona utiliza un documento falso para obtener algún beneficio económico y en el interin se percatan de la falsedad del documento e impiden la efectividad del daño o perjuicio al tercero, esa simple actividad ya configura el tipo penal de uso de instrumento falsificado, no puede soslayarse que esa conducta ha tenido una finalidad, lo contrario implicaría que cualquiera libremente utilice documentos falsos y solo sean punibles cuando exista un daño real; de lo expuesto, se colige que resulta suficiente poner en peligro el bien jurídico protegido. Sobre la misma temática, el profesor español Francisco Muñoz Conde, comentando este delito, también previsto en la legislación española con similares características a la nuestra, señala: "La falsificación de un documento desemboca naturalmente en su uso. Por eso, si el uso es llevado a cabo por el propio falsificador, es un acto posterior impune.

El Código castiga el uso llevado a cabo por el no falsificador si es para perjudicar a otro o si lo presenta en juicio. La primera modalidad se incrimina en razón del perjuicio económico que puede causarse." (Derecho Penal Parte Especial, pag. 706).

Por su parte, el tratadista Carlos Creus, en su obra "Derecho Penal-Parte Especial" Tomo 2, pág. 473, haciendo referencia a la conducta típica de este delito señaló: "Es la de hacer uso, es decir utilizar el documento o certificado falso en cualquier acto (público o privado) de acuerdo con su destino probatorio; requiere una actividad que puede revertir sobre derechos de un tercero – no la constituye la mera tenencia del documento o certificado- empleándolo con propiedad, es decir de acuerdo con la finalidad del documento o certificado (p. ej. no lo sería, el exhibir el falso documento por vanagloria o un falso certificado médico con fines de maledicencia), presentándolo a las autoridades para su registración, intentando hacer efectivo los derechos que emanaría de él por vía jurisdiccional o privada, etcétera", de otro lado respecto al perjuicio manifestó: "El peligro de perjuicio o el perjuicio tiene que provenir del modo como se utilice el documento o certificado, ya que si se los usa de un modo que no es el que pueda originarlos, tales resultados no serían atribuibles a la conducta del autor, con lo cual se quebraría la hilación conducta-resultado que configura la acción típica".

La garantía del debido proceso, consagrada en el parágrafo II del artículo 115 y parágrafo I del artículo 180 de la Constitución Política del Estado, cuyo fin es garantizar que los procesos judiciales se desarrollen en apego a los valores de justicia e igualdad, se vulnera y, con ella la tutela judicial efectiva y la seguridad jurídica cuando se infringe el derecho a la debida fundamentación o motivación de las resoluciones judiciales que establece que toda resolución expedida por autoridad judicial o administrativa necesariamente tiene que encontrarse adecuadamente fundamentada y motivada.

En alzada, conforme ha establecido la amplia doctrina emanada por el Máximo Tribunal de Justicia, los Tribunales a momento de resolver las apelaciones restringidas, deben pronunciarse de forma puntual, precisa, y bajo ningún aspecto esgrimir fundamentos generales, evasivos, vagos o imprecisos que generen confusión y dejen es estado de indeterminación a las partes por ser vulneratorias del debido proceso en sus elementos derecho a la motivación de los recursos, a la tutela judicial efectiva, a la seguridad jurídica y al artículo 124 del Código de Procedimiento Penal, pues no es fundamentación suficiente la simple remisión a obrados o cita de alguna parte del proceso, doctrina y/o jurisprudencia, seguida de conclusiones, sin respaldo jurídico, ni explicación razonada del nexo entre la normativa legal y lo resuelto; es decir, el Tribunal de Apelación debe plasmar el porqué del decisorio, emitiendo criterios lógico-jurídicos sobre la base de las conclusiones arribadas por el Tribunal de mérito en cumplimiento a su obligación de ejercer el control de logicidad, con el cuidado de no expresar nuevos criterios respecto a la prueba producida en juicio.

En consecuencia, una vez más se deja establecido que el Tribunal de Apelación, al momento de resolver el o los recursos interpuestos, está obligado constitucionalmente (parágrafo II del artículo 115 de la Constitución Política del Estado) a circunscribir su actividad a los puntos apelados en cada recurso, dentro los límites señalados por los artículos 398 del Código de Procedimiento Penal y parágrafo II del artículo 17 de la Ley del Órgano Judicial, en sujeción a los parámetros especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad; respondiendo a cada recurso por separado o en conjunto cuando las denuncias estén vinculadas, dejando conocer claramente a cada recurrente la parte de la resolución que responde a cada pretensión; además, debe fundamentar y motivar sus conclusiones respecto a cada una de las alegaciones, las que inicialmente podrían clasificarse por motivo alegado, resumiendo y describiendo cada una de ellas por separado o de forma conjunta si estuvieran vinculadas (aclarando ese aspecto), con la finalidad de expresar los fundamentos y la motivación de la resolución de manera ordenada, lo contrario implica incurrir en defecto inconvalidable o insubsanable, al tenor del artículo 169 inciso 3) del Código de Procedimiento Penal, pues todo acto que vulnere derechos y/o garantías constitucionales, cuyo resultado dañoso no se enmarquen a la salvedad dispuesta en el artículo 167 de la misma norma legal, deriva en defecto absoluto y corresponde renovar el acto.

(…)

En el caso de Bolivia, el delito de Falsedad Ideológica se halla tipificado en el art. 199 del CP, de la siguiente manera: "El que insertare o hiciere insertar en un instrumento público verdadero, declaraciones falsas a un hecho que el documento deba probar, de modo que pueda resultar perjuicio, será sancionado con privación de libertad de uno a seis años. En ambas falsedades, si el autor fuere funcionario público y las cometiere en el ejercicio de sus funciones, la sanción será de privación de libertad de dos a ocho años"; esto implica, en cuanto a la primera parte, que el agente puede ser cualquier persona cuya conducta esté dirigida a insertar o hacer insertar en un instrumento público verdadero, declaraciones falsas, es decir, de manera directa labrando el mismo el documento o con la intervención de un tercero, esta conducta se configura a través de la idea de creación completa, introduciendo en él los elementos que son propios del instrumento que se trate, desde su contenido, la designación del o los sujetos, siendo los demás requisitos formales verdaderos (sellos, firmas, hojas membretadas, etc.), donde los hechos referidos en él se tienen como ocurridos ante el funcionario público, por lo tanto son oponibles a diferencia de los documentos privados que sólo son oponibles entre las partes que lo suscribieron y cuyos efectos son los que ambos decidieron o admitieron, pero puede adquirir su calidad de público en el momento en que se compromete la intervención de un funcionario público para su validación como tal.

Es necesario aclarar que la potencia engañadora radica en la circunstancia de que el documento es verdadero, pero no la totalidad o parte de su contenido, donde los rasgos objetivos del documento son suficiente para su credibilidad, la doctrina sobre este elemento plantea que la falsedad cuando incurre sobre documentos públicos, puede señalarse como un menoscabo de la Fe Pública; asimismo, debe sumarse que a esa eventual lesión se añade la posibilidad de perjuicio de otros bienes jurídicos, que pueden ser de naturaleza patrimonial o moral, y deben ser titularidad de alguien que no sea el agente de la falsificación. El tratadista Carlos Creus, en su obra "Falsificación de Documentos en General" 2a. edición actualizada. p.6, señala al respecto lo siguiente: "El carácter del instrumento, la idoneidad de la falsificación y la posibilidad de perjuicio, forman unidad en torno al concepto jurídico penal de la fe pública, al menos en el capítulo de las falsedades documentales".

Ahora bien, un aspecto a ser considerado en la redacción del tipo penal, es la frase "pueda resultar perjuicio", lo que implica que tratándose del delito de Falsedad Ideológica no resulta exigible un perjuicio real, siendo suficiente para la concurrencia de los elementos constitutivos del tipo, un perjuicio potencial, de modo que la tipicidad objetiva o el requisito objetivo para su configuración, es la potencialidad de causar perjuicio; sobre el particular, Carlos Creus, en su obra citada precedentemente, al comentar sobre el perjuicio como posibilidad respecto al delito de Falsedad Material, que al igual que el delito de Falsedad Ideológica tiene en su texto la expresión "de modo que pueda resultar perjuicio", señala: "…significa que basta con que el perjuicio obre como posibilidad. Cuando él se concreta en daño, con mayor razón se da la característica de tipicidad, sin perjuicio de que pueda originarse otro delito que concurra –material o idealmente- …se ha descripto correctamente el perjuicio potencial como el estado ´causalmente apto para lesionar la fe pública en que se encuentra el instrumento con arreglo tanto en sus condiciones objetivas –forma y destino-, como a las que se derivan del contexto de la situación. Lo posible es lo que puede ser, no lo que va a ser sino cambian las relaciones de causalidad, porque este último configura lo probable y la ley no requiere la probabilidad del perjuicio, sino la simple posibilidad de él". A su vez, Ricardo Levenne, en su obra "Manual de Derecho Penal, Parte Especial" pág. 617 manifiesta: "Ese perjuicio no tiene que ser efectivamente sufrido, ni siquiera inminente; es suficiente con que sea potencial. La mera posibilidad es la que completa la conducta reprimida y esa posibilidad tiene que estar en la mente del autor. El dolo aquí consiste no sólo en la voluntad de cometer falsedad, sino de cometerla de modo tal que pueda causarse un perjuicio. Es irrelevante se cause o no". Francisco Muñoz Conde, en su libro Teoría General del Delito, pág. 85 argumenta: "...es un concepto normativo en la medida en que descansa en un juicio de probabilidad de que un determinado bien pueda ser lesionado por el comportamiento realizado, aunque después esa lesión de hecho no se produzca. El juicio de peligro es pues, un juicio ex ante, que se emite situándose el juzgador en el momento en que se realizó la acción. Para establecer si la acción realizada era peligrosa para un bien jurídico, es decir, era probable que produjera su lesión."

VI.3. Análisis legal del caso concreto.

Habiéndose desarrollado los criterios legales, jurisprudenciales y doctrinales, respecto a la labor de contraste en el recurso de casación, necesarios para la resolución del caso concreto, corresponde ingresar al estudio de la problemática, a fin de subsumir sus supuestos fácticos a los precedentes y desentrañar si en efecto, son evidentes o no las denuncias formuladas por la recurrente.

IV.3.1 En cuanto al primer motivo.

Conforme se ha referido en el romano II.1 de este fallo, de la revisión del recurso de casación interpuesto por la recurrente, se advierte que denuncia, que el Auto de Vista impugnado no establece cómo se suscitaron los hechos, su secuencia y como operaron

Gaceta Judicial

para concluir que existió el delito de incumplimiento de deberes, ingresando en evasiva y aplicando el Auto supremo N° 74/2013 con sentido contrario. Además, no ingresa a resolver el agravio en el que se denuncia que no existe conducta dolosa en su accionar, no habiéndose establecido el nexo causal entre el hecho denunciado con las pruebas producidas en juicio.

De la lectura de la problemática planteada por el recurrente en su recurso de casación y su contrastación con el Auto Supremo 431 de 11 de octubre de 2006, invocado como precedente contradictorio, se puede establecer de esta relación procesal que la problemática procesal del Auto de Vista impugnado aludida en casación difiere de la problemática resuelta por el referido precedente, debido a que el agravio expuesto por la recurrente se centra en la denuncia de que el Tribunal Ad quem, no establece cómo se suscitaron los hechos, su secuencia y como operaron para concluir que existió el delito de incumplimiento de deberes e ingresar en evasivas para no responder su agravio, además de no responder su agravio que se circunscribe a la inexistencia de conducta dolosa en su accionar ya que no se hubiese establecido el nexo de causalidad entre el hecho denunciado y las pruebas producidas en juicio oral ni el elemento normativo del tipo penal, mientras que el precedente que se invoca resuelve una problemática vinculada exclusivamente a la errónea aplicación de la ley sustantiva en cuanto se refiere a la tentativa del delito de Suministro de Sustancias Controladas, previsto y sancionado en el art. 51 de la Ley 1008 del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas.

Ahora bien, teniendo en cuenta los criterios desarrollados por este Tribunal en cuanto a la labor de contraste que debe realizar al resolver un recurso de casación en el fondo, en sentido de que la existencia de contradicción en los términos previstos por el art. 416 del CPP, implica la concurrencia de supuestos fácticos análogos, resultando que en materia sustantiva el supuesto fáctico análogo exige que el hecho analizado sea similar y en materia procesal el supuesto fáctico análogo se refiere a una problemática procesal similar, es así, que analizando el precedente invocado como contradictorio, se evidencia la concurrencia de un supuesto factico distinto, por lo que al advertirse que la doctrina legal aplicable contenida en el precedente invocado, fue generada en una problemática distinta a la analizada, no se visualiza la existencia de contradicción en los términos previstos por el art. 416 del CPP, que como deduce esta Sala Penal, es inviable poder considerar la existencia de contradicción alguna del precedente referido con el Auto de Vista impugnado, que en virtud a la ausencia de supuestos facticos análogos “o” problemática procesal similar, no es viable considerar la contradicción denunciada, consecuentemente deviene en infundado el primer motivo de casación.

IV.3.2 En cuanto al segundo motivo.

De la revisión del recurso de casación interpuesto por la recurrente, se advierte que denuncia que el Auto de Vista recurrido no realiza una apreciación de su intervención en el bloqueo de las matrículas descritas, vinculando de manera maliciosa fechas y datos para sustentar la acusación, cuando estos acreditan que su accionar responde a los requerimientos fiscales de 11 de noviembre de 2014 y 27 de febrero de 2015; dando por sentado que existe sólo un hecho, esto es, el bloqueo del 19 de febrero de 2015, descontextualizando la prueba, cuando sólo basta ver el relato de hechos de la acusación fiscal para justificar su accionar, lo que hace que no exista la posibilidad de adecuación de los hechos al tipo penal, ya que estos son forzados, no claros e incorrectos los datos sobre los requerimientos fiscales.

Del análisis de dicha denuncia y su contrastación con el Auto Supremo 017/2014-RRC de 24 de marzo, el cual ha sido invocado como precedente contradictorio, se advierte que la problemática planteada en casación, difiere de la problemática resuelta por el referido precedente, debido a que del agravio expuesto se puede colegir que se centra en que el Tribunal de alzada no realiza una apreciación de su intervención en el bloqueo de las matrículas, descontextualiza la prueba y no observa que los hechos no se subsumen al tipo penal, a contrario sensu, el precedente que se invoca resuelve problemáticas distintas, vinculadas a la incongruencia omisiva, la errónea aplicación de la ley en cuanto a los tipos penales previstos en los arts. 154 y 221 del CP, fundamentación insuficiente y la aplicación retroactiva de la Ley de Lucha Contra la Corrupción, Enriquecimiento Ilícito e Investigación de Fortunas Marcelo Quiroga Santa Cruz (Ley 004).

Por lo que en merito a los criterios desarrollados por este Tribunal respecto a la labor de contraste que debe realizar al resolver un recurso de casación en el fondo, los cuales dicho sea de paso se refieren en el romano III.1 de esta resolución, analizando el precedente invocado como contradictorio, se evidencia la concurrencia de un supuesto factico y problemática procesal distinta, por lo que al advertirse que la doctrina legal aplicable contenida en el precedente invocado, fue generada en una problemática distinta a la analizada, no se visualiza la existencia de contradicción, por lo que en virtud a la ausencia de supuestos facticos análogos “o” problemática procesal similar, no es viable considerar la contradicción denunciada, ya que la existencia de contradicción en los términos previstos por el art. 416 del CPP, implica la concurrencia de supuestos fácticos análogos, resultando que en materia sustantiva el supuesto fáctico análogo exige que el hecho analizado sea similar y en materia procesal el supuesto fáctico análogo se refiere a una problemática procesal similar, consecuentemente deviene en infundado el segundo motivo de casación.

IV.3.3 En cuanto al tercer motivo.

En este motivo se denuncia que el Auto de Vista recurrido, no se pronuncia de manera expresa, clara, concreta y lógica sobre los antecedentes puestos a su consideración y que emergen de los defectos absolutos de la Sentencia N° 43/2019, denunciados en cada uno de los acápites de la apelación restringida.

De análisis y la lectura de la problemática planteada por el recurrente en su recurso de casación y su contrastación con el Auto Supremo N° 411/2014-RRC de 3 de septiembre, el cual ha sido invocado como precedente contradictorio, se advierte que, de esta relación procesal, la problemática procesal del Auto de Vista impugnado que se denuncia en casación difiere de la problemática resuelta por el referido precedente, ya que la denuncia del recurrente se centra en que el Tribunal Ad quem, no se pronuncia de manera expresa, clara, concreta y lógica sobre los defectos de sentencia denunciados en apelación restringida, mientras que por el contrario, el precedente invocado resuelve una problemática vinculada a la errónea aplicación de la ley respecto a los delitos previstos

Gaceta Judicial

y sancionados en los art. 199 y 203 del CP, falta de fundamentación y el control de la valoración de la prueba que debe realizar el Tribunal de alzada, no es lo mismo denunciar falta de fundamentación con falta de motivación, pues conforme lo precisó este Tribunal a través del Auto Supremo N° 5 de 26 de enero de 2007, la motivación es la manifestación de los razonamientos que llevaron a la autoridad a la conclusión de que el acto concreto que se trate, la cual debe ser expresa, clara, completa, legitima y lógica, mientras que la fundamentación consiste en la justificación normativa de la decisión judicial, asimismo, este Tribunal Supremo precisó a través del Auto Supremo N° 101/2020-RRC de 29 de enero, que, un caso de falta de fundamentación acontece, cuando se omite expresar el marco legal aplicable al caso en concreto y junto con ello las razones consideradas para estimar que el elemento fáctico puede subsumirse en la hipótesis prevista en Ley; cosa distinta es los supuestos de indebida fundamentación, pues ellos se presentan cuando en la resolución judicial, en efecto se invoca los dispositivos legales, empero, en los hechos resultan inaplicables al caso concreto, ya sea por las características específicas de éste que impiden su adecuación o encuadre en la norma, o bien los supuestos en los que las razones que tiene en consideración la autoridad para emitir el acto, son expuestas, pero se hallan en disonancia con el contenido de la norma que se pretende aplicar, en suma por errónea fundamentación ha de entenderse las situaciones en las que un fallo contenga tanto el elemento normativo como los razonamientos de hecho, pero con un desajuste entre ambos.

En tanto, en estricta consideración de los criterios desarrollados por este Tribunal en cuanto a la labor de contraste que debe realizar al resolver un recurso de casación en el fondo, conforme el art. 416 del CPP, implica la concurrencia de supuestos fácticos análogos, resultando que en materia sustantiva el supuesto fáctico análogo exige que el hecho analizado sea similar y en materia procesal el supuesto fáctico análogo se refiere a una problemática procesal similar, es así, que analizando el precedente invocado como contradictorio, se evidencia la concurrencia de una problemática procesal distinta, por lo que al advertirse que la doctrina legal aplicable contenida en el precedente invocado, fue generada en una problemática distinta a la analizada, no se concibe la existencia de contradicción conforme lo establece el art. 416 del CPP, en tanto, en virtud a la ausencia de supuestos facticos análogos “o” problemática procesal similar, no es viable considerar la contradicción denunciada, en consecuencia deviene en infundado el tercer motivo de casación.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en aplicación de lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Alberto Antonio Illanez Herrera, de fs. 3171 a 3178.

Magistrada Relatora : María Cristina Díaz Sosa

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

876

Ministerio Público e Ilsen Patricia Zambrana Chávez c/ Andrés Danilo Zambrana Gómez
Falsedad Material y otros
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 2 de octubre de 2020, cursante de fs. 1260 a 1263 vta., Andrés Danilo Zambrana Gómez, interpuso recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 146/2019 de 13 de septiembre, de fs. 1172 a 1177 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público e Ilsen Patricia Zambrana Chávez, contra Andrés Danilo Zambrana Gómez, 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 (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Sentencia. Por Sentencia N° 019/2018 de 27 de junio (fs. 1099 a 1108), el Tribunal de Sentencia Séptimo y Juzgado de Partido de Sustancias Controladas, declaró a Andrés Danilo Zambrana Gómez, absuelto de la 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 CP.

Auto de Vista. Contra la mencionada Sentencia, Ilsen Patricia Zambrana Chávez, formuló recurso de apelación restringida (fs. 1128 a 1134), resuelto por el Auto de Vista N° 146/2019 de 13 de septiembre, de fs. 1172 a 1177 vta., pronunciado por la Sala Penal

Gaceta Judicial

Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declara procedente el recurso interpuesto, consecuentemente anula totalmente la Sentencia N° 019/2018, disponiendo la realización de un nuevo juicio oral el juzgado siguiente en número.

IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación (fs. 1260 a 1263) y del Auto Supremo N° 029/2021-RA de 26 de febrero, se extraen los siguientes motivos a ser analizados en la presente Resolución, sobre los cuales este Tribunal circunscribirá su análisis conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El recurrente denuncia que el Auto de Vista recurrido, vulnera su derecho al debido proceso en su vertiente fundamentación, al incurrir en incongruencia en su fundamentación, refiriere que el Tribunal de alzada, anuló totalmente la Sentencia, por falta de fundamentación en el voto disidente; añadiendo, que es evidente que se pronunció un voto disidente el cual no fue adjuntado a obrados, ni remitido junto a la apelación restringida, sin embargo, dicha omisión fue responsabilidad del A quo, lo que debió ser observando por el Tribunal de apelación antes de resolver el recurso impugnatorio restringido, realizando la devolución de obrados para que el Tribunal A quo adjunte el voto disidente y de esta manera se subsane ese impase; además señala, que al determinar el Tribunal de alzada que ello es un defecto absoluto conforme el art. 169.3 y 4 del CPP, los vocales ingresan a revalorizar la prueba, dejándolo en estado de indefensión; añade, que no se consideró que una resolución que reúne los votos mayoritarios de los miembros del Tribunal debió prevaler frente a la disidencia la cual no reúne calidad de resolución, consecuentemente no tendría validez alguna respecto a la resolución dictada por mayoría de votos, a más de ser de ser innecesario se deje sin efecto la Sentencia, toda vez que el hecho de que se adjunte el voto disidente no modificará el decisorio de la Sentencia.

Denuncia la existencia de falta de fundamentación en el Auto de Vista impugnado e incongruencia, refiriendo que el Tribunal de alzada determina en su resolución estableciendo la inexistencia de los agravios denunciados en el recurso de apelación restringida, pero contradictoriamente en el por tanto de su resolución, declara procedente las cuestiones planteadas en apelación restringida, anulando la Sentencia, sin esgrimir ningún fundamento sobre su decisión, sin considerar que por mandato del art. 413 del CPP, el Tribunal de alzada puede resolver directamente, cuando sea evidente que para dictar una nueva Sentencia no es necesaria la realización de un nuevo juicio, ni fundamentar cual la necesidad de realizar un nuevo juicio, máxime, si se considera que lo observado emerge sobre el voto disidente de uno de los miembros del Tribunal A quo, lo que no repercute en el fondo de la Sentencia.

II.1 Petitorio.

el recurrente solicita que se declare fundado el recurso de casación y se deje sin efecto el Auto de Vista emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

II.2 Admisión del Recurso.

Mediante Auto Supremo N° 029/2021-R de 26 de febrero, este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por el acusado, para el análisis de fondo de los motivos referidos precedentemente.

III. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE VULNERACIÓN A LOS DEREHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Admitido el recurso de casación interpuesto por Andrés Danilo Zambrana Gómez, en cuyos motivos se denuncian la vulneración al debido proceso en sus componentes fundamentación y congruencia, corresponde, resolver la problemática planteada, ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización.

III.1. En cuanto al debido proceso.

En el caso de autos, la parte recurrente acusa la vulneración al debido proceso, por lo que previo a resolver el fondo del cuestionamiento planteado, es menester referir que este Tribunal a través del Auto Supremo Nº 251/2012 de 17 de septiembre, respecto a esta garantía constitucional señaló:

"El debido proceso, considerado como instrumento jurídico de protección de otros derechos, cuyo fin es garantizar que los procesos judiciales se desarrollen dentro del marco de los valores de justicia e igualdad, conforme lo disponen los arts. 115 parágrafo II, 117 parágrafo I, 137 y 180 de la Constitución Política del Estado, en la que se reconoce su triple dimensión como garantía, derecho y principio; se vulnera, cuando el poder sancionador del Estado se aplica arbitrariamente, sin el cumplimiento de un proceso en el cual se respeten los derechos fundamentales y garantías constitucionales de las partes, infringiendo en consecuencia el principio de legalidad y la seguridad jurídica, respecto a la normativa constitucional, conforme el cual, el ejercicio de potestades debe obligatoriamente sujetarse a la Ley. Siendo componente del debido proceso el derecho a la debida fundamentación de las resoluciones judiciales, es exigencia constitucional que toda resolución debe ser fundamentada y motivada en sujeción a los parámetros especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad; respondiendo y emitiendo los criterios jurídicos sobre cada punto impugnado en apego al principio de congruencia, que fija el limite al poder discrecional del juzgador."

Asimismo, por su parte el Auto Supremo 199/2013 de 11 de julio, al respecto señalo:

"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 artículos 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, f) el derecho a recurrir, g) el derecho a la legalidad de la prueba, h) el derecho a la igualdad procesal de las partes, i) el derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, j) el derecho a la motivación y congruencia de las resoluciones, k) la garantía del non bis in ídem, 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.

Por otra parte, el debido proceso reconocido en la CPE, 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 CPE, 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 Sobre la fundamentación de las resoluciones judiciales.

El derecho a una resolución fundamentada es una de las garantías mínimas del debido proceso reconocido como derecho fundamental, garantía jurisdiccional y derecho humano en las normas contenidas en los arts. 115.II y 117.I de la Constitución Política del Estado (CPE), 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP).

Resulta necesario señalar que, sobre la debida fundamentación, el Auto Supremo

Auto Supremo 123/2019-RRC de 7 de marzo, 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…"

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 Auto Supremo 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 CPP.

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 Autos Supremos 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". (Las negrillas nos corresponden).

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 apellatum), 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 vulneraría el debido proceso e incumpliría las exigencias de lo previsto por el art. 124 del CPP.

Gaceta Judicial

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" (sic).

Por su parte la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 0100/2013 de 17 de enero, sobre la debida fundamentación y motivación señaló lo siguiente:

"En ese marco, se tiene que el contenido esencial del derecho a una resolución fundamentada o derecho a una resolución motivada (judicial, administrativa, o cualesquier otra, expresada en una resolución en general, sentencia, Auto, etc.) que resuelva un conflicto o una pretensión está dado por sus finalidades implícitas, las que, contrastadas con la resolución en cuestión, dará lugar a la verificación de su respeto y eficacia. Estas son: 1) El sometimiento manifiesto a la Constitución, conformada por: 1.a) la Constitución formal, es decir, el texto escrito; y, 1.b) los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos que forman el bloque de constitucionalidad; así como a la ley, traducido en la observancia del principio de constitucionalidad y del principio de legalidad; 2) Lograr el convencimiento de las partes que la resolución en cuestión no es arbitraria, sino por el contrario, observa: el valor justicia, el principio de interdicción de la arbitrariedad, el principio de razonabilidad y el principio de congruencia; 3) Garantizar la posibilidad de control de la resolución en cuestión por los tribunales superiores que conozcan los correspondientes recursos o medios de impugnación; y, 4) Permitir el control de la actividad jurisdiccional o la actividad decisoria de todo órgano o persona, sea de carácter público o privado por parte de la opinión pública, en observancia del principio de publicidad. Estos elementos se desarrollarán a continuación:

(…)

Consiguientemente, se constatará y afirmará que una resolución se encuentra debidamente fundamentada y motivada en el Estado Constitucional de Derecho, cuando se encuentre emitida en consonancia con los principios y valores que irradia la Constitución y se verifique el cumplimiento de los parámetros descritos en la jurisprudencia glosada; en ese sentido, la última Sentencia Constitucional Plurinacional citada claramente señala que: "…la omisión o incumplimiento de cualquiera de estos requisitos, constituye una vulneración a este derecho y por tanto, una vez agotados los mecanismos internos para el cuestionamiento a decisiones jurisdiccionales o administrativas, deben tutelarse a través del amparo constitucional".

III. 3 Principio de congruencia y su aplicación en el sistema procesal penal vigente.

Entendido como la concordancia o correspondencia que debe existir entre la petición formulada por las partes y la decisión que sobre ella tome el Juez o Tribunal, fue definido por un sin número de autores, entre ellos (DEVIS ECHANDIA, Hernando, Teoría General del Proceso, Tomo I, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1984, pág. 53), como:

"El principio normativo que delimita el contenido de las resoluciones judiciales que deben proferirse, de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones formuladas por las partes (en lo civil, laboral, y contencioso-administrativo) o de los cargos o imputaciones penales formulados contra el sindicado o imputado, sea de oficio o por instancia del ministerio público o del denunciante o querellante (en el proceso penal), para el efecto de que exista identidad jurídica entre lo resuelto y las pretensiones o imputaciones y excepciones o defensas oportunamente aducidas, a menos que la ley otorgue facultades especiales para separarse de ellas".

El principio de congruencia se configura en dos modalidades: a) La primera, conocida como congruencia interna, que obliga a expresar de forma coherente todos los argumentos considerativos entre sí y de éstos con la parte resolutiva; y, b) La segunda, conocida como congruencia externa, relativa a la exigencia de correspondencia o armonía entre la pretensión u objeto del proceso y la decisión judicial. Este tipo de congruencia queda afectado en los siguientes supuestos: 1) La incongruencia omisiva o ex silentio, que se presenta cuando el órgano jurisdiccional omite contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes; 2) La incongruencia por exceso o extra petita (petitum), se produce cuando el pronunciamiento judicial excede las peticiones realizadas por el recurrente, incluyendo temas no demandados o denunciados, impidiendo a las partes la posibilidad de efectuar las alegaciones pertinentes en defensa de sus intereses relacionados con lo decidido; y, 3) La incongruencia por error, que se da cuando en una sola resolución se incurre en las dos anteriores clases de incongruencia, entendiéndose; por tanto, que el órgano judicial, por cualquier tipo de error sufrido, no resuelve sobre los motivos del recurso, sino que equivocadamente lo hace sobre aspectos totalmente ajenos a los planteados, dejando sin respuesta las pretensiones del recurrente.

La fundamentación de las resoluciones implica el deber jurídico de justificar 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 resolutiva de la misma, caso contrario, la resolución podría incurrir en vicio de incongruencia que puede ser interna o externa.

La incongruencia omisiva quebranta el principio tantum devolutum quantum apellatum, así lo ha establecido la doctrina legal aplicable citada en el Auto Supremo 6 de 26 de enero de 2007; aforismo que a decir del tratadista Hugo Alsina, significa que los poderes del Tribunal de apelación se hallan limitados por la extensión del recurso, por lo cual, "...sufre una limitación en los casos en que el recurso se interpone contra una parte determinada de la sentencia, pues, entonces, el tribunal no puede pronunciarse sino sobre lo que es materia del mismo" (Alsina, Hugo. Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial. Editorial Ediar Soc. Anón. Buenos Aires 1961. Segunda Edición, Tomo IV, Pág. 416).

Igualmente, refiere el versado Couture, que: "El juez de la apelación conviene repetir, no tiene más poderes que los que caben dentro de los límites de los recursos deducidos. No hay más efecto devolutivo que el que cabe dentro del agravio y del recurso: tantum devolutum quantum apellatum" (Couture, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Editorial IB de F. Montevideo - Buenos Aires 2005. Euro Editores S.R.L. 4ta. Edición. Pág. 300).

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 CPP, 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 CPP, 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".

III. 4 Análisis legal del caso concreto

III. 4.1. En cuanto al primer motivo de casación

Conforme se refirió en el romano II.1 de este fallo, el recurrente, denuncia que el Auto de Vista impugnado, vulnera su derecho al debido proceso en su vertiente fundamentación ya que esta sería incongruente, que si bien dentro de esta causa pronunció un voto disidente el cual no fue adjuntado a obrados, ni remitido junto a la apelación restringida, empero, dicha omisión fue responsabilidad del A quo, lo que debió ser observando por el Tribunal de apelación antes de resolver el recurso impugnatorio restringido, realizando la devolución de obrados para que el Tribunal A quo adjunte el voto disidente y de esta manera se subsane ese impase; acusa a la alzada de revalorizar la prueba a momento de determinar la existencia de defecto absoluto conforme el art. 169.3 y 4 del CPP, dejándolo en estado de indefensión; concluye señalando que no se consideró que una resolución que reúne los votos mayoritarios de los miembros del Tribunal, como lo es la Sentencia, debió prevaler frente a la disidencia la cual no reúne calidad de resolución, consecuentemente no tendría validez alguna respecto a la resolución dictada por mayoría de votos, a más de ser de ser innecesario se deje sin efecto la Sentencia, toda vez que el hecho de que se adjunte el voto disidente no modificará el decisorio de la Sentencia.

Del análisis de los antecedentes, se advierte que la víctima, ejercitando su derecho a la impugnación, a través de memorial de 14 de septiembre de 2018, cursante de fs. 1128 a 1143 vta., interpone recurso de apelación restringida, denunciando como agravios, los defectos de Sentencia contenidos en el art. 370.1.5.6.10 y 11 del CPP, considerando el Tribunal de alzada la inconcurrencia de los defectos de Sentencia previstos en los numerales 1), 5) y 11) del precitado artículo, denunciados en apelación, estableciendo en cuanto al defecto de Sentencia previsto en el numeral 10) del artículo antes señalado, en el cual se denuncia que la inobservancia a las reglas previstas para la deliberación y redacción de la sentencia, que, si bien se deja constancia en la Sentencia impugnada, de la disidencia del Juez técnico Dr. Claudio Torrez Fernández, para quien debía condenarse al acusado por la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado, sin embargo, dicha disidencia no ha sido debidamente fundamentada, pues no se explica cual la razón por la que considera que el acusado ha cometido el delito de antes señalado, ni se efectúa una fundamentación y motivación acerca de qué prueba que le ha llevado a establecer dicha conclusión, pues ni siquiera se analiza los elementos del tipo penal, la antijuridicidad de la conducta y la culpabilidad del acusado, omitiéndose hacer mención a las normas aplicables al caso y verter explicación del por qué la conducta del acusado llega a materializar el presupuesto hipotético de la norma, concluyendo que la Sentencia en esta parte, incurre en omisión de una fundamentación descriptiva, fáctica, analítica o intelectiva y jurídica, incurriéndose en la vulneración establecida en el art. 370.5 del CPP, lo que tendría como defecto la nulidad de la Sentencia al constituir un defecto absoluto conforme la previsión del art. 169.3 y 4 del CPP.

Por lo que en atención a la determinación asumida por el Tribunal Ad quem, se advierte la existencia de incongruencia en la fundamentación realizada en el auto de vista recurrido, ya que conforme se tiene del recurso de apelación restringida, la recurrente, denunció como agravios en apelación, entre otros, el defecto de Sentencia previsto en el numeral 10) del art. 370 del CPP, argumentando que el Tribunal A quo incurre en inobservancia de las reglas previstas para la deliberación y redacción de la Sentencia, ya que en la Sentencia se consigna la disidencia de uno de los jueces técnicos, mas no existe la fundamentación de la misma, sin embargo, el Tribunal de alzada a tiempo de resolver este agravio determina no sólo la existencia de la ausencia de la fundamentación del voto disidente que se refiere en Sentencia, la cual vale aclarar no es tiene calidad de resolución judicial conforme se tiene de lo establecido en el art. 123 del CPP, sino además, determina la existencia del defecto de Sentencia previsto en el numeral 5) del art. 370 del CPP, el cual si bien fue denunciado como agravio, empero, el Tribunal de alzada a tiempo de considerarlo en forma taxativa y clara determinó que el argumento que sostiene dicha denuncia no puede ser contemplado como falta de fundamentación o que esta sea insuficiente o contradictoria, sino que tiene que ver con la valoración integral de la prueba, lo que no se a denunciado como agravio en apelación, es decir, que la alzada al analizar el agravio denunciado respecto al defecto de sentencia previsto en el art. 370.10 del CPP, resuelve una cuestión distinta, pues determina la concurrencia de otro defecto de sentencia, el cual fue desechado de manera primigenia.

Por otro lado, si bien el recurrente denuncia que el Tribunal de apelación realiza una revalorización de la prueba, de la revisión del Auto de Vista impugnado no se evidencia dicho extremo, pues no se advierte que la alzada haya otorgado valor probatorio a las pruebas introducidas a juicio y valoradas por el Tribunal A quo, lo que si se evidencia es que el Tribunal Ad quem, no considera, que, dentro del ámbito del derecho procesal, el voto disidente surge como efecto de un fallo emitido por un Tribunal colegiado, en el cual, uno o varios de la minoría de sus integrantes está en desacuerdo con el resultado final del fallo, por lo cual, valiéndose de ese mecanismo, deja constancia fundamentada de la postura asumida en la deliberación, sin embargo, los motivos y/o razones formulados por la autoridad en desacuerdo, no son parte considerativa del fallo, por lo que su validez frente a la decisión asumida por la mayoría

Gaceta Judicial

Gaceta Judicial

de los miembros es nula, pues no tiene efecto alguno por carecer de eficacia jurídica, ya que no produce consecuencia legal de ninguna naturaleza.

Asimismo, no consideró que el ordenamiento procesal de la materia, en el art. 359 del CPP, de forma taxativa señala: "Los jueces deliberarán y votarán respecto de todas las cuestiones, en el siguiente orden:

Las relativas a toda cuestión incidental que se haya diferido para este momento;

Las relativas a la comisión del hecho punible y la absolución o condena del imputado; y

La imposición de la pena aplicable.

Las decisiones se adoptarán por mayoría. Los jueces fundamentarán separadamente sus votos o lo harán en forma conjunta cuando estén de acuerdo.

Las disidencias deberán fundamentarse expresamente por escrito.

En caso de igualdad de votos se adoptará como decisión la que más favorezca al imputado".

Normativa transcrita, que además de señalar el procedimiento para la deliberación y votación previa a la elaboración de la Sentencia, establece la obligación de fundamentar de forma conjunta el fallo de mérito, cuando exista acuerdo entre todos los miembros del Tribunal, o contrariamente, cuando exista desacuerdo de uno o más de sus integrantes que sean la minoría, el deber de fundamentar de forma expresa y separada su disidencia; siendo la decisión de la mayoría de los miembros la que se adopte como válida, o ante la igualdad de votos, la que más favorezca al imputado, en tanto, mal podría exigirse que en Sentencia se fundamente el voto disidente del Juez que se encuentra en desacuerdo con la Sentencia emitida.

Además, el Tribunal de alzada no consideró que, en la presente causa, el Aquo, cumplió con lo previsto en los arts. 359 y 360. 3) del CPP, pues se hace constar en Sentencia la existencia del voto disidente. Es más, la circunstancia alegada por la alzada no constituye defecto absoluto previsto en numeral alguno del artículo 169 del Código de Procedimiento Penal, como tampoco constituye causal de defecto de sentencia, previsto en el numeral 5) o en el numeral 10) del artículo 370 del mismo cuerpo legal, pues la disidencia consta en la Sentencia, en la cual se refiere que para el Dr. Claudio Torrez Fernández, debida haberse condenado al acusado por la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado. Por otra parte, no se consideró además, que la disidencia por su propia naturaleza, no puede tener toda la estructura de una resolución, en este caso condenatoria, lo que equivaldría a otra resolución, o como en el caso de Autos otra sentencia, aspecto inadmisible en nuestra economía procesal, por último solo se pueden considerar defectos absolutos cuando en la resolución, sea sentencia o Auto de Vista, no existen razones ni criterios sólidos que fundamenten los alcances de la resolución basados en normas sustantivas, adjetivas penales o que correspondan a Convenios o Tratados Internacionales, lo que no sucede en el caso de Autos, pues el supuesto defecto absoluto que alude la alzada no es evidente, en consecuencia resulta ser evidente la denuncia formulada por el recurrente, en los términos referidos por este Tribunal Supremo, correspondiendo declarar consecuentemente fundado el primer motivo de casación.

IV.4.2. En cuanto al segundo motivo de casación.

Tal como se refiere en el romano II.2 de este fallo, el recurrente señala que el Tribunal de alzada, determina en su resolución la inexistencia de los agravios denunciados en el recurso de apelación restringida, pero contradictoriamente en el por tanto de su resolución, declara procedente las cuestiones planteadas en apelación restringida, disponiendo la anulación total de la Sentencia, sin esgrimir ningún fundamento de dicha decisión ni la necesidad de realizar un nuevo juicio.

Efectuada la revisión de antecedentes y el análisis de la resolución recurrida, se advierte que la víctima, interpone recurso de apelación restringida, denunciando como agravios los defectos de Sentencia contenido en: 1) El art. 370.1 del CPP, argumentando que el Tribunal A quo incurrió en inobservancia del art. 203 del CP, ya que se hubiese demostrado la existencia de un documento falso, como lo es el poder 644/20110 de acuerdo a la pericia realizada por el IDIF, además de no considerarse que el delito de Uso de Instrumento Falsificado no requiere que se ocasione un perjuicio a la víctima; 2) El art. 370.5 del CPP, sosteniendo como argumento que el Tribunal de la causa se limita a indicar que la carga de la prueba es para quien acusa sin fundamentar el por qué no valoró adecuadamente la pericia del IDIF, ni explica cuál es el fundamento que utiliza para no considerar esta prueba tomando en cuenta que el objeto de la pericia era la veracidad de la firma plasmada en el protocolo que se encontraba en la notaria, no así el número de una cédula de identidad, omitiendo además considerar la declaración del acusado ante la policía, donde explica que para acceder al crédito le piden un poder de todos los propietarios; 3) El previsto en el art. 370.6 del CPP, denunciando la incorrecta aplicación de la sana critica en la valoración de la prueba; 4) El previsto en el art. 370. 10 del CPP, donde señala que de la revisión de la sentencia se tiene que existe la disidencia del Dr. Claudio Torrez para quien se debió condenar al acusado por el delito de Uso de Instrumento Falsificado, pero no figura la fundamentación; y 5) El establecido en el art. 370.11 del CPP, en el cual se alude la existencia de incongruencia entre la acusación y la Sentencia.

En merito a ello, el Tribunal de alzada en su fallo, en cuanto a la denuncia del defecto de sentencia de: 1) Errónea aplicación del art. 203 del CP, resuelve indicando que la recurrente ha incumplido con el deber de indicar los motivos que alega en su recurso, ni indica en su planteamiento cuál es la solución que el Tribunal de alzada debiera dar a su caso, lo que impediría saber que ha querido la recurrente; 2) Falta de fundamentación de la Sentencia, determina, que el argumento empleado por la recurrente no puede ser contemplado como falta de fundamentación o que esta sea insuficiente o contradictoria, sino que tiene que ver con la valoración integral de la prueba, lo que no se ha señalado como agravio en apelación; 3) La defectuosa valoración de la prueba por inobservancia al principio de la sana critica, señala, que el argumento que expone la recurrente no tiene asidero legal ni factico, toda vez que el

Tribunal A quo realizó una correcta valoración de la prueba, asignando el valor correspondiente a cada una de las pruebas con aplicación de las reglas de la sana critica, justificando las razones por las cuales otorga determinado valor, apreciando de manera conjunta y armónica, observando los principios de la sana critica, la lógica y la experiencia; 4) Inobservancia de las reglas previstas para la deliberación y redacción de la Sentencia, refiere si bien se hace constar en sentencia la existencia del voto disidente, sin embargo, dicha disidencia no se encuentra fundamentada ya que no se explica cual la razón por la que considera que el que el acusado ha cometido el delito de Uso de Instrumento Falsificado, ni efectúa una fundamentación y motivación acerca de qué prueba le ha llevado a establecer dicha conclusión, efectuando una valoración de la prueba aportada, por lo que se incurre en el defecto de sentencia previsto en el art. 370.5 del CPP, y 5) Inobservancia las reglas relativas a la congruencia entre la sentencia y acusación, concluye que, no se observa el incumplimiento al principio de congruencia externa de la Sentencia o falta de correspondencia en los elementos facticos y jurídicos de la acusación y la sentencia; declarando en el por tanto de la resolución que procedentes las cuestiones planteadas.

De lo que se advierte en consecuencia la existencia de incongruencia interna en la resolución hoy impugnada, pues no existe coherencia entre los argumentos considerativos y de éstos con la parte resolutiva, donde señala que serían procedente las cuestiones planteadas.

No debe olvidarse que la congruencia de las resoluciones judiciales integra los componentes del debido proceso. En ese contexto, el Tribunal de alzada a efecto de resguardar y evitar la lesión a este derecho, garantía y principio debió asegurar la concordancia entre la parte considerativa y dispositiva de su resolución, efectuando un razonamiento integral y armonizado entre los distintos considerandos y razonamientos emitidos por el Auto de Vista.

Por otro lado, se advierte además que el Tribunal Ad quem, al asumir la determinación de anular totalmente la Sentencia y disponer la realización de un nuevo juicio oral por el juez siguiente en número, omite fundamentar su decisorio, pues no se encuentra fundamento legal en el Auto de Vista impugnado, apoye la alzada su decisión asumida, a mas incluso de no fundamentarse cual la necesidad de realizar un nuevo juicio oral, ni como esa supuesta falta de fundamentación en la disidencia producía efecto adverso en el decisorio de la Sentencia.

No debe olvidarse que el derecho procesal, está conformado por un conjunto de formas diseñadas por el legislador con la finalidad de desarrollar los procesos; el apartamiento de esas formas, siempre que sean necesarias, puede tener como sanción la nulidad, sin embargo, debe distinguirse las formas esenciales que buscan la efectivización de derechos y garantías de las que implican mera formalidad; estableciendo para ello, el régimen de nulidades varios principios que guían a la autoridad jurisdiccional en su objetivo de impartir justicia y que le permite, en algunos casos dejar pasar el incumplimiento de ciertos formalismos por su irrelevancia frente a los demás derechos y garantías protegidos; pues lo contrario, se constituirían en simples actos dilatorios, teniendo así entre estos principios, al principio de trascendencia, el cual conforme lo ha sostenido este Tribunal a través del Auto Supremo N° 550/2014-RRC de 15 de octubre, significa que no hay nulidad sin perjuicio; es decir, que únicamente es posible declarar la nulidad, cuando los defectos procedimentales denunciados provoquen un daño de tal magnitud que dejen en indefensión material a las partes y sea determinante para la decisión adoptada en el proceso judicial, debiendo quedar claro que de no haberse producido dicho defecto, el resultado sería otro, o que el vicio impida al acto cumplir con las formalidades para el cual fue establecido, siendo así, que la alzada en el presente caso, dispone la nulidad de la Sentencia N° 019/2018, sin fundamentar en lo absoluto respecto al cumplimiento de este principio, ni mucho menos referirse como esa supuesta falta de fundamentación en el voto disidente origina lesión a los derechos de la recurrente y si este origina una modificación en el fondo de la Sentencia, es decir, en la absolución del acusado, por lo que siendo evidentes los agravios enunciados corresponde declarar fundado el segundo motivo de casación.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el Art. 419 del CPP, declara FUNDADO el recurso de casación interpuesto por Andrés Danilo Zambrana Gómez, con los fundamentos expuestos precedentemente; y en aplicación del Art. 419 del CPP, DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista N° 146/2019 de 13 de septiembre, de fs. 1172 a 1177 vta., disponiendo que la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, 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 CPP, 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.

Magistrado Relator : Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

Gaceta Judicial

877

Ministerio Público c/ Cinthia Mamani Gonzales
Homicidio por emoción violenta
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 1 de julio de 2020, cursante de fs. 435 a 437, Cinthia Gonzales Mamani, interpone recurso de casación impugnando el Auto de vista 05/2020 de 13 de marzo, de fs. 428 a 430 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido contra la recurrente, por la presunta comisión del delito de Homicidio por Emoción Violenta, previsto y sancionado por el art. 254 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1 Antecedentes

Por Sentencia 055/2018 de 4 de diciembre (fs. 379 a 381), el Tribunal Décimo de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Cinthia Gonzales Mamani, autora y culpable de la comisión del delito de Homicidio por emoción violenta, previsto y sancionado por el art. 254 del CP., imponiéndole la pena de cinco años de presidio.

Contra la mencionada Sentencia, la señora Carmen Julio Ponce Caero en su condición de apoderada y abogada de la víctima (padre del fallecido) interpuso recurso de apelación restringida (fs. 389 a 392), resuelto por el auto de vista 05/2020 de 13 de marzo emitido por la Sala penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró procedentes las cuestiones planteadas en el recurso y anuló totalmente la Sentencia apelada.

I.1.1. Motivo del recurso de casación.

Del recurso de casación y del Auto Supremo 034/2021-RA de 26 de febrero, 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 (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

Se admite el recurso de casación por presupuestos de flexibilización, al considerarse que el hecho concreto que le causa agravio y el argumento del Auto de vista que habría originado la restricción (El Auto de vista presenta defecto absoluto emergente de una arbitraria fundamentación y motivación, en cuanto a que debió haberse rechazado in límine por haberse presentado el recurso de apelación restringida fuera del plazo); precisando asimismo la vulneración de sus derechos constitucionales (debido proceso en su vertiente del derecho a una debida fundamentación y motivación).

I.1.2. Petitorio

El recurrente solicita se remita los antecedentes y el recurso de casación al Tribunal Supremo de Justicia.

1.2. Admisión del Recurso

Mediante Auto Supremo 034/2021-RA de 26 de febrero, este Tribunal ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización admitió el recurso de casación formulado por Cinthia Mamani Gonzales, para el análisis de fondo del motivo identificado precedentemente.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

II.1. De la Sentencia

Por Sentencia 55/2018 de 4 de diciembre, el Tribunal Décimo de Sentencia de Santa Cruz declara a Cinthia Mamani Gonzales, culpable de la comisión del delito de Homicidio por emoción violenta, previsto y sancionado por el art. 254 del Código Penal y le impone la pena de cinco (5) años de privación de libertad, en base a los siguientes argumentos:

Respecto a la renuncia al Juicio Oral y Ordinario y reconocimiento de culpabilidad libre y voluntaria.- Que, la revisión del acuerdo legal de procedimiento Abreviado presentado en la presente audiencia por el Ministerio Público, y lo manifestado oralmente por la imputada Cinthia Mamani Gonzales de Vera ante el interrogatorio de este Tribunal; se puede establecer claramente que el mismo de manera libre y voluntaria renuncia al Juicio Oral Público y contradictorio.

Que de la valoración individual y conjunto de los elementos de prueba de cargo del Ministerio Público, bajo el criterio descrito en el art. 171 y 173 del Código de Procedimiento Penal, las reglas de la sana crítica, conocimiento, experiencia y la lógica jurídica, y tomando en cuenta la fundamentación realizada por el Ministerio Público, los documentos presentados por la sentenciada; se

determina con certeza que la ciudadana Cinthia Mamani Gonzales de Vera, subsume su conducta en el delito de Homicidio por emoción violenta, previsto y sancionado en el Art. 254 del Código penal, puesto que la misma en un estado de desesperación por la violencia que estuviera sufriendo actuó de manera dolosa, con conocimiento y voluntad en la comisión del hecho ilícito".

II.2. Del Recurso de apelación restringida

Contra la mencionada Sentencia, notificada la víctima Demetrio Vera Cuentas el 18 de febrero de 2019 (fs. 385); Carmen Julia Ponce Caero, en su condición de abogada apoderada de la víctima (padre del fallecido), interpuso recurso de apelación restringida el 21 de marzo de 2019 (fs. 389 a 392), refiriendo los siguientes agravios:

1. Errónea calificación de los hechos, existiendo defecto de Sentencia previsto

en el art. 370 1) y 11) del Código Penal.

2. Errónea concreción del marco penal y fijación de la pena, debiéndose haber

aplicado la condena de 30 años de presidio.

II.3 Del Auto de Vista Impugnado

La Sala Penal Primera del Tribunal de Justicia de Santa Cruz, a través del Auto de Vista impugnado declaró admisible y procedente la apelación restringida planteada por la apoderada de la víctima Carmen Julia Ponce Caero (fs. 389 a 392), bajo los siguientes fundamentos vinculados al motivo de casación:

"...previo a ingresar al análisis del caso concreto es menester establecer si el recurso de apelación restringida fue interpuesto dentro o fuera de término, toda vez que hay disyuntiva al respecto entre la acusada y la apoderada de la parte civil. A fs. 385 cursa una notificación al recurrente Demetrio Vera Cuentas de fecha 18 de febrero de 2019, por cédula "conforme al art. 162 del Código de Procedimiento penal" y el recurso de apelación del nombrado sujeto procesal-según timbre judicial- es de 21 de marzo de 2019 (fs. 389) por lo que a simple vista el recurso habría sido presentado fuera del plazo previsto en el art. 408 del Código de procedimiento Penal.

Sin embargo, debemos hacer notar que la notificación conforme al art. 162 del Código de procedimiento penal es inválida, ya que en el caso presente se trata de una sentencia definitiva, la cual debió notificarse conforme al art. 163 inc. 2 del Código de procedimiento Penal, en forma personal a la víctima o cuanto menos a su apoderada Carmen Julia Ponce Caero; en tal sentido la notificación de fs. 385, al incumplir una disposición procesal expresa, es nula y sin valor legal, conforme al art. 169 núm. 3) del Código de Procedimiento Penal. Por ese motivo el recurso de apelación presentado en fecha 21 de marzo de 2019 se encuentra dentro de término legal, considerando que al momento de presentar el recurso la parte civil se dio tácitamente por notificada con la sentencia recurrida, por se inválida la notificación de fs. 385".

III. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA Y VERIFICACIÓN DE POSIBLE EXISTENCIA DE DEFECTOS ABSOLUTOS

En el presente caso, este Tribunal ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización admitió únicamente el primer motivo del recurso de casación interpuesto por Cinthia Mamani Gonzales de Vera, a los fines de evidenciar, la lesión de su derecho al debido proceso, a la defensa y seguridad jurídica en la emisión del Auto de vista impugnado sin la debida fundamentación; en cuyo mérito, a los fines de emitir la resolución de fondo, es necesario efectuar precisiones legales, para luego ingresar al análisis de la problemática planteada.

III.1. La debida fundamentación de las resoluciones judiciales

Conforme a lo dispuesto por el Art. 124 del CPP, las Sentencias y Autos Interlocutorios deben ser fundamentados y expresarán los motivos de hecho y derecho en que basan sus decisiones y el valor otorgado a los medios de prueba.

Precisando que la fundamentación no podrá ser reemplazada por la simple relación de documentos o mención de los requerimientos de las partes.

Al respecto, la doctrina sobre la forma expositiva en la que los fallos son emitidos, reconoce dos vertientes: motivación y fundamentación. Donde motivar, se vincula con las razones, determinaciones y conclusiones que la autoridad judicial extracta de los hechos y los antecedentes del proceso, principalmente 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, tanto en las conclusiones extractadas de la actividad probatoria como a la vez a la aplicación de la norma positiva al caso concreto.

La debida fundamentación, es sin duda un ejercicio argumentativo que desarrolla de forma sistemática los medios (hecho y derecho) en que se basa el decisorio; para ello, debe necesariamente exponerse de modo concreto y preciso, cómo se produce la valoración y establecer el por qué corresponde aplicar determinada norma; situación que obliga a evitar la sola enunciación genérica y abstracta de principios o el llano señalamiento de las disposiciones legales que hayan sido violadas o que establezcan alguna limitante en el ejercicio de una acción; al contrario, deberá darse la razón abierta y explícitamente de qué fue, lo que razonó la autoridad judicial y por qué y bajo cuales condiciones decidió por la aplicación de una norma al caso concreto.

IV Del análisis del caso en concreto

Gaceta Judicial

La recurrente reclama falta de fundamentación en el Auto de vista al resolver el recurso de apelación restringida en el fondo; cuando considera que debió ser rechazado in límine por haber sido presentado fuera de término. Al respecto de la lectura del Auto de vista impugnado, la Sala Penal al resolver explicó la razón por la que consideró la admisibilidad del recurso señalando que si bien en apariencia el recurso se encontraría fuera de término, al verificarse que con la Sentencia del Procedimiento Abreviado, se notificó a la víctima mediante notificación cedularia, cuando la notificación con la Sentencia debe ser personal; se consideró como no válida la notificación efectuada y se consideró por parte del Tribunal de Alzada como notificación tácita, la fecha de la presentación del recurso de apelación restringida; es decir se sustentó con claridad las razones por las que considera que el recurso de apelación restringida, merecía ser resuelto en el fondo; no resulta evidente la falta de fundamentación sobre el aspecto señalado; dado que para cumplirse con la exigencia de la debida fundamentación no se precisa que la misma sea ampulosa, sino que se explique con claridad las razones de hecho y derecho que motivan su decisorio, y en los de la materia se expresa las razones procedimentales por las que se determina la decisión asumida (fundamentación jurídica) y se hace una revisión de antecedentes de la causa cumpliéndose con la fundamentación fáctica del punto

analizado; encontrándose presente a partir de los razonamientos efectuado la fundamentación intelectiva; deviniendo por las razones expuestas en infundado el motivo casacional.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.1.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Cinthia Mamani Gonzales, de fs. 435 a 437.

Magistrado Relator : María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

878

Ministerio Público y el Gobierno Autónomo Departamental de Pando c/ Ariel Plantarosa Baltazar
Conducción Peligrosa de vehículos y otros
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 24 de noviembre de 2020, cursante de fs. 141 a 144, Ariel Plantarosa Baltazar interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 3 de noviembre de 2020, de fs. 127 a 133, 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 Gobierno Autónomo Departamental de Pando contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Conducción Peligrosa de Vehículos y Uso Indebido de Bienes y Servicios Públicos, previstos y sancionados por el art. 210 del Código Penal (CP) y art. 26 de la Ley N° 004 de Lucha Contra la Corrupción, Enriquecimiento Ilícito e Investigación de Fortunas “Marcelo Quiroga Santa Cruz”.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia: Por Sentencia N° 101/2019 de 19 de noviembre (fs. 77 a 89), el Juez de Sentencia Primero en lo Penal de la ciudad de Cobija, declaró a Ariel Plantarosa Baltazar autor de los delitos de Uso Indebido de Bienes y Servicios Públicos y Conducción Peligrosa, previstos y sancionados por el art. 26 de la Ley N° 004 de Lucha Contra la Corrupción, Enriquecimiento Ilícito e Investigación de Fortunas “Marcelo Quiroga Santa Cruz” y el art. 210 del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de cinco (5) años, más el pago de daños y perjuicios.

Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, Ariel Plantarosa Baltazar formuló recurso de apelación restringida (fs. 95 a 99 vta.), resuelto por el Auto de Vista de 3 de noviembre de 2020 (fs. 127 a 133 vta.), pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que resuelve admitir y declarar improcedente el recurso planteado, confirmando la sentencia en su integridad, con la modificación única de la pena, la cual se fija en tres (3) años de reclusión.

II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión del recurso de casación y conforme lo dispuesto en el Auto Supremo N° 056/2021-RA de 15 de marzo, 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 (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El Auto de Vista es contrario a la doctrina legal establecida en el Auto Supremo N° 315 de 25 de agosto de 2006, debido a que el Tribunal de Alzada no realizó la labor de verificación correspondiente en cuanto a la correcta subsunción del hecho a los elementos del tipo penal de Uso Indebido de Bienes y Servicios del Estado, pues no concurrirían las cualidades exigidas para considerarse sujeto especial (funcionario público) en el referido delito, propio de corrupción, incumpliendo el juzgador con su labor de demostrar objetivamente el encuadramiento perfecto de la conducta tachada de antijurídica al marco descriptivo de la Ley penal.

Vulneración del derecho al debido proceso y a la defensa, a causa de la defectuosa valoración de la prueba MP 18, que demuestra la relación de dependencia del acusado con el Gobierno Autónomo Departamental de Pando hasta el 4 de mayo de 2018, lo que habría provocado que no se considerara que no tenía calidad de funcionario público, requisito sine qua non, para juzgarlo y condenarlo por el delito de Uso Indebido de Bienes y Servicios del Estado, siendo injusta su condena.

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Ariel Plantarosa Baltazar, e identificados los motivos admitidos para su análisis de fondo, corresponde efectuar las siguientes consideraciones de orden legal y doctrinal.

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

Conforme lo dispuesto por los arts. 42.1 inc. 3) de la LOJ y 419 del CPP, este Tribunal tiene la atribución de sentar y uniformar la jurisprudencia, cuando un Auto de Vista dictado por uno de los Tribunales Departamentales de Justicia, sea contrario a otros precedentes pronunciados por otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia.

Por su parte, el art. 416 del CPP, determina que: "(…) 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 Auto Supremo 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."

En este sentido, la atribución de este Tribunal, de sentar y unificar jurisprudencia, tiene íntima y estrecha relación con la garantía constitucional contenida en el art. 119.1 de la CPE, que garantiza el ejercicio pleno del principio de igualdad de las partes ante el Juez, dentro de las jurisdicciones del Estado, velando además por la 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 los dispuesto por el art. 420 del CPP.

III.2 Precedente invocado en el primer motivo de casación

El Auto Supremo N° 315 de 25 de agosto de 2006, dictado por la Sala Penal Segunda dentro de un proceso penal seguido por el delito de Tráfico de Sustancias Controladas, refiriéndose a la errónea aplicación de la ley sustantiva por haberse subsumido la conducta juzgada al tipo penal de Tráfico, cuando debió aplicarse el de Transporte de Sustancias controladas por existir una norma especial respecto al tipo penal aplicable, estableció como doctrina legal aplicable: “Un Estado democrático de Derecho está sostenido por el equilibrio y control riguroso que dimanan de los principios de legalidad, derecho al cumplimiento de la reglas del debido proceso penal y publicidad. 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.

Que los supuestos de errónea aplicación de la ley adjetiva se refieren: a) a los defectos de procedimiento en general y b) a los específicamente contenidos en los artículos 169 y 370 - 1) del Código de Procedimiento Penal, al haberse condenado al imputado, por un tipo penal que no le corresponde, en evidente infracción de norma penal sustantiva, toda vez que el tipo penal de "transporte de sustancias controladas" se encuentra previsto en el artículo 55 que señala: "El que ilícitamente y a sabiendas trasladare o transportare cualquier sustancia controlada, será sancionado con ocho a doce años de presidio y mil a mil quinientos días de multa e incautación definitiva del motorizado o medios de transporte". Constituyéndose en norma especial frente al tipo penal descrito en el artículo 48 de la Ley Nº 1008, por lo que se incurre en violación al "principio de legalidad" al no calificarse adecuadamente la conducta ilícita del

Gaceta Judicial

imputado en el tipo penal correcto, máxime si no se tomaron en cuenta los principios de "favorabilidad" e "in dubio pro reo" en favor del imputado. La conducta descrita por el artículo 48 de la Ley Nº 1008 que establece el "tráfico de sustancias controladas" tiene por elemento esencial la "comercialización" de sustancias controladas ilícitas en una de las formas que establece el artículo 33 inciso m) de la referida ley especial, si la conducta del imputado no se encuentra vinculada a estos fines pero es "ilícita per se" por una norma especial, ésta debe aplicarse, lo contrario significaría dejar a la definición discrecional del juzgador que a su vez traduciría una violación al Principio Constitucional y Penal de "legalidad" e infracción al Derecho fundamental a la Seguridad Jurídica inmerso en el artículo 7 de la Constitución Política del Estado. Siendo evidente la existencia de "error injudicando" por indebida subsunción de la conducta del procesado en un tipo penal diferente al establecido por ley aspecto que debió ser advertido por el Tribunal de alzada, corresponde al Supremo Tribunal, en aplicación del segundo párrafo del artículo 419 del Código de Procedimiento Penal, dejar sin efecto el Auto de Vista impugnado y disponer que la misma Sala Penal Primera del Distrito de La Paz pronuncie nuevo Auto de Vista tomando en cuenta la línea doctrinal sentada en cuanto a la infracción de norma penal sustantiva."

IV.- ANALISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

IV.1 Atendiendo el primer motivo formulado en el recurso, donde se alega la contradicción del Auto de Vista con la doctrina legal establecida en el Auto Supremo N° 315 de 25 de agosto de 2006, por no verificarse la correcta subsunción de la conducta del acusado a los elementos del delito de Uso Indebido de Bienes y Servicios del Estado, debido a la ausencia de la condición de funcionario público; corresponde precisar que el precedente invocado, refiriéndose al principio de legalidad y el error in judicando, estableció que los juzgadores deben realizar la tarea de subsunción de forma objetiva, demostrando el encuadramiento perfecto de las conductas tachadas de antijurídicas en el marco descriptivo de la ley penal, debiendo aplicarse, en los casos que corresponda, la norma especial que define la antijuricidad de la conducta juzgada, bajo alternativa de incurrir en discrecionalidad en la aplicación del tipo penal, lo que infringiría el principio de legalidad y vulneraría el derecho a la seguridad jurídica; premisa que evidencia la concurrencia de una problemática procesal similar a la cuestionada por el recurrente en el presente motivo, con relación a la labor de subsunción desplegada por el Tribunal de mérito y el marco en el que debe ejercer el control respectivo el Tribunal de alzada, que hace viable la labor de contraste.

En este contexto, revisado el Auto de Vista de 3 de noviembre de 2020, se evidencia que el Tribunal de alzada identificó como segundo agravio formulado por el acusado en el recurso de apelación restringida, a la: "2. Inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva Art. 370 inc. 1 del CPP.", bajo el argumento de que el hecho se suscitó el día posterior a la culminación de su contrato, cuando ya no era funcionario público, habiendo inobservado el juez los alcances del art. 26 de la Ley N° 004, aspecto que vulneraría su derecho al debido proceso y a la defensa.

Ahora bien, en la resolución de este agravio, el Tribunal de Alzada puntualiza inicialmente que se incurre en errónea aplicación de la ley sustantiva cuando el juez no realiza un correcto juicio de tipicidad, derivando en consecuencia en una errónea subsunción, es así que partiendo de los elementos del tipo penal previsto en el art. 26 de la Ley N° 004 señala que la acción típica sancionable penalmente consiste en utilizar bienes públicos dándoles un fin distinto al que natural y legalmente deben darse, y que si bien el Juez de la causa consideró que se dieron las condiciones para que se configure una tácita reconducción en la relación laboral, al haber recibido el acusado una declaratoria de comisión para realizar una viaje el 5 de mayo por la tarde, pese a que su contrato vencía el día anterior, esta figura es rechazada por la cláusula sexta del contrato administrativo que establece que este no admite tácita reconducción, por lo que no resultaría correcto hacer referencia a esa figura en el caso de análisis, empero, aclara que para establecer la condición del acusado no puede pasarse por alto la aceptación de la declaratoria de comisión el mismo día en que finaliza el contrato, correspondiendo analizar la posibilidad de que exista una prórroga en el servicio, siempre que esta función se siga desempeñando por voluntad propia y con el visto bueno de la misma institución pública.

En este sentido, establece que en el caso de autos al haber aceptado el acusado la declaratoria de comisión por parte de la Vice gobernadora de Pando, dependencia en la prestaba sus servicios de forma exclusiva, operó la continuidad en el servicio al efectuar tareas llevadas a cabo en dicha unidad, existiendo prórroga en la relación contractual, en razón a la necesidad del servicio que prestaba en la institución, por lo que la condición de servidor público seguía presente en el desarrollo de sus labores, no pudiendo pretender que su condición se establezca solo a partir de la duración del contrato, en desconocimiento de los hechos demostrados en el desarrollo del juicio que detallan una prosecución de las funciones propias del acusado, consentida por ambas partes y que tiene efecto legal, por lo que concluye que no se ha demostrado el agravio invocado en apelación restringida.

Del contenido expuesto del Auto de Vista, se evidencia que el Tribunal de alzada identificando correctamente como segundo agravio formulado en apelación a la errónea aplicación de la ley sustantiva, en la que se cuestionaba la ausencia de la condición de servidor público en el acusado, analizó la concurrencia de este elemento del tipo penal de Uso Indebido de Bienes y Servicios Públicos, advirtiéndose que para ello efectuó no solo la revisión de los argumentos desplegados en la Sentencia, donde el Juez de mérito atribuyó la subsistencia de la condición de servidor público en el acusado a una tácita reconducción del contrato, sino que el Tribunal de alzada, reconociendo la inaplicabilidad de esta figura en virtud a lo previsto en el mismo contrato administrativo, con base en los hechos probados en juicio verificó que la condición de servidor público subsistía en el acusado al momento de los hechos, por configurarse la prórroga del servicio, en virtud a la aceptación del acusado de un memorándum con una comisión a realizarse de forma posterior a la fecha de culminación de su contrato; actuaciones que demuestran el control efectivo en la subsunción de la conducta del acusado al tipo penal de Uso Indebido de Bienes y Servicios Públicos desplegado por el Tribunal Ad quem sobre los razonamientos del Juez A quo en Sentencia, a partir de un análisis integral de los hechos y circunstancias probadas en juicio, lo que evidencia una actuación prolija y congruente del Tribunal de alzada en el ejercicio de sus facultades, con relación a lo solicitado por el apelante, en

observancia del art. 398 del CPP, desvirtuando lo acusado por el recurrente en casación respecto a que el Tribunal de Alzada no realizó la labor de verificación en la correcta subsunción del hecho a los elementos del tipo penal.

Asimismo, dentro del marco de nuestro legislación penal no es posible cuestionar en la actuación del Tribunal de Alzada, únicamente la valoración de un elemento probatorio para la determinación de la condición de funcionario público del acusado al momento de suscitarse el hecho juzgado, como es el contrato administrativo, cuando de obrados se evidencia que el Juez de mérito en la apreciación de la prueba, conforme lo previsto en el art. 173 del CPP, ha efectuado una valoración conjunta y armónica del elenco probatorio (documentales, testificales… etc.); así como en su labor revisora el Tribunal de alzada ha considerado no solo los aspectos acreditados por el contrato administrativo, sino todos los hechos tenidos como probados en juicio, a partir de los cuales pudo establecer que existió una prórroga del servicio que prestaba el acusado a la Vice gobernación, concurriendo, en consecuencia, la condición especial de servidor público fijada en la norma para el acusado y la adecuación de su conducta típica al delito de Uso Indebido de Bienes y Servicios, previsto en el art. 26 de la Ley N° 004.

En este entendido, se tiene que el criterio asumido por el Tribunal de alzada no ha sido aplicado de forma discrecional o arbitraria como acusa el recurrente al acusar la contradicción del fallo impugnado con el Auto Supremo N° 315 de 25 de agosto de 2006, por cuanto se han desarrollado y demostrado los razonamientos aplicados en la interpretación de los hechos probados en juicio, que justifican el criterio del Tribunal Ad quem, para considerar que pese a la conclusión del Contrato de servicios del acusado, su condición de servidor público, como dependiente de la Vice gobernación de Pando, aún subsistía en el momento de la comisión del delito, en virtud a la prórroga del servicio consentida tácitamente por ambas partes contratantes, encontrándose en ejercicio de funciones asignadas por la Vice gobernadora, en el momento en que se suscitó el hecho delictivo en uso de un bien público, lo que hace que se cumplan con los elementos del tipo penal de Uso Indebido de Bienes y Servicios Públicos previsto en el art. 26 de la Ley N° 004 ; en consecuencia, al no ser evidente la contradicción denunciada por el recurrente, este motivo casacional deviene en infundado.

IV.2 Respecto al segundo motivo casacional, en el que se denuncia la vulneración del derecho al debido proceso y a la defensa, a causa de la defectuosa valoración de la prueba MP 18 (contrato administrativo), que acreditaría la conclusión en la prestación de sus servicios y en consecuencia la falta de calidad de funcionario público, para ser juzgado y condenado por el delito de Uso Indebido de Bienes y Servicios Públicos; corresponde señalar que los argumentos desarrollados por el recurrente no exponen agravio alguno que se hubiese generado con la emisión del Auto de Vista impugnado, pues cuestionan la valoración probatoria desplegada por el Juez de mérito en la Sentencia, sin describir en qué forma el pronunciamiento del Tribunal de Alzada le resulta gravoso o vulnera sus derechos.

Asimismo, de la revisión del recurso de apelación restringida interpuesto por el acusado contra la Sentencia, se observa que el recurrente formuló únicamente los siguientes agravios: 1. Defecto absoluto no susceptible de convalidación, debido al rechazo del incidente de falta de acción; 2. Inobservancia o errónea aplicación del art. 26 de la Ley N° 004, porque se le condenó como funcionario público cuando ya no lo era, vulnerando su derecho al debido proceso y a la defensa (art. 370 num.1 del CPP); y 3. Ausencia de fundamentación fáctica, jurídica y analítico o intelectiva en la Sentencia (art. 370 núm. 5 del CPP); lo que evidencia que el acusado en apelación restringida no denunció el defecto de sentencia previsto en el art. 370 núm. 6 del CPP, referido a la defectuosa valoración de la prueba en Sentencia, razón por la cual en virtud al principio tantum devolutum quantum apellatum, el Tribunal Ad quem no se encontraba facultado a ejercer el control de la valoración de la prueba efectuada por el A quo, por no haber sido parte de las denuncias efectuadas en el recurso de apelación restringida; consiguientemente no existe pronunciamiento en el Auto de Vista, que refiera al control de la valoración probatoria, sobre el cual pudiera recaer la labor revisora que ejerce este Tribunal, y donde pudiera evidenciarse la alegada vulneración de los derechos al debido proceso y defensa, que realiza el acusado en casación, careciendo de sustento fáctico lo alegado en este motivo casacional, lo que impide a este tribunal realizar mayores consideraciones al respecto.

En este sentido, se tiene que el recurrente en flagrante desconocimiento del objeto del recuro de casación, como es la impugnación de Autos de Vista que resulten contrarios a otros Auto de Vista dictados por los Tribunales Departamentales de Justica y Autos Supremos dictados por esta Sala Penal, basa su motivo únicamente en defectos inherentes a la actuación del Juez 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 la misma ya fue objeto de análisis por parte del Tribunal de alzada; en consecuencia, puesto que no es posible legalmente, retroceder etapas y menos utilizar este instituto jurídico desnaturalizando su verdadero alcance y objetivo, no resulta coherente el planteamiento del recurso de casación con base en situaciones que debieron ser reclamadas en la apelación restringida y que no fueron impugnadas oportunamente, por lo que corresponde declarar este motivo infundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Ariel Plantarosa Baltazar, de fs. 141 a 144.

Magistrada Relatora : María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

Gaceta Judicial

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

879

Ministerio Público c/ Harol Soliz Nogales, Brian Fernando Pereira Borda y Walter Quispe Charca
Concusión
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 2 de octubre de 2020, Harol Soliz Nogales, Brian Fernando Pereira Borda y Walter Quispe Charca, interpusieron recurso de casación impugnando el Auto de Vista 37 de 2 de agosto de 2019, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a denuncia de David Paz Tufiño contra los recurrentes y Walter Cordero Calle, por el delito de Concusión, previsto y sancionado en el Art. 151 del Código Penal (CP).

DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1 Antecedentes

Por Sentencia 09/2019 de 31 de enero, el Tribunal de Sentencia Doceavo de Santa Cruz de la Sierra, declaró a Harol Soliz Nogales, Brian Fernando Pereira Borda y Walter Quispe Charca, absueltos de culpa y pena, en la comisión del delito de Concusión, previsto y sancionado en el art. 151 del CP, considerando aplicable la previsión del art. 363 núm. 2) del Código de Procedimiento Penal (CPP).

Contra la mencionada Sentencia, el Ministerio Público formuló recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 37 de 2 de agosto de 2019 pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de la ciudad de Santa Cruz, que declaró procedente el recurso de apelación restringida, en consecuencia, anuló totalmente la Sentencia 09/2019 de 31 de enero, disponiendo el reenvío de la causa a otro Tribunal llamado por Ley.

Motivos del recurso

Esta Sala, puesta en conocimiento de los antecedentes del caso, en juicio de admisibilidad pronunció el Auto Supremo 60/2021-RA de 15 de marzo, delimitando el presente análisis bajo los siguientes parámetros:

Los recurrentes sostienen que el Tribunal de alzada violentó su derecho al debido proceso en su vertiente congruencia, ya que el Auto de Vista, apartándose de los aspectos cuestionados en apelación restringida, concluyó que la Sentencia recurrida padecería de defectos absolutos insubsanables, habiéndose declarado la nulidad de la Sentencia 09/2019 de 31 de enero, sin que esa medida fuera solicitada, inobservando lo establecido en el art. 398 del CPP, e imposibilitándoles de formular respuesta a estos aspectos no denunciados en apelación, lesionando con ello su derecho a la defensa.

Reclamaron también vulneración al debido proceso en sus componentes fundamentación y motivación, refiriendo que el Tribunal de alzada, emitió el Auto de Vista impugnado sin considerar los fundamentos esgrimidos en la contestación del recurso de apelación restringida, ni explicar las razones por las cuales consideró que el inferior realizó una defectuosa valoración de la prueba, pues no identificó ni precisó cuál de los elementos de la sana critica hubiesen sido inobservados, quebrantando de esta manera el art. 124 del CPP e incurriendo en defecto absoluto conforme lo previsto en el art. 169 numeral 3) del mismo cuerpo normativo.

Los recurrentes denuncian inobservancia a la prohibición de doble instancia, ya que el Tribunal de alzada, revalorizó la prueba que ya fue valorada y objeto de pronunciamiento por parte del Tribunal de juicio, (informe de acción directa y prueba testifical), llegando a considerar cuestiones de hecho y no derecho a momento de emitir la resolución recurrida, lo que constituye un defecto absoluto de conformidad a lo establecido en el art. 169 núm. 3) del CPP, toda vez de que vulneraria sus derechos al debido proceso en su componente derecho a un derecho a un proceso público. Invocan como precedentes contradictorios los Autos Supremos 104/2004 y 654/2004.

I.2 Petitorio

Solicitaron que previa concesión de su recurso este Tribunal revoque y deje sin efecto el Auto de Vista de 2 de agosto de 2019 y resuelva se pronuncie nueva resolución observando correctamente la doctrina legal aplicable a manera de enmendar los errores procesales acusados y en observancia de los defectos absolutos invocados.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

II.1 Sentencia

Hechos probados:

"…la existencia del dinero que supuestamente habría sido obtenido por los acusados…situación que sólo queda en la esfera de los supuestos de hecho toda vez que no ha sido demostrado con prueba conducente que ese dinero fuera conseguido con exacción o coerción de la víctima" (sic)

Hechos no probados:

"…que los acusados hubieran obtenido de manera ilegítima el dinero oportunamente entregado por éstos a sus superiores en jerarquía y menos han probado que hubieran obtenido ese dinero en beneficio propio" (sic)

"…en el caso de autos no existe una víctima que asuma la condición de tal en el juicio oral y público, los testigos principales y que seguramente estuvieron en la supuesta recepción del dinero tampoco se apersonaron a este Tribunal para ratificar su declaración informativa policial de tal manera que esa declaración primigenia pueda ser ingresada como prueba de cargo y más bien opta por desistir del proceso penal; situación que nos hace transitar hacia la duda razonable al no existir siquiera un elemento de prueba que nos pueda conducir a la verdad histórica de los hechos" (sic)

"Es probable que hubiese existido el hecho punible, pero sin pruebas o mejor dicho sin las pruebas suficientes, concomitantes, conducentes y fehacientes no podemos construir una sentencia condenatoria". (sic)

Fundamentación jurídica:

"En el caso de autos no existe una víctima que asuma la condición de tal en el juicio oral y público, los testigos principales y que seguramente estuvieron en la supuesta recepción del dinero tampoco se apersonaron a este Tribunal para ratificar su declaración informativa policial de tal manera que esa declaración primigenia pueda ser ingresada como prueba de cargo, tampoco la víctima se presente en su calidad de testigo de cargo y más bien opta por desistir del proceso penal; situación que nos hace transitar hacia la duda razonable al no existir siquiera un elemento de prueba que nos pueda conducir a la verdad histórica de los hechos." (sic)

II.2 Recurso De Apelación Restringida

El Ministerio Público, en actuación de 9 de abril de 2019, acusó a la Sentencia de incurrir en los defectos descritos en el art. 370 nums. 5) y 6) del CPP

"…el tribunal acude a la salida vaga de la duda razonable de la valoración de la prueba producida en juicio, siendo que las pruebas demuestran la participación de cada uno de uno del hecho ya que Harold Ortiz Soliz Nogales, Brian Fernando Pereira Borda y Walter Quispe Charca quienes habrían estado en el mismo vehículo con la víctima en la que proceden a exigir dinero del mismo vehículo con la víctima en el que proceden a exigir dinero del mismo, con la amenaza de meterlo en problemas con temas de narcotráfico sino accedía a sus peticiones ilegales razón por la que posteriormente obtienen del mismo la suma de $us.10.000" (sic), tesis que fue sostenida con la descripción de las pruebas codificadas como PD1, PD2 y PD6, asegurando que todo ello encajaba con los elementos típicos del delito de Concusión (art. 151 del CP).

Más adelante el Ministerio Público enfatizó algunos pasajes que conformaron en su momento la hipótesis fáctica de la acusación, como ser que los acusados "fueron los que entrevistaron directamente a DP…que luego de enterarse de sus antecedentes penales por la Ley 1008 participó ejerciendo presión al exigir dinero a cambio de no involucrarlo en otro proceso…y que luego de conseguir su objetivo, pretendió quedarse con mayor dinero obtenido ilícitamente, pues…DP le entrega ilícitamente $us10.000 dólares pero este le pide que diga que entregaron $us 5.000 dólares, posteriormente cuando fueron convocados se evidencia por los tiempos que se dieron, una vez que es soltado DP este comunica inmediatamente con su abogado quien a su vez comunica a si amigo, Cnl. GM, lo cual a su vez este oficial activa la denuncia vía control del CADI para que estos se presenten inmediatamente en el comando departamental, y en el interrogatorio realizado inicialmente por el Cap. HC entrevistó a los policías Pereira y Soliz y después cuando llegan los jefes policiales, delante del grupo Delta 4 y ante la insistencia del Comandante Departamental el Sbtte. Soliz saca de su chaleco los $us 10.000" (sic)

II.3 Auto de Vista

La Sala Penal Primera de Santa Cruz, a través de Auto de Vista 37 de 2 de agosto de 2019, declaró la admisibilidad y procedencia del recurso de apelación restringida promovido por el Ministerio Público, anulando la Sentencia 09/19, y ordenando el reenvío del juicio, bajo los siguientes argumentos:

…en la redacción y fundamentación de la Sentencia No. 09/19 de fecha 31 de enero de 2019, han sabido plasmar los hechos acusados por el Ministerio Publico, los cuales son necesarios a fin de establecer la base del presente juicio oral, realizando una correcta Fundamentación Fáctica establecida en la sentencia recurrida, donde se indicó que el presente proceso penal se inicia por informe de Acción directa del Comando Departamental de la Policía ejecutado por el Tte. Cristian Dalence Martínez del grupo CADI de fecha 17/12/14 indicando que a horas 13:30 recibe una llamada a su teléfono particular del Tte. Coronel Gonzalo Medina que manifest6 que por inmediaciones de las Av. Beni del 4to anillo, se encontraba una unidad del Grupo Delta que se encontraba sacando dinero a unas personas que estaban a bordo de una camioneta Blanca , por tal motivo se dio parte al Cap. Harold Calancha B. del Grupo CADI, que ordena el reporte de la ubicación de las patrullas del Grupo Delta, que indican que el patrullero Delta 4 estaba por inmediaciones de la Av. Beni y 4to anillo, por este motivo el Capitán del CADI ordena que el patrullero Delta 4 se constituyan al Comando Departamental de Santa cruz, estando en el interior del patrullero Delta 4 los efectivos policiales Harold Solis Nogales, Brian Femando

Gaceta Judicial

Ribera Borda y Walter Quispe Charca, en presencia del Capitan Harold Calancha B. del Grupo CADI y del Coronal Johnny Requena hacen la entrega del Dinero en la suma de 10.000 $us. constando en un acta de entrega de dinero, por lo que fueron remitidos a la Unidad anticorrupción, por lo que con el accionar de los acusados para el Ministerio Publico, después de realizadas las investigaciones, acusa formalmente a los ciudadanos Harold Solis Nogales, Brian Fernando Ribera Borda y Walter Quispe Charca, por el delito de Concusién, toda vez que los acusados habrían obtenido dicho dinero de manera ilegítima en beneficio propio.

…la Sentencia recurrida no contiene una debida y correcta Fundamentación Descriptiva de los elementos probatorios judicializados e incorporados durante el juicio, toda vez que no detalla cada elemento probatorio útil producido en juicio, con su respectiva referencia explicativa de los aspectos más sobresalientes de su contenido, en especial de lo manifestado por los testigos y documentales tanto de cargo como de descargo…el tribunal a quo se limitó en un pequeño párrafo a indicar: "La PD1, PD2, PD3, PD6, PD7 Y PD9 son pruebas relevantes para establecer que el hecho existió, sin embargo no nos conduce a establecer que los autores de ese hecho fueran los acusados, es decir no existe un nexo causal entre los hechos acontecidos y el actuar o la conducta de los acusados", sin realizar un análisis del contenido pertinente al hecho acusado y menos indicar por qué no consideran la ausencia del nexo causal, toda vez que el informe de acción directa relata de manera clara los hechos descritos en el pliego acusatorio, indicando que los acusados se encontraban dentro del patrullero 4 del Grupo Delta que fue conminado por el Capitán del CADI y que anteriormente habrían sido llamados por el Tte, Cristian Dalence Martínez, ante lo cual el tribunal a quo, como parte de la fundamentación de la sentencia, está en la obligación de analizar y valorar de las pruebas, razonar de manera coherente por qué la conducta de los acusados no se subsume al delito acusado; es decir, dar razones y justificar del por qué corresponde absolver por esos delitos al acusado; lo contrario significa un defecto de la sentencia de falta de fundamentación (Art. 370 núm. 5 del C.P.P.). En otras palabras, al justiciable se le tiene que decir por qué la conducta no se acomoda al tipo penal de concusión y aquello no contiene la sentencia impugnada, pues directamente el tribunal a quo absuelve a los acusados pos el mencionado delito, sin decir por qué.

…asimismo se constata…que el Tribunal 12vo. de Sentencia, no realiza una correcta fundamentación doctrinal sobre la fundamentación de derecho y los hechos acusados por las partes en audiencia, misma que sirvió como base del juicio oral, tal como lo establece el Art. 342 del C.P.P.; Por otra parte también en la sentencia recurrida no existe una correcta Fundamentación probatoria intelectiva, en la que se aprecian en conjunto las pruebas judicializadas tanto de cargo como de descargo, valorando y fundamentado de forma clara y concisa los aspectos que le permitieron concluir el motivo jurídico del porque las pruebas de cargo aportada no fueron suficientes para generar en el tribunal la convicción sobre la responsabilidad penal de los acusados…con relación al delito de Concusión; sin haber valorado y fundamentado, el motivo por el cual dichas pruebas de cargo no fueron suficientes para generar en el tribunal de sentencia; es decir que del elemento probatoria testifical y documental, el tribunal de sentencia no ha sabido fundamentar de manera expresa y clara el porqué el fallo de su sentencia absolutoria, la cual genera duda razonable sobre la responsabilidad de los acusados, existiendo por ende una incorrecta valoración de la prueba sin que la misma contenga la debida fundamentación jurídica, no existe una fundamentación legal, no existe una subsunción jurídica del tipo penal de concusión…

… la sentencia recurrida carece de valoración probatoria, pues en los hechos probados es donde cabalmente se debió establecer con claridad la conclusión a la que arribó, qué aspecto se probó y en base a qué prueba concreta. En este caso tan solamente se realizó un listado de las pruebas documentales de cargo y de descargo y una redacción de lo manifestado en la declaración de los testigos en el juicio oral, sin embargo esas pruebas no encontraron lugar en los "hechos probados", donde la base de la fundamentación de los hechos probados es la valoración de la prueba, es el análisis de cada uno de las pruebas de acuerdo a su pertinencia e importancia. En el punto VII de "pruebas de cargo Testificales" se cita la declaración del Tte. Cristian Ariel Dalence Martinez, que a criterio del Tribunal se crearía convicción sobre la culpabilidad en el hecho ilícito de concusión por parte de los acusados, sin embargo no se realiza una contrastación y una valoración integral de todas las pruebas introducidas legalmente al juicio y judicializadas, incluyendo las pruebas testificales de otras personas que presuntamente habrían intervenido en el operativo realizado en fecha 17/12/14, dado que no se podría alegar que la suma de dinero encontrada en poder de los acusados pertenecía a las víctimas del ilícito, siendo que la defensa de los acusados se limitó a manifestar que éstos se encontraban realizando un operativo de un supuesto delito inmerso en la ley 1008, siendo esta afirmación considerada como una agravante, ya que eso implicaría que el dinero con el cual fueron encontrados pertenecería a sujetos…que incurrieron en delitos de 1008 y estos efectivos policiales aceptan un pago ilegitimo de 10.000 $us. y los dejan en libertad?, sin haber procedido a un arresto?, por lo que se evidencian elementos a ser considerados por el tribunal de Sentencia incluso para adecuar su conducta a tipos penales inmersos en la ley 1008, a los fines de que la convicción sea tal que no quepa duda en los jueces sobre la culpabilidad de los acusados…lo cual evidentemente violenta el principio de seguridad jurídica y el derecho a la igualdad de partes que establece el Art. 12 del C.P.P., dado que no realiza una valoración integral, lo cual es esencial para brindar seguridad jurídica sobre las razones de la decisión de los juzgadores, violentándose por ende el Art. 173 del C.P.P. pues no realiza una valor aciden intelectiva de cada uno de los elementos de prueba, no le otorga un valor probatorio, positivo o negativo, a los mismos y menos aún realiza una valoración armónica de todas las Pruebas producidas, lo cual evidentemente hace que la Sentencia No. 09/19 contenga un vicio de nulidad insubsanable, pues en aplicación del principio de inmediación, es decir la relación directa de la prueba con el juez o tribunal de sentencia, no es posible reparar directamente el vicio…

FUNDAMENTOS DE LA SALA

III.1

En el primer motivo de recurso, se denunció vulneración del derecho al debido proceso en sus componentes congruencia y derecho a la defensa, visto en el hecho que los antecedentes que del recurso de apelación restringida no contempló denuncia de defectos absolutos no susceptibles de convalidación, con lo cual el pronunciamiento del Tribunal de Alzada sobre defectos que no

fueron denunciados en apelación, impidió asumir defensa oportuna; así como generar el hecho que la Sentencia fue anulada en base a aspectos no reclamados.

Los recurrentes, acotaron que "los vocales de la Sala Penal Primera comienzan a elaborar argumentos que no habrían sido puestos por el Ministerio Público en su recurso de apelación", así como enfatizaron que, "…el MP en su memorial de recurso de apelación…no había pretendido, menos fundamentado y menos pedido la anulación total de la Sentencia…y menos habría fundamentado sobre la falta de valoración intelectiva, descriptiva y jurídica así como fundamentación medios de prueba…menos pedido la anulación total de la Sentencia "

Ya en materia; el tribunal de apelación consideró que era presente el defecto de sentencia vista en el art. 370 núm. 5) del CP, pues la Sentencia omitió justificar cuales las razones, no, de la absolución de los encausados, sino en todo caso cuál la languidez, impertinencia o irrelevancia de los medios de prueba generados en audiencia de juicio oral; de hecho, un repaso por el Fallo de grado, ratifica tal aseveración, por cuanto la fundamentación sobre los medios de prueba producidos es nominal y fueron precariamente tomados en cuenta por el Tribunal de origen, que procuró más centrar su atención en pruebas no producidas o bien en cuestiones que no responden al trabajo de justificación de una decisión, más aun una Sentencia.

Las referencias reiterativas sobre la existencia del hecho empero la ausencia de un medio probatorio veraz que no fue producido ni probado, se trataron pues de justificaciones hechas para sostener la subjetividad de los juzgadores de origen, pues generar en su criterio la necesaria presencia de una víctima que relate los hechos, procurando mutar el tipo penal de Concusión redactado en el art. 151 del CP, que no es explícito al requerir un sujeto pasivo para a consumación del hecho, fueron sin duda elementos que reclamados por el Ministerio Público en apelación, y fueron atendidos de manera hartamente eficiente por el Tribunal de apelación.

Por otra parte, cuando los recurrentes reclaman transgresión al art. 398 del CPP, acusando que el Tribunal de apelación, discrecionalmente atendió contenidos no formulados en el memorial de recurso, cabe señalar que tal apreciación no es evidente, pues, de la lectura del primer documento y el AV impugnado, no solo las similitudes son varias, sino que hallan correspondencia unas de otras, no verificándose actuación ultra petita alguna.

Por otro lado, el Tribunal de apelación concluyó que "al justiciable se le tiene que decir por qué la conducta no se acomoda al tipo penal de concusión" (sic), cuestionando que tal elemento no estuviera desarrollado en Sentencia; de hecho, tal apreciación es cierta, por cuanto el Tribunal de origen apunta sus alegatos a forjar una quimérica necesidad de la versión de las personas que denomina víctimas, descuidando que el demás cuerpo probatorio dio cuenta de varios sucesos que dieron pie a un proceso de investigación penal, y por sobre todo por su condición constituyen medios documentales históricos. Dicho sea, acá, que resulta inverosímil, pretender sostener, que, como afirma la Sentencia 432/15, teorizar que el tipo penal de Concusión y el verbo 'exigir' que la compone, "por ser de carácter imperioso e ilegal, con independencia de que el sujeto activo obtenga lo exigido, permite que desde ese momento se convierta en un hecho relevante…ya que se consideró suficiente…que se pusiese en peligro los bienes jurídicamente tutelados" (sic) y al mismo tiempo exigir la necesaria presencia de una víctima, cuando ya se dijo que la composición del delito Concusión no tutela jurídicamente fueros de terceros sino a la Función Pública.

Razones por las que este motivo decae en infundado.

III.2

Vulneración al debido proceso en sus componentes fundamentación y motivación, refiriendo que el Tribunal Ad quem, emitió el Auto de Vista impugnado sin considerar los fundamentos esgrimidos en la contestación del recurso de apelación restringida, ni explicar las razones por las cuales consideró que el Tribunal A quo realizó una defectuosa valoración de la prueba, pues no identificó ni precisó cuál de los elementos de la sana critica hubiesen sido inobservados, quebrantando de esta manera el art. 124 del CPP e incurriendo en defecto absoluto conforme lo previsto en el art. 169 núm. 3) del mismo cuerpo normativo.

En primer término, el recurrente debe tener en cuenta que a efectos procesales, su reclamo es planteado como abierto desarreglo, no precisamente a la labor del Tribunal de apelación, sino al planteamiento formal de las acciones recursivas, tachando de incorrecta e ilegítimo, emitir un pronunciamiento sobre una cuestión de fondo sin antes haberse superado el cumplimiento de requisitos de forma, dicho de otro modo, cuestiona no el argumento o razonamiento de los Vocales de la Sala Penal Primera, sino el contenido de los memoriales de apelación restringida activados contra la Sentencia de grado, algo que a más de carecer de instrumento o dispositivo legal para un ejercicio de tal magnitud, no condice a un tipo de competencia prevista en norma para este Tribunal de casación. Recuerde el recurrente que como norma general en el sistema de recursos sólo los tribunales de alzada son aquellos con competencia para pronunciarse sobre cuestiones de admisibilidad, art. 396 núm. 4) del CPP; siendo que esta configuración posee una razón esencial, más allá de la lógica de que la Ley 1970, no posee recurso de compulsa.

En lo demás, esto es, los reclamos en torno al informe sobre las reglas de la sana crítica supuestamente transgredidas por la Sentencia de grado, cabe precisar, que si bien buena parte de la jurisprudencia y la doctrina exigen que de verificarse tales yerros (siendo antes propuestos por las partes) es obligación de la autoridad jurisdiccional dar cuenta de ellos en su resolución; sin embargo tal reclamo o situación recursiva, no se adecua a los antecedentes del caso, pues en ningún momento se censuró algún tipo de razonamiento efectuado por el Tribunal de origen que rastre en un error lógico o quebrante las reglas de la sana crítica, sino el error detectado, fue uno sin duda más rudimentario, pero palmariamente detectable, pues no consta en la Sentencia el porqué, piezas que documentan actuaciones de funcionarios públicos dentro protocolos propios a sus funciones fueron desechados sin mayor explicación del examen integral del cuerpo probatorio, para luego contradictoriamente afirmar como hecho probado que los dineros existen, sin esfuerzo alguno posterior de analizar su presencia en el marco fáctico propuesto por el Ministerio Público. En otras palabras, no es

posible, exigir al Tribunal de apelación rinda cuentas sobre cual, de las reglas de la sana crítica fue incumplida por los de Sentencia, cuando tal documento, no cumplió con grados mínimos de exhaustividad a tiempo de valorar la prueba, ni de manera individual menos aun de manera integral, contra el art. 173 del CPP.

III.3

Los recurrentes denuncian inobservancia a la prohibición revalorización de la prueba y la prohibición de doble instancia, ya que el Tribunal ad quem, bajo el disimulo de realizar el control de logicidad en la valoración de la prueba perpetrada por el ad quo, revalorizó la prueba objeto de pronunciamiento por parte del Tribunal de juicio, (informe de acción directa y prueba testifical), llegando el Ad quem a considerar cuestiones de hecho y no derecho a momento de emitir la resolución recurrida, lo que constituye un defecto absoluto de conformidad a lo establecido en el art. 169 núm. 3) del CPP, toda vez de que vulneraria sus derechos al debido proceso en su componente derecho a un derecho a un proceso público, inobservando el principio de inmediación y oralidad, siendo dicha determinación del Tribunal ad quem, contraria a los precedentes contenidos en los Autos Supremos 104/2004 y 654/2004.

III.3.1 Auto Supremo 654 de 25 de octubre de 2004, emitido en la tramitación penal por un delito de Asesinato, posee como antecedentes una sentencia absolutoria que recurrida en apelación restringida, motivó que el Tribunal de apelación invocando el art. 413 del CPP, emita un nuevo Fallo condenando a la pena máxima a los encausados. Activada casación, y en el análisis de fondo, la Sala Penal de la entonces Corte Suprema de Justicia, concluyó que "si el Tribunal de Alzada constató que el Tribunal de Sentencia no valoró correctamente los hechos y pruebas, no debía proceder a nueva valoración de tales hechos y pruebas sino disponer reenvío para un nuevo juicio por otro Tribunal de Sentencia". Con ello, el Auto de Vista recurrido fue dejado sin efecto y se emitió el siguiente extracto jurisprudencial.

"El recurso de apelación restringida es el 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 emisión de sentencia, y no para revalorizar pruebas o revisar cuestiones de hecho, razón por la cual, en resguardo de los principios del debido proceso, si un Tribunal de Alzada constata que en el caso que pasó a su conocimiento hubo incorrecta valoración de pruebas, debe anular total o parcialmente la sentencia y ordenar la reposición del juicio por otro Juez o Tribunal en aplicación de lo determinado por el artículo 413 del Código de Procedimiento Penal".

En tanto el Auto Supremo 104 de 20 de febrero de 2004. En el trámite penal seguido por los delitos de Resoluciones Contrarias a la Constitución y Desobediencia a Resoluciones en Proceso de Amparo Constitucional, habiéndose emitido sentencia condenatoria contra varios coimputados, activado el recurso de apelación restringida, motivó la anulación parcial de la Sentencia, declarando la absolución de una de las encausadas. En casación, la Sala Penal de la extinta Corte de Justicia, razonó en sentido:

"Que en el caso de autos, la Sala Penal Primera de la Corte Superior de Justicia de La Paz mediante el Auto de Vista impugnado, se arroga de manera errónea la calidad de "Tribunal de segunda instancia" (sic) y lo que es peor…ingresa a valorizar nuevamente la prueba testifical y documental producida durante la etapa del juicio, en absoluta vulneración del principio de inmediación que informa el desarrollo de la etapa del juicio y que según el art. 330 de la Ley N° 1970 implica el contacto directo del órgano jurisdiccional y las partes con la prueba, llegando a concluir que la prueba producida por el Ministerio Público y por el acusador particular no ha sido suficiente para destruir el estado de inocencia de los imputados, por lo que absuelve a la imputada…y según el art. 397 del Código de Procedimiento Penal, extiende los efectos absolutorios del fallo a los otros co-imputados.

Que cuando en criterio del Tribunal de Apelación se registra la figura de la errónea valoración de la prueba por parte del Juez o Tribunal de Sentencia, le corresponde al Tribunal de alzada anular la sentencia y ordenar la reposición del juicio por otro Juez o Tribunal, puesto que no le está permitido revisar las cuestiones de hecho ya valoradas por los Tribunales inferiores, sino garantizar el debido proceso y la correcta aplicación de la ley.

Lo anterior no debe ser entendido en sentido que jamás el Tribunal de Apelación restringida pueda hacer uso de la facultad expresamente permitida por la última parte del art. 413 del Código de Procedimiento Penal, para aquellos casos en los que puede resolver directamente, esto es, en los casos que resulta evidente la no realización del juicio de reenvío, cuando por ejemplo, el error en la aplicación del derecho es tan evidente que no requiere prueba de ninguna clase para asumir la decisión en contrario."

Todo ello motivo que el Auto de Vista recurrido en casación fuera dejado sin efecto, realizándose el siguiente apunte jurisprudencial:

"Que, de acuerdo con la nueva concepción doctrinaria, la apelación restringida es el medio legal para impugnar errores de procedimiento o de aplicación de normas sustantivas en los que se hubiera incurrido durante la substanciación del juicio o la sentencia; no siendo la resolución que resuelve la apelación restringida el medio impugnativo idóneo para revalorizar la prueba o revisar cuestiones de hecho a cargo de los jueces o Tribunales inferiores, sino para garantizar los derechos y garantías constitucionales, los Tratados Internacionales, el debido proceso y la correcta aplicación de la ley. Por ello, no existiendo doble instancia en el actual sistema procesal penal, el Tribunal de alzada se encuentra obligado a ajustar su actividad jurisdiccional ya sea a anular total o parcialmente la sentencia y ordenar la reposición del juicio por otro Juez o Tribunal, cuando no sea posible reparar directamente la inobservancia de la ley o su errónea aplicación y cuando sea evidente que para dictar una nueva sentencia no sea necesaria la realización de un nuevo juicio, se entiende por no requerir la práctica de prueba de ninguna naturaleza, podrá resolver directamente."

III.3.2 Resulta claro que el lecho fáctico sobre el cual la jurisprudencia de los citados precedentes fueron emitidos tienen que ver con los alcances del art. 413 del CPP, esto es, la posibilidad de que en apelación pueda emitirse una nueva sentencia distinta a la de grado. A criterio de la jurisprudencia invocada ello no es posible por cuanto incumbe un necesario análisis de las pruebas y por ende

una nueva valoración, aspecto, sumamente controlado por la doctrina y la jurisprudencia; sin embargo, es también cierto que la jurisprudencia invocada, impone un modo de accionar en los casos en los que los tribunales de alzada perciban inconsistencias y yerros en las Sentencias, no pudiendo reparar el daño directamente aun detectándolo, sino proceder a la anulación de la sentencia y la disposición de juicio de reenvío, lo que visiblemente ocurrió en autos, haciendo que la contradicción propuesta no posea mérito alguno.

Cabe acotar que si bien, existen pasajes en el Auto de Vista 37, que parafrasean y replican contenidos de la Sentencia, su presencia de modo alguno, ni es reflejo de nueva valoración de la prueba, sino se trata más bien de un recurso retórico (que aunque mal utilizado) no compromete en modo alguno el control realizado por la Sala Penal Primera de Santa Cruz, cuyo principal argumento es medular a una incompleta y parcelada valoración de la prueba que más allá de ser defecto formal compromete el núcleo mismo de la Sentencia 09/2019 de 31 de enero, con lo cual su anulación era inminente.

En tal sentido, la contradicción pretendida por los recurrentes carece de asidero, por cuanto la respuesta del Tribunal de apelación, es evidente y fue brindada en correspondencia a la forma de planteamiento del recurso, así como a la propia doctrina legal antes enunciada, ya que si bien existe el deber de control de legalidad y logicidad sobre la Sentencia, tal deber ni opera de oficio, sino se basa en la petición de la parte que recurre y la posibilidad que la norma escrita posea, aspectos que como se tiene ampliamente expuesto, no sucedió en este motivo.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Harol Soliz Nogales, Brian Fernando Pereira Borda y Walter Quispe Charca.

Magistrado Relator : Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

880

Ministerio Público y Defensoría de la Niñez y Adolescencia c/ Raúl Gutiérrez Cabana
Abuso Sexual
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 02 de diciembre de 2020, cursante de fs. 638 a 653, Raúl Gutiérrez Cabana, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista 28/2020 de 05 de noviembre, de fs. 584 a 588 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda 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 Abuso Sexual, previsto y sancionado por el art. 312 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia: Por Sentencia 14/2017 de 31 de mayo (fs. 535 a 538 vta.), el Tribunal de Sentencia Primero de Bermejo del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Raúl Gutiérrez Cabana; autor de la comisión del delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado por el art. 312 con la agravante del art. 310 inc. i) del CP; condenándole a cumplir pena privativa de libertad 15 años de presidio a cumplirse en el establecimiento penitenciario de Morros Blancos de la ciudad de Tarija.

Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, el acusado Raúl Gutiérrez Cabana, formuló recurso de apelación restringida (fs. 559 a 572 vta.), que fue resuelto por Auto de Vista 28/2020 de 05 de noviembre, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró sin lugar el recurso de apelación restringida y en consecuencia confirma la Sentencia N° 14/2017 de 31 de mayo en todas sus partes.

II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Gaceta Judicial

De la revisión del recurso de casación y conforme lo dispuesto en el Auto Supremo Nº 035/2021-RA de 26 de febrero, se extraen los motivos a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los Arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

Como primer motivo denuncia que el Tribunal de Alzada al resolver el recurso de apelación restringida, no evidenció que la Sentencia carece de una debida fundamentación, siendo la misma insuficiente y contradictoria porque está basada en el testimonio de la testigo Teodocia Batallanos Silos de Gutiérrez (abuela de la víctima) que refiere que los hechos habrían ocurrido el mes de febrero de 2017, hecho totalmente contradictorio con lo señalado en la acusación por el Ministerio Público que manifiesta que la menor habría sido víctima del delito de abuso sexual el 14 de noviembre de 2017. Señala que la base del juicio es la acusación y sobre esa base se debe desarrollar el juicio (arts. 329 y 342 del CPP); sin embargo, la sentencia no contiene una fundamentación fáctica, ya que no efectúa una descripción clara, precisa y circunstanciada de los hechos establecidos como verdaderos; se basa en suposiciones, donde ni siquiera se da una fecha precisa, menos una relación circunstanciada de los hechos, basándose en apreciaciones subjetivas, inobservancia del principio de razón suficiente y demás principio lógicos. Refiere además que la Sentencia carece de fundamentación analítica o intelectiva, por cuanto no expresa las razones que tiene para creer a alguno de los testimonios y desechar otros; tarea que también debe ser realizada con la prueba documental y pericial. Esta omisión de fundamentación o fundamentación insuficiente de la Sentencia, fue estudiada por el Tribunal de Alzada con un argumento general y sin ingresar al análisis del agravio denunciado, llegando incluso a cambiar el nombre del acusado, violando el derecho a una debida fundamentación y motivación del Auto de Vista.

Como segundo motivo casacional admitido, el recurrente señala que en apelación restringida denunció la inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre la Sentencia y la acusación fiscal (art. 370 inc. 11) del CPP), bajo el entendido que el segundo considerando del fallo, refiere que el acusado habría agredido a la víctima en dos oportunidades, siendo la primera el mes de noviembre de 2016, la segunda en febrero de 2017 y la tercera en noviembre, suponiendo de la gestión 2017; en éste sentido, de la base fáctica del juicio, siendo el hecho principal objeto de la acusación del Ministerio Público, se concluye que el hecho se circunscribe al 14 de noviembre de 2017; sin embargo, sostiene que el Tribunal de juicio de manera subjetiva y en afectación al derecho a la defensa y al debido proceso, se apartó de la acusación fiscal e introdujo hechos no considerados por el MP, manifestando en principio que el hecho se habría producido en dos oportunidades, para luego referirse a una a una tercera vez en noviembre sin señalar fecha, aspecto que al carecer de certeza, correspondía, en base a los principio de favorabilidad e indubio pro reo, absolver al acusado, debiendo los fundamentos circunscribirse a los hechos suscitados, probados y resueltos. En atención a estos antecedentes, agravios que no fueron resueltos por el Tribunal de Alzada, limitándose a efectuar un relato de lo manifestado en la Sentencia, el recurrente denuncia incongruencia omisiva.

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Demetrio Huanca Quenta e identificados los motivos denunciados y admitidos para su análisis de fondo, corresponde efectuar las siguientes consideraciones de orden legal y doctrinal.

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

Conforme lo dispuesto por los arts. 42.1 inc. 3) de la LOJ y 419 del CPP, este Tribunal tiene la atribución de sentar y uniformar la jurisprudencia, cuando un Auto de Vista dictado por uno de los Tribunales Departamentales de Justicia, sea contrario a otros precedentes pronunciados por otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia.

Por su parte, el art. 416 del CPP, determina que: "(…) 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 Auto Supremo 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."

En este sentido, la atribución de este Tribunal, de sentar y unificar jurisprudencia, tiene íntima y estrecha relación con la garantía constitucional contenida en el art. 119.1 de la CPE, que garantiza el ejercicio pleno del principio de igualdad de las partes ante el Juez, dentro de las jurisdicciones del Estado, velando además por la 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 los dispuesto por el art. 420 del CPP.

III.2 Precedentes invocados en el recurso de casación

III.2.1. Respecto a la debida fundamentación de los fallos judiciales

Auto Supremo Nº 338 de 05 de abril de 2007 dictado en un proceso penal seguido por el delito de Despojo, ha establecido como doctrina legal aplicable que: (…) “DOCTRINA LEGAL APLICABLE:

Generar una interpretación unificadora, ultima y final de la ley, que se convierta en una especie de principio rector de la obra jurisdiccional a desarrollar por los Tribunales y Jueces de la República, es asumir con independencia y legalidad igualitaria el norte de la decisión.Que, el Art. 351 del Código Penal tipifica el delito de despojo señalando: "El que en beneficio propio o de un tercero, mediante violencia, amenazas, engaño, abuso de confianza, o cualquier otro medio, despojare a otro de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real constituido sobre él, sea que el despojo se produzca invadiendo el inmueble, manteniéndose en él o expulsando a los ocupantes, incurrirá...",Que, de la norma transcrita se desprende que no necesariamente debe exigirse el cumplimiento de todos los elementos establecidos, debiendo la conducta del imputado subsumirse en uno de los elementos ya sea al "de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real constituido sobre él, sea que se produzca invadiendo el inmueble, manteniéndose en él".

Que, los Tribunales del país en materia penal deben tener presente al realizar la subsunción de las conductas acusadas de ilícitas tomando en cuenta la estructura de la "teoría del delito" y de cada uno de los elementos del delito de acuerdo a la "Escuela Moderna del delito" basada en la Escuela "finalista del delito" y la "Teoría del riesgo", a fin de no caer en "errores injudicando" tal el caso de la sentencia y de Autos en que se incurre en error de interpretación penal al exigir la concurrencia de algunos elementos del tipo objetivo y obviar otros, violando el principio rector del sistema penal como es el de "legalidad" y del "debido proceso".

Por lo señalado, corresponde regularizar procedimiento, disponiendo que la Sala Penal Segunda de la Corte Superior del Distrito Judicial de La Paz, dicte nuevo Auto de Vista aplicando la Doctrina Legal adoptada en el presente Auto Supremo, garantizando a la vez los principios de universalidad, legalidad y probidad Jurisdiccional que debe caracterizar a todo Tribunal de Justicia.

IV.- ANALISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

IV.1 Respecto al primer motivo casacional admitido, el recurrente denuncia que en el Auto de Vista se encuentra viciado por la insuficiente fundamentación y motivación de la Resolución de alzada, teniendo en cuenta la congruencia, motivación y fundamentación; sin embargo, la doctrina legal aplicable contenida en el Auto Supremo 338 de 05 de abril de 2007, invocado en calidad de precedente contradictorio, desarrolla jurisprudencia en derecho penal sustantivo y corresponde a una Resolución judicial pronunciada en un proceso penal seguido por el delito de Despojo, distinto al tipo penal del caso materia de autos; motivo por el cual, no es posible realizar el contraste respecto a la existencia o no de la debida motivación y fundamentación del Auto de Vista impugnado; en consecuencia, el presente motivo casacional deviene en infundado.

IV.2 Respecto al segundo motivo casacional admitido, el recurrente denuncia que en el Auto de Vista desconoce que la acusación es la base fáctica del juicio, sostiene que el Tribunal de juicio de manera subjetiva y en afectación al derecho a la defensa y al debido proceso, se apartó de la acusación fiscal e introdujo hechos no considerados por el MP, manifestando en principio que el hecho se habría producido en dos oportunidades, para luego referirse a una a una tercera vez en noviembre sin señalar fecha, aspecto que al carecer de certeza, correspondía, en base a los principio de favorabilidad e indubio pro reo, absolver al acusado, debiendo los fundamentos circunscribirse a los hechos suscitados, probados y resueltos. En atención a estos antecedentes, agravios que no fueron resueltos por el Tribunal de Alzada, limitándose a efectuar un relato de lo manifestado en la Sentencia, el recurrente denuncia incongruencia omisiva.

IV.2.1. VERIFICACION DE EXISTENCIA DE VULNERACION DE DERECHOS FUNDAMENTALES Y GARANTIAS JURISIDICCIONALES

No obstante de lo anterior, en la fundamentación del recurso, el recurrente denuncia la vulneración de derechos y garantías constitucionales, en afectación al derecho a la defensa y al debido proceso, se apartó de la acusación fiscal e introdujo hechos no considerados por el MP, manifestando en principio que el hecho se habría producido en dos oportunidades, para luego referirse a una a una tercera vez en noviembre sin señalar fecha, aspecto que al carecer de certeza, correspondía, en base a los principio de favorabilidad e indubio pro reo, absolver al acusado, debiendo los fundamentos circunscribirse a los hechos suscitados, probados y resueltos. En atención a estos antecedentes, agravios que no fueron resueltos por el Tribunal de Alzada, limitándose a efectuar un relato de lo manifestado en la Sentencia, el recurrente denuncia incongruencia omisiva.

IV.2.2. Sobre la debida fundamentación.

A los fines de la resolución del recurso, es preciso referir con carácter previo, que entre las vertientes de trascendencia de la garantía constitucional del debido proceso, se encuentra la exigencia de la debida fundamentación que debe contener toda Resolución judicial, es así que la doctrina legal aplicable de este Tribunal en el Auto Supremo 5 de 26 de enero de 2007, estableció que: “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.

Gaceta Judicial

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 oficio 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".

De ello, se establece que los Tribunales de alzada a momento de emitir sus fallos deben tener presente estos requisitos, pues su función de controlador debe abocarse a responder de manera coherente a todos los puntos denunciados por los recurrentes, no siendo necesaria una respuesta extensa o amplia, lo contrario significaría incurrir en falta de fundamentación, vulnerando el debido proceso en incumplimiento las exigencias previstas en los arts. 124 y 398 del CPP.

Al respecto la SCP 1302/2015-S2 de 13 de noviembre, estableció que: "Como se dijo anteriormente, la congruencia de las resoluciones judiciales y administrativas, constituye otro elemento integrador del debido proceso, al respecto la SC 0358/2010-R de 22 de junio, señaló lo siguiente: '...la congruencia como principio característico del debido proceso, entendida en el ámbito procesal como la estricta correspondencia que debe existir entre lo peticionado y lo resuelto, en materia penal la congruencia se refiere estrictamente a que el imputado no podrá ser condenado por un hecho distinto al atribuido en la acusación o su ampliación; ahora bien, esa definición general, no es limitativa de la congruencia que debe tener toda resolución ya sea judicial o administrativa y que implica también la concordancia entre la parte considerativa y dispositiva, pero además esa concordancia debe mantenerse en todo su contenido, efectuando un razonamiento integral y armonizado entre los distintos considerandos y razonamientos emitidos por la resolución, esta concordancia de contenido de la resolución y su estricta correspondencia entre lo pedido, lo considerado y lo resuelto, conlleva a su vez la cita de las disposiciones legales que apoyan ese razonamiento que llevó a la determinación que se asume. En base a esos criterios se considera que quien administra justicia debe emitir fallos motivados, congruentes y pertinentes'.

En el mismo sentido, el Tribunal Constitucional Plurinacional, en la SCP 1083/2014 de 10 de junio, sostuvo que el principio de congruencia: '…amerita una comprensión desde dos acepciones; primero, relativo a la congruencia externa, la cual se debe entender como el principio rector de toda determinación judicial, que exige la plena correspondencia o coincidencia entre el planteamiento de las partes (demanda, respuesta e impugnación y resolución) y lo resuelto por las autoridades judiciales, en definitiva, es una prohibición para el juzgador considerar aspectos ajenos a la controversia, limitando su consideración a cuestionamientos únicamente deducidos por las partes; y, segundo, la congruencia interna, referido a que, si la resolución es comprendida como una unidad congruente, en ella se debe cuidar un hilo conductor que le dote de orden y racionalidad, desde la parte considerativa de los hechos, la identificación de los agravios, la valoración de los mismos, la interpretación de las normas y los efectos de la parte dispositiva; es decir, se pretenden evitar que, en una misma resolución no existan consideraciones contradictorias entre sí o con el punto de la misma decisión'" (las negrillas nos pertenecen).

IV.2.3. Principio de congruencia.

Uno de los elementos del debido proceso es la congruencia en virtud de la cual la autoridad jurisdiccional o administrativa en su fallo debe asegurar la estricta correspondencia entre lo resuelto con lo peticionado, así respecto a éste principio el Auto Supremo 325/2013-RRC de 6 de diciembre, señaló que: "En teoría general del proceso, el principio de congruencia constituye una regla que condiciona la competencia de las autoridades judiciales, en el sentido de que sólo pueden resolver sobre lo solicitado y probado por las partes. De tal suerte que el juez, no puede otorgar o resolver lo que no se le ha pedido (extra petita) ni más de lo pedido (ultra petita). De allí la necesidad de fijar con precisión, desde el comienzo, el objeto del reclamo o litigio. En materia procesal penal, este principio adquiere mayor relevancia debido a su íntima conexión con el ejercicio del derecho de defensa. De tal suerte que no se trata de una simple directriz, llamada a dotar de una mayor racionalidad y coherencia al trámite procesal en sus diversas etapas, sino de una

garantía judicial esencial para el procesado; pues, el principio de congruencia adquiere una connotación especial, en la medida en que, coadyuva al respeto del principio de igualdad de armas, entendido como la posibilidad que tienen las partes enfrentadas, de acudir ante el juez con las mismas herramientas de persuasión, los mismos elementos de convicción, sin privilegios ni desventajas, a fin de convencerlo de sus pretensiones procesales, pero para el efecto debe existir igualmente una congruencia fáctica entre lo que se solicita y se resuelve, porque de lo contrario el derecho de defensa del imputado estaría limitado de manera desproporcionada. Por tal motivo, la exigencia de la mencionada congruencia es de orden fáctico, lo cual implica que el juez o tribunal de apelación está limitado a resolver únicamente el punto o los puntos apelados, la respuesta que dé al reclamo o reclamos debe ser clara y fundamentada en derecho, pues la esencia interpretativa del principio de congruencia procesal reside en la observación del principio de legalidad". (El resaltado nos corresponde).

En este sentido, el principio de congruencia se constituye en una regla que limita y condiciona la competencia de las autoridades jurisdiccionales, en el sentido de que solamente pueden resolver lo solicitado por las partes; es decir, 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; destacándose, que la congruencia como elemento constitutivo del derecho, garantía y principio del debido proceso, responde a 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 la decisión 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 CPP que refiere: "Los Tribunales de alzada circunscribirán sus resoluciones a los aspectos de la resolución."

El principio de congruencia se configura en dos modalidades: a) La primera, conocida como congruencia interna, que obliga a expresar de forma coherente todos los argumentos considerativos entre sí y de éstos con la parte resolutiva, y; b) La segunda, conocida como congruencia externa, que es a la que hace referencia el autor precitado, relativa a la exigencia de correspondencia o armonía entre la pretensión u objeto del proceso y la decisión judicial. Este tipo de congruencia queda afectado en los siguientes supuestos: 1) La incongruencia omisiva o ex silentio, que se presenta cuando el órgano jurisdiccional omite contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes; 2) La incongruencia por exceso o extra petita (petitum), se produce cuando el pronunciamiento judicial excede las peticiones realizadas por el recurrente, incluyendo temas no demandados o denunciados, impidiendo a las partes la posibilidad de efectuar las alegaciones pertinentes en defensa de sus intereses relacionados con lo decidido; 3) La incongruencia por error, que se da cuando en una sola resolución se incurre en las dos anteriores clases de incongruencia, entendiéndose por tanto, que el órgano judicial, por cualquier tipo de error sufrido, no resuelve sobre los motivos del recurso, sino que equivocadamente lo hace sobre aspectos totalmente ajenos a los planteados, dejando sin respuesta las pretensiones del recurrente.

Por otra parte, sobre la congruencia externa; es decir, a la exigencia de correlación entre la acusación y la sentencia, es necesario referir que la doctrina moderna, concordante con el sistema acusatorio, hace la diferencia entre la congruencia jurídica y la congruencia fáctica; la primera (congruencia jurídica), que consiste en la exigencia de homogeneidad entre los delitos acusados con los delitos objeto de condena o sanción; en cambio, la segunda (congruencia fáctica), exige de la Sentencia, que tenga como base el hecho o factum investigado y acusado, debiendo emitir pronunciamiento concordante con dicho hecho; es decir, el Tribunal sentenciador, puede otorgar al hecho denunciado una calificación jurídica diferente a la que conste en la acusación, cuidando de no dejar en estado de indefensión al imputado, por lo que se encuentra constreñido a no modificar sustancialmente dicha calificación, teniendo como margen, que la misma se haga dentro la "misma familia de delitos", por ello la acusación debe señalar la pretensión jurídica que servirá para orientar tanto al Tribunal como al imputado para la efectivización de su derecho a la defensa.

En resumen, la congruencia en materia penal, se concreta a la relación circunstanciada de los hechos fácticos punibles y la pena que por ellos -si resultaren probados- se disponga en sentencia; no así, de la sola calificación de éstos. Cabe aclarar entonces, que en la acusación no se imputan delitos, sino hechos calificados en un determinado tipo penal, que -como corolario de la sustanciación del proceso penal- el juzgador -al ser conocedor del derecho- establecerá con fundamento y base probatoria, la adecuación a una conducta típica punible, que puede ser distinta a la dispuesta en inicio; esto, sin agregar ni cambiar los hechos, sino que respecto a ellos determinará la comisión de un ilícito sobre el cual el Estado pueda ejercer su potestad punitiva. Esta determinación, por un lado, garantiza castigar la comisión evidente y comprobable de un delito, que haya sido dilucidada en la tramitación de un proceso penal, aún éste no hubiera sido previsto en la acusación; y también, modificar la imposición de la pena, ante la contingencia que la correspondiente al ilícito cometido, sea proporcionalmente menor a la del inicialmente calificado o viceversa, de modo que se haga efectiva la finalidad del proceso penal.

Respecto a al presente motivo casacional vía flexibilización, 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:

Previamente corresponde señalar, 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 por la parte recurrente, en concordancia o coherencia a lo solicitado, (principio tantum devolutum quantum apellatum), aspecto que encuentra su base legal, en lo previsto por los arts. 398 del CPP, que establece "Los tribunales de alzada circunscribirán sus resoluciones a los aspectos

Gaceta Judicial

cuestionados de la resolución"; y, 17.II de la LOJ; que señala que: "En grado de apelación, casación o nulidad, los tribunales deberán pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos".

Del motivo admitido vía flexibilización; se establece 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,

En cuanto a la vulneración de las garantías al debido proceso y derecho a la defensa por congruencia omisiva, al haberse acusado que el Tribunal de Alzada no se hubiese pronunciado respecto a la contradicción existente entre la acusación fiscal y la Sentencia, aspecto que fue identificado como agravio por el Tribunal ad-quem y también fue resuelto en el Considerando III acápites III.2 y III.3; entonces, no resulta evidente la falta u omisión de pronunciamiento alegado por el recurrente, al ser evidente la existencia de un pronunciamiento expreso, claro y concreto respecto a los agravios contenidos en el recurso de apelación restringida interpuesto por el ahora recurrente; consecuentemente, no ha sido vulnerado el debido proceso; motivo por el cual, el Auto de Vista impugnado no incurrió en vulneración de derechos, correspondiendo declarar el presente motivo infundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Raúl Gutiérrez Cabana, de fs. 638 a 653.

Magistrada Relatora : María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

881

Ministerio Público y Berty Paiva Ancasi c/ René Arapa Antezana
Homicidio y otros
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 6 de octubre de 2020, de fs. 162 a 163, René Arapa Antezana, interpone recurso de casación contra el Auto de Vista No 19/2020 de 17 de marzo, de fs. 149 a 153 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, integrada por las Vocales Roció C. Manuel Choque Reynaldo F. Sangueza Ortuño, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y otra contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Homicidio y Lesiones Graves y Gravísimas en Accidentes de Tránsito y Daño Calificado, previstos y sancionados en el art. 261 primera parte del parágrafo primero y art. 358 Núm. 1 ambos del Código Penal.

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes

Por Sentencia No. 1/2018 de 17 de enero, de fs. 114 a 121 vta., el Tribunal de Sentencia Penal Nº. 1, Juzgado Público de la Niñez y Adolescencia, de Partido del Trabajo y Seguridad Social y de Sentencia Penal de las Provincias Pantaleón Dalence y Poopó con Asiento en la Localidad de Huanuni –Oruro Bolivia; declaró al acusado René Arapa Antezana, autor y culpable de los delitos de Homicidio y Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito, tipificado y sancionado por el art. 261 primera parte del parágrafo primero y por Daño Calificado, previsto y sancionado por el Núm. 1 del art. 358 ambos del Código Penal, condenándole a la pena privativa de libertad de 3 años y 8 meses de reclusión a cumplir en el Centro Penitenciario "San Pedro" de la ciudad de Oruro.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado René Arapa Antezana por memorial de fs. 125 a 130, interpuso recurso apelación restringida, que fue resuelto por Auto de Vista de 17 de marzo de 2020, absolviéndolo de la comisión del delito de Daño Calificado y

mantuvo la condena por el delito de Homicidio en Accidente de Tránsito; modificando la pena a 3 años de reclusión a cumplirse en el Centro Penitenciario de "San Pedro" de la ciudad de Oruro, decisión que motivó la interposición del recurso de casación en análisis.

I.1.1. Motivo del recurso de casación

Del memorial del recurso de casación de fs. 162 a 163 vta. y del Auto Supremo Nº. 065/2021-RA de 15 de marzo, se extrae el siguiente motivo a ser analizado en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El recurrente haciendo alusión a los antecedentes del caso y al Auto de Vista de 17 de marzo de 2020, indica que el Tribunal de Apelación al resolver el recurso, por el que le absolvió al acusado de la comisión del delito de Daño Calificado, imponiéndole la pena de 3 años, sin tomar en cuenta las atenuantes que debieron valorarse a tiempo de la determinación de la pena, como la inexistencia de antecedentes penales, comportamiento anterior favorable, inexistencia de antecedentes policiales, según AD2, tampoco tomaron en cuenta el resarcimiento a la Empresa ELFEOSA, según prueba AD4, referente a la voluntad de resarcimiento y una Factura AD8, no fueron tomados en cuenta al resolver, cuando debieron tener presente que el Tribunal de Sentencia al imponerle la pena de tres (3) años y (8) meses de reclusión, lo hizo en aplicación del art. 44 del CP, con relación a los delitos de Homicidio en Accidente de Tránsito y Daño Calificado.

Así mismo, señaló que según el AS 0641/2016 –S2 referido en su criterio a la fundamentación a momento de evacuar una sentencia y fijar la pena, como también la aplicación de las atenuantes, que no se aplicaron en el Auto de Vista impugnado.

I.1.2. Petitorio

El recurrente, solicita se case parcialmente, en cuanto a la fijación de la pena en relación a las atenuantes que debieron aplicarse en la misma correspondiente una condena de 1 año de reclusión.

I.2. Admisión del recurso

Mediante Auto Supremo 065/2021-RA de 15 de marzo, de fs. 174 a 175 vta., este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por René Arapa Antezana, para el análisis de fondo del motivo identificado precedentemente.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

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

II.1 Presentación de la acusación y sentencia

Concluida la etapa preparatoria Jimmy Rodríguez, Fiscal de Materia presentó acusación contra René Arapa Antezana, por la comisión del delito de Homicidio Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito y Daño Calificado, con la siguiente descripción: " el 5 de marzo de 2015 a horas 9:40 a.m., Rene Arapa Antezana conducía una Volqueta cargada de arena en las calles Ladislao Cabrera, llegando a impactar a dos postes de luz y arrasar los cables, impactando también a dos inmuebles, como consecuencia falleció Bilbao Paiva Choquecallata, subsumiendo su conducta en el delito de Homicidio, Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito, previsto y sancionado en la primera parte del art. 261 del Código Penal. Asimismo, al haber derribado dos postes de energía eléctrica e impactado a dos viviendas, subsumió también su conducta en el delito de Daño Calificado, previsto y sancionado por los numerales I y III del Art. 358 del Código Penal" (sic.) Celebrado el juicio oral ante el Tribunal de Sentencia Penal No 1, Juzgado Público de la Niñez y Adolescencia, de Partido del Trabajo y Seguridad Social y Sentencia Penal de las Provincias Pantaleón Dalence y Poopó con Asiento en la Localidad de Huanuni de Oruro, dictó la Sentencia condenatoria en contra de Rene Arapa Antezana, declarando autor del delito de Homicidio y Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito, previsto en el art. 261 primera parte del parágrafo primero y el art. 358 núm. 1 Daño Calificado, ambos del Código Penal, condenándole con la pena privativa de libertad de tres (3) años y ocho (8) meses de reclusión.

II.2. Del recurso de apelación restringida

Notificado con la Sentencia de 17 de enero de 2018 René Arapa Antezana, interpuso recurso de apelación restringida, fundando su impugnación en los siguientes agravios:

Defecto de Sentencia inserto en el núm. 1) del art. 370 del CPP

Con relación a este punto el apelante arguye que el hecho por el que se le juzgó, es un hecho de tránsito y con relación al delito de Daño Calificado, que es un tipo penal doloso, por lo que cuestiona respecto al delito de Homicidio y Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito que es un delito culposo "… como podemos condenar por un delito que es netamente culposo siendo el accionar del autor del delito atribuible a la imprudencia, negligencia, impericia o falta de cuidado…".

Haciendo énfasis en el delito de Daño Calificado, refiere que según el precedente contradictorio que establece en el Auto Supremo No 465/2014-RRC, este es un delito doloso, es decir que debería haberse demostrado la intención de causar daño del autor, por lo que, al haber emitido una sentencia condenatoria por este delito, el Tribunal a quo no habría realizado un adecuado juicio de tipicidad, ya que la conducta debe adecuarse al tipo penal.

Derechos, Garantías y Normas Procesales Vulneradas.- El derecho al debido proceso establecido en el art. 115-II, el derecho a la libertad, consagrado en el art. 22 ambos de la CPE, no habiéndose aplicado correctamente lo establecido en los arts. 14, 15 y 358 -1) del Código Penal.

Como debió resolverse el juicio y aplicarse la norma penal observada.

La parte recurrente señala que el imputado debería haber sido absuelto por el delito de daño calificado, puesto que el actuar del mismo no fue de manera dolosa.

Denuncia defecto de sentencia inserto en el núm. 5) del art. 370 del CPP.

Acusa que el Tribunal a quo en la sentencia no señala cual es la prueba que se habría valorado para establecer que el imputado cometió la falta establecida en el art. 115 del Reglamento Nacional de Transito, siendo que este precepto legal que en síntesis establece que todo conductor debe tomar las debidas precauciones a momento de conducir un vehículo, por lo que el Tribunal a quo no pudo especificar de manera clara cual fue aquella imprudencia que cometió el imputado para determinar la culpa en el delito de Homicidio y Lesiones graves y gravísimas en accidente de tránsito.

Derechos y garantías y Normas Procesales Vulneradas.- Vulneración a la garantía de legalidad, el derecho al debido proceso y derecho a la defensa, consagrado en el art. 115-II de la CPE, así como la incorrecta aplicación y falta de fundamentación "con prueba literal" del art. 261 párrafo primero del Código Penal, señalando que la Sentencia apelada carece de fundamentación y motivación.

II.3. Del Auto de Vista impugnado

La Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, por Auto de Vista Nº 019/2020 de 17 de marzo, resolvió los motivos de apelación, descritos precedentemente, con los siguientes argumentos:

En cuanto a la denuncia que el Tribunal a quo juzgó un hecho de tránsito, de Homicidio y Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito y Daño Calificado, sin considerar que este último se produjo fruto del accidente de tránsito, el Tribunal debió dictar una sentencia absolutoria por ser un delito doloso.

El Tribunal de Apelación en el punto IV.2 del Considerando IV., realizó una descripción de los tipos penales de Daño Simple y Daño Calificado, "Daño simple" El que de cualquier modo deteriorare, destruyere, inutilizare, hiciere desaparecer o dañare una cosa ajena, incurrirá en la pena de reclusión de un (1) mes a un (1) año y multa hasta los (60) días. Y el (Daño Calificado) La sanción será de privación de libertad de uno (1) a seis (6) años: 1) cuando el daño recayere sobre medios o vías de comunicación o de tránsito, sobre puentes o canales, sobre plantas de producción o conductos de agua, electricidad o de sustancias controladas (…)".

En consecuencia, para una mejor comprensión se remitió a la jurisprudencia desarrollada en el punto III.3 del Auto de Vista, donde fundamentó que la adecuación de los hechos al tipo penal que se acusa y juzga deben ser exactos, observando en el caso de autos, que el Tribunal a quo a momento de dictar sentencia, no identificó el componente del dolo para la subsunción de la conducta del imputado, remitiéndose a la Sentencia en el punto IV2. con relación al delito de Daño Calificado señaló que: "En definitiva a fines de no ser reiterativos en el análisis y a efectos de fundamentación, se tiene que al producirse el hecho de tránsito y como producto de la caída de los postes de energía eléctrica se tuvo la interrupción de energía eléctrica, perjudicándose de ese modo al sector comprendido en las avenidas Arce y las adyacentes de Ladislao Cabrera, extremo que se advierte de la propia facturación de descargos y la realización de la inspección ocular como se tiene de obrados".

El razonamiento del Tribunal a quo, contradice a la línea jurisprudencial señalada en el AS 287/2013 de 8 de octubre, emitido dentro de un proceso similar, estableció "…sobre dicho tipo penal, -Daño Calificado – que determinó que es un delito esencialmente doloso, ya que en su conducta no hubo dolo, pues para la existencia, en la acción debe haber conocimiento de los hechos, voluntad de realización de la acción y conciencia de la antijuricidad del hecho; que en su caso al chocar su camión con un poste de luz, jalo cables de tensión, constituyendo un hecho fortuito e imprudente, por lo que no podía ser punible" . Similar entendimiento desarrolló el AS 495/2014-RRC de 23 de septiembre "…el delito de Daño Calificado, al ser un delito doloso, requería la concurrencia de medios probatorios, de los cuales, se extraigan elementos que demuestren la voluntad del imputado de causar el daño, es decir, de conseguir con el choque el resultado al que se llegó, circunstancia en la que conforme fue expresado en los fundamentos de este fallo, es posible establecer la culpabilidad del imputado…".

Con base en lo anterior, realizó una interpretación del art. 44 del Código Penal, referido al concurso ideal, razonando en lo siguiente, para que ocurra este concurso ideal debe existir unidad de la acción y concurrir la comisión de varios tipos penales, que en el caso de autos el Tribunal a quo estableció en base a los hechos demostrados que el imputado incurrió en la comisión del delito de Homicidio, Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito, estableciendo que debido a la conducta desplegada por Rene Arapa Antezana, falleció Bilbao Paiva Choquecallata y que el corte de energía eléctrica se debió al choque a los postes de luz; si bien existió la pluralidad de resultados, debe existir una unidad de la acción, es decir una conducta única, sea esta dolosa o culposa del agente, que los hechos tengan como finalidad un solo objetivo, pero para dicho fin, se transgredan varios tipos penales, para lo cual, estos tipos penales deben contener una nomenclatura similar en cuanto a la intencionalidad del agente, entonces, en el caso debió haberse establecido que el dolo o la culpa del agente estuvieron presentes en toda la realización del acto, es decir, desde el destrozo de los postes de alumbrado público hasta la muerte de la víctima, acción que no se identificó existiendo por tanto incompatibilidad en los tipos penales.

El delito de Daño Calificado, al ser un delito de resultado, pero para que se opere es necesario el nexo causal como es la voluntad del agente y el resultado, en el caso de autos, si bien existe un resultado como ser la caída de postes de luz, esto se produce a causa del accidente de tránsito, en el cual no opera la voluntad del imputado, entonces estaríamos frente a la exclusión del tipo penal de Daño Calificado, por no operar en consonancia con el elemento de culpa del delito de Homicidio y Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito, por lo que se estaría frente a la existencia de atipicidad, por la inconcurrencia de los elementos de Imputabilidad y antijuricidad, pues si bien existieron destrozos fueron por causa del accidente de tránsito, lo cual excluye al imputado de la comisión del delito de Daño Calificado.

Por los fundamentos expuestos, el Tribunal de Apelación en aplicación del art. 413 del CPP, concluyó que el Tribunal a quo aplicó erróneamente la ley sustantiva al no haber subsumido de manera correcta los hechos a los delitos que fueron acusados, por lo que en base al principio de economía procesal declaró procedente en parte el recurso de apelación y condenó al imputado por el delito de Homicidio y Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito, absolviendo de pena y culpa por el delito de Daño Calificado, toda vez que no se demostró con ningún elemento probatorio la intencionalidad o el dolo que hubiera desplegado el imputado.

Con relación a la pena, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Oruro, señaló que el imputado no cuenta con antecedentes penales y la pena que fue impuesta obedeció a una errónea interpretación del Tribunal a quo en relación al art. 44 del Código Penal, porque no existió concurso ideal de delitos, por lo que al amparo del art. 413 del CPP, habiendo declarado la absolución por el delito de Daño Calificado, dejó en lo demás firme e incólume la Sentencia No 01/2018 de 17 de enero y mantuvo indemne la CONDENA contra Rene Arapa Antezana por la comisión del delito de Homicidio y Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito, condenándole con la pena privativa de libertad de TRES (3) años de reclusión a cumplir en el Centro Penitenciario "San Pedro de esta ciudad de Oruro".

III. VERIFICACIÓN DE LA POSIBLE CONTRADICCIÓN

El recurrente en el recurso de casación invocó como precedente contradictorio el Auto Supremo 0641/2016-S2, al que nos remitimos para el análisis, conforme a lo previsto por el art. 419 del CPP.

El Auto Supremo No 0641/2016 de 23 de agosto, que en criterio del recurrente está referido a la fundamentación que deben realizar los administradores de justicia a tiempo de emitir una sentencia y fijar la pena, como también estaría referido a las atenuantes que se deben considerar a tiempo de fijar la pena; esto no es evidente, toda vez que de la revisión del sistema de jurisprudencia de este Tribunal Supremo de Justicia, éste auto supremo fue emitido para admitir el Recurso de Casación interpuesto por FCF contra LBR, por la presunta comisión del delito de Daño Simple, es decir, que no resuelve el fondo del recurso, sino que examina el cumplimiento de requisitos formales del recurso de casación para la admisión o no del Recurso de Casación, por lo que no pudo haber sido invocado como precedente contradictorio.

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

Conforme lo dispuesto por los arts. 42.I inc. 3 de la LOJ y 419 del CPP, las Salas especializadas tienen la atribución de sentar y uniformar la jurisprudencia, cuando un Auto de Vista dictado por una de los Tribunales Departamentales de Justicia, sea contrario a otros precedentes pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo.

El art. 416 del CPP, 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 Auto Supremo 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 CPE, 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 420 del CPP.

III.2. Análisis del caso concreto

De lo analizado precedentemente, del Auto de Vista y del único precedente invocado como precedente contradictorio, como se explicó en el punto III, se establece que al invocarse un Auto Supremo que fue emitido para la admisión del recurso de casación, no constituye un precedente valido, por tanto no puede ser invocado como precedente contradictorio para resolver el recurso de casación en el fondo, toda vez que en la emisión de este auto supremo, no se analiza el fondo del recurso, sino el cumplimiento de los requisitos formales, de las condiciones que debe cumplir el recurrente a tiempo de interponer el recurso de casación, que en el caso de autos, por un error involuntario no se precisó, que el precedente invocado sea contradictorio al auto de vista impugnado, además al tratarse del supuesto agravio sustantivo, debía cumplir la relación fáctica similar, aspectos que no expone el mismo, al haber sido emitido en la admisión del recurso de casación en un proceso penal, por la presunta comisión del delito de daño simple, omisión que impide a este Tribunal ingresar a considerar el recurso planteado, lo contrario sería desconocer la ley y lo establecido por la jurisprudencia, como por el Auto Supremo 322/2012-RRC de 4 de diciembre, 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 materia procesal el supuesto fáctico análogo se refiere a una problemática procesal similar." Entre otros.

Gaceta Judicial

Ante esta omisión de la decisión previa, que resuelva un agravio en el fondo, en cuanto a la fijación de la pena, tomando en cuenta las atenuantes, este Tribunal no puede suplir este aspecto, que se evidencia en el único precedente invocado por el recurrente a tiempo de interponer el recurso de casación, por lo que sin mayor fundamento corresponde declarar infundado el recurso de casación, por incumplimiento de los arts. 416 y 417 del CPP.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Rene Arapa Antezana, de fs. 162 a 163.

Magistrado Relator : Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

882

Ministerio Público y Zenón Julio Canaviri Nieto c/ Sonia Casiya Vigabriel Gómez
Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memoriales presentados el 3 y 7 de noviembre de 2021, cursantes a fs. 139 a 150 y fs. 162 a 165, respectivamente, Zenón Julio Canaviri Nieto y el Ministerio Publico, interponen recursos de casación impugnando el Auto de Vista 26/2020 de 27 de agosto, de fs. 120 a 125, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por los recurrentes contra Sonia Casiya Vigabriel Gómez, por la presunta comisión de los delitos de Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 198 y 203 del Código Penal (CP), respectivamente.

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia 38/2018 de 22 de noviembre (fs. 51 a 61), el Tribunal Primero de Sentencia de la ciudad de Oruro, absolvió de culpa y pena a Sonia Casiya Vigabriel Gómez de la comisión de los delitos de Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado.

Contra la mencionada Sentencia, el Ministerio Publico y Zenón Julio Canaviri Nieto formularon recursos de apelación restringida a fs. 66 a 72 y 74 a 82 respectivamente, resuelto por Auto de Vista 26/2020 de 27 de agosto, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró improcedentes los recursos planteados, manteniendo incólume la Sentencia apelada, motivando a la interposición del presente recurso de casación.

II. IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DE LOS RECURSO DE CASACION

De los recursos de casación y conforme a lo dispuesto por el Auto Supremo 070/2021-RA de 15 de marzo, 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 (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ); dejándose en constancia de que al contener los recursos los mismos fundamentos en el primer motivo, se efectuara un solo análisis a efecto de evitar reiteraciones en merito a la semejanza de los recursos de casación.

II.1. Motivos identificados de Julio Zenón Canaviri Nieto

El recurrente denuncia como primer motivo que el Tribunal de alzada realizo una indebida fundamentación y no ejerció el debido control de la valoración de la prueba ni efectuó la correcta subsunción de los hechos acusados al tipo penal que se denunciaron en sus recursos de apelación restringida, incurriendo en contradicción con los Autos Supremos 231/2006 de 4 de junio, 329/2006 de 29 de agosto, 315/2006 de 25 de agosto, 431/2006 de 11 de octubre, 411/2014-RR, 55/2014-RRC de 24 de febrero invocados por Julio Zenón Canaviri Nieto.

Como segundo motivo de casación extraído del memorial, considera que el Auto de Vista impugnado es contradictorio a los Autos Supremos 207/2007 de 28 de marzo y 144/2013 de 28 de mayo referidos a la aplicación del art. 124 del CPP y el respeto del art 398 del mismo cuerpo legal, en fase de apelación restringida, considerando que el Tribunal de alzada emitió un fallo incompleto citra petita, en relación a los argumentos reclamados sobre el defecto de sentencia descrito por el art.370.5 del CPP.

Como tercer motivo de casación formula la contradicción del mencionado Auto de Vista que contradijo la doctrina legal establecida por el Auto Supremo 30/2007 de 26 de enero, señalando que el Tribunal de alzada no ejerció el debido control sobre las conclusiones emitidas en Sentencia fundada en la determinación de la no falsedad de los recibos a partir de solo una declaración testifical, incurriendo en una indebida e insuficiente respuesta en torno al reclamo del defecto referido al art.370.6 del CPP, basada en defectuosa valoración de la prueba.

II.2. Motivo identificado por parte del Ministerio Publico

El recurrente como único motivo denuncia que el Auto de vista impugnado incurriría en contradicción con los Autos Supremos 5/2007 de 26 de enero, 177/2013RRC de 27 de junio, 319/2012RRC de 4 de diciembre y 149/2013 de 29 de mayo, todos referidos a la insuficiente fundamentación de los fallos judiciales sobre la concurrencia de los elementos constitutivos de los tipos penales acusados a efectos de subsunción, defecto previsto por el art. 370.5 de sentencia denunciado en el recurso de apelación restringida.

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

Admitidos los recursos de casación interpuestos por Julio Zenón Canaviri Nieto y el Ministerio Publico e identificados los motivos denunciados y admitidos para su análisis de fondo, corresponde efectuar las siguientes consideraciones de orden legal y doctrinal.

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

Conforme lo dispuesto por los arts. 42.1 inc. 3) de la LOJ y 419 del CPP, este Tribunal tiene la atribución de sentar y uniformar la jurisprudencia, cuando un Auto de Vista dictado por uno de los Tribunales Departamentales de Justicia, sea contrario a otros precedentes pronunciados por otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia.

Por su parte, el art. 416 del CPP, determina que: "(…) 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 Auto Supremo 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." (las negrillas son nuestras)

En este sentido, la atribución de este Tribunal, de sentar y unificar jurisprudencia, tiene íntima y estrecha relación con la garantía constitucional contenida en el art. 119.1 de la CPE, que garantiza el ejercicio pleno del principio de igualdad de las partes ante el Juez, dentro de las jurisdicciones del Estado, velando además por la 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 los dispuesto por el art. 420 del CPP.

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 CPP). 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 CPP y 42 inc. 3) de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) 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, la 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 CPP; lo

Gaceta Judicial

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 Auto Supremo 219/2014-RRC de 4 de junio señaló: "El art. 416 del CPP, 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 CPP, 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 CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPE, 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 CPP, 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 Auto Supremo 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".

III.2. PRECEDENTES CONTRADICTORIOS INVOCADOS EN EL PRIMER MOTIVO REFERIDOS A LA DEBIDA FUNDAMENTACIÓN Y SUBSUNCIÓN

La parte recurrente Zenón Julio Canaviri Nieto invoca en calidad de precedente contradictorio a los siguientes precedentes contradictorios:

Se deja en constancia que del análisis efectuado y de la revisión del Auto Supremo Nº 55/2014-RRC de 24 de febrero, el mismo no será considerado al momento de elaborar la contrastación con el Auto de Vista impugnado ya que el mencionado recurso de casación fue resuelto infundado por lo que no contiene doctrina legal aplicable.

Auto Supremo 231/2006 de 4 de junio resuelto en por la Sala Penal, seguido por el delito de Apropiación Indebida, en una temática referida a "que hubo una evidente infracción a la norma penal sustantiva respecto a la subsunción del hecho al tipo penal en la Sentencia, control que debió ser ejercido por el Tribunal de alzada el cual establece la siguiente consigna doctrinal:

"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, para este efecto y de acuerdo al giro positivo sufrido por el Código Penal a partir del año 1997 es necesario establecer la conducta final del imputado siendo para este efecto preciso determinar: 1.- La

creación de un riesgo jurídico-penalmente relevante o no permitido. 2.- La realización del riesgo imputable en el resultado y 3.- La concurrencia de todos los elementos objetivos y subjetivos en la conducta del agente con el tipo de injusto imputado. En el primer aspecto deberá constatarse si la conducta del agente genera "riesgo ilegal o no permitido". Para ello habrán de valorarse en primer lugar las normas administrativas de control de la actividad en que se desenvuelve el imputado, respecto al segundo aspecto esa conducta generadora de riesgo ilegal debe dar lugar a la vulneración de un bien jurídico, consecuentemente a la subsunción del hecho a un determinado tipo penal, de lo contrario y ante su inexistencia dará lugar a la "falta de tipicidad" en la conducta del agente y finalmente en el tercer aspecto es imprescindible la concurrencia de todos los elementos del tipo de injusto, objetivos y subjetivos, detallados en el tipo penal en el cual se pretende subsumir la conducta del imputado, su no concurrencia da a lugar a la "falta de tipicidad", tal el caso de Autos en que no se establece en la conducta del agente "generación de riesgo ilegal" o relevante penalmente de acuerdo a la segunda base fáctica por la que fue juzgado, dando lugar a ausencia de "relación de causalidad" entre su conducta final y el resultado (vulneración del bien jurídico), consecuentemente, su conducta no se subsume en el tipo penal de "apropiación indebida" por el que fue condenado ilegalmente además de no existir todos los elementos del tipo de injusto de "apropiación indebida" en la conducta del imputado".

Del análisis efectuado corresponde verificar si existe contradicción entre el Auto Supremo 231/2006 de 4 de junio y el Auto de vista impugnado, el ámbito, debe tenerse en cuenta que la labor de subsunción, es una tarea lógica del juzgador para determinar si el hecho específico legal, o la consecuencia jurídica establecida por la norma coincide o difiere; consecuentemente, lo que debe hacer el Tribunal de juicio es encuadrar el hecho específico concreto en el hecho específico legal.

Por tal razón, toda sentencia condenatoria se conforma 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 juicio. Por lo que se evidencia que no existe indebida fundamentación al control de subsunción de los hechos denunciados ya que no se demostró la falsedad de los recibos en cuestión por parte del recurrente, por lo que esta Sala no considera que no existe contradicción entre el Auto Supremo invocado y el Auto de vista Impugnado; deviniendo en consecuencia en infundado.

Auto Supremo 329/2006 de 29 de agosto, resuelto en por la Sala Penal, seguido por el delito de Tráfico de Sustancias Controladas, en una temática referida a la debida calificación y adecuación del hecho delictivo que se le acusa; la cual establece la siguiente doctrina legal:

"La calificación del delito en el Código de Procedimiento 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 Auto Supremo Nº 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 adecua al tipo".

Que la parte final del Art. 413 del Código de Procedimiento Penal, atribuye al Ad-quem, la facultad de que "cuando sea evidente, que para dictar una nueva sentencia, no es necesaria la realización de un nuevo juicio, resolverá directamente" se refiere al caso sometido a su conocimiento, con la jurisdicción y competencia que le asignan los artículos 42, 43, inc. 2, y, 51, numeral 2), del mismo Código, por lo que corresponde regularizar el procedimiento y determinar que el Tribunal de Alzada dicte una nueva sentencia conforme a la doctrina legal aplicable".

Auto Supremo 315/2006 de 25 de agosto, resuelto en por la Sala Penal, seguido por el delito de Tráfico de Sustancias Controladas, en una temática referida a la debida calificación y adecuación del hecho delictivo que se le acusa; y teniendo presente la siguiente consigna doctrinal:

"Un Estado democrático de Derecho está sostenido por el equilibrio y control riguroso que dimanan de los principios de legalidad, derecho al cumplimiento de las reglas del debido proceso penal y publicidad. 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.

Que los supuestos de errónea aplicación de la ley adjetiva se refieren: a) a los defectos de procedimiento en general y b) a los específicamente contenidos en los artículos 169 y 370 - 1) del Código de Procedimiento Penal, al haberse condenado al imputado, por un tipo penal que no le corresponde, en evidente infracción de norma penal sustantiva, toda vez que el tipo penal de "transporte de sustancias controladas" se encuentra previsto en el artículo 55 que señala: "El que ilícitamente y a sabiendas trasladare o transportare cualquier sustancia controlada, será sancionado con ocho a doce años de presidio y mil a mil quinientos días de multa e incautación definitiva del motorizado o medios de transporte".

Gaceta Judicial

Constituyéndose en norma especial frente al tipo penal descrito en el artículo 48 de la Ley N° 1008, por lo que se incurre en violación al "principio de legalidad" al no calificarse adecuadamente la conducta ilícita del imputado en el tipo penal correcto, máxime si no se tomaron en cuenta los principios de "favorabilidad" e "in dubio pro reo" en favor del imputado. La conducta descrita por el artículo 48 de la Ley N° 1008 que establece el "tráfico de sustancias controladas" tiene por elemento esencial la "comercialización" de sustancias controladas ilícitas en una de las formas que establece el artículo 33 inciso m) de la referida ley especial, si la conducta del imputado no se encuentra vinculada a estos fines pero es "ilícita per se" por una norma especial, ésta debe aplicarse, lo contrario significaría dejar a la definición discrecional del juzgador que a su vez traduciría una violación al Principio Constitucional y Penal de "legalidad" e infracción al Derecho fundamental a la Seguridad Jurídica inmerso en el artículo 7 de la Constitución Política del Estado. Siendo evidente la existencia de "error injudicando" por indebida subsunción de la conducta del procesado en un tipo penal diferente al establecido por ley aspecto que debió ser advertido por el Tribunal de alzada, corresponde al Supremo Tribunal, en aplicación del segundo párrafo del artículo 419 del Código de Procedimiento Penal, dejar sin efecto el Auto de vista impugnado y disponer que la misma Sala Penal Primera del Distrito de La Paz pronuncie nuevo Auto de vista tomando en cuenta la línea doctrinal sentada en cuanto a la infracción de norma penal sustantiva.

Auto Supremo 431/2006 de 11 de octubre, resuelto en por la Sala Penal, seguido por el delito de Suministro de Sustancias Controladas, en una temática referida a la debida calificación y adecuación del hecho delictivo que se le acusa; 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:

"que la calificación del hecho a un tipo penal determinado es en razón a describir primeramente el hecho para luego comparar las características de la conducta ilícita con los elementos constitutivos del delito; es necesario tomar en cuenta que la conducta general descrita por el tipo penal se encuentra en la norma, mientras que la conducta particular se identifica por la descripción de sus peculiaridades, si estas se subsumen a todos los elementos constitutivos de un tipo penal, recién podrá calificarse el hecho como delito incurso en tal normativa; en caso de que falte la adecuación de un elemento constitutivo del tipo penal, el hecho no constituye delito o en su caso se adecua a tentativa u otra figura delictiva".

Analizando los Autos Supremos 329/2006, 315/2006 y 431/2006 invocados como precedentes contradictorios, corresponde señalar que en el caso de autos, el recurrente señala que se hubiese demostrado la culpabilidad de la imputada; mientras que el precedente invocado si bien se refiere estrictamente a la aplicación de la ley sustantiva, el hecho generador de su doctrina está vinculado a la calificación de la conducta del imputado en el marco descriptivo del tipo penal del art. 48 de la Ley 1008, delito que cuenta con una punición mucho mayor; por lo que, el Tribunal llegó a la conclusión de que la conducta del imputado era de "transporte de sustancias controladas" y ante la existencia de una norma especial respecto al tipo penal establecido en el art. 55 de la Ley 1008, debió tipificarse la conducta del recurrente en este ilícito y no en el de tráfico. En ese sentido, conforme lo expuesto en el acápite III.1 de la presente Resolución, cuando se trata de errónea aplicación de la norma sustantiva, el supuesto fáctico análogo debe ser similar al hecho que originó la doctrina legal aplicable del precedente invocado; situación que en el caso de autos no acontece; primero, porque los precedentes invocados contienen análisis de los tipos penales previstos en la Ley 1008, cuyos elementos son disímiles a los que componen los delitos de Uso de Instrumento Falsificado, que fueron juzgados en el caso de autos; y, segundo, porque en los precedentes invocados, se juzgaron hechos que correspondían a la comisión del delito de Transporte de Sustancias Controladas porque se constató que los imputados se encontraban transportando y no traficando; mientras que en el caso de autos, el recurrente cuestiona que la conducta de la imputada se subsumió al delito de Uso de Instrumento Falsificado, circunstancias que sin duda difieren sustancialmente del hecho resuelto en los precedentes invocados.

Por lo referido, no existiendo una situación de hecho similar entre los Autos Supremos invocados, no es posible efectuar la labor de contraste jurisprudencial asignada a este Máximo Tribunal de Justicia ordinaria.

Auto Supremo 411/2014 de 3 de septiembre, resuelto en por la Sala Penal, seguido por el delito de Falsedad Ideológica y otros, en una temática referida a la debida calificación, adecuación y subsunción del hecho delictivo que se le acusa; 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:

"En el caso de Bolivia, el delito de Falsedad Ideológica se halla tipificado en el art. 199 del CP, de la siguiente manera: "El que insertare o hiciere insertar en un instrumento público verdadero, declaraciones falsas a un hecho que el documento deba probar, de modo que pueda resultar perjuicio, será sancionado con privación de libertad de uno a seis años. En ambas falsedades, si el autor fuere funcionario público y las cometiere en el ejercicio de sus funciones, la sanción será de privación de libertad de dos a ocho años"; esto implica, en cuanto a la primera parte, que el agente puede ser cualquier persona cuya conducta esté dirigida a insertar o hacer insertar en un instrumento público verdadero, declaraciones falsas, es decir, de manera directa labrando el mismo el documento o con la intervención de un tercero, esta conducta se configura a través de la idea de creación completa, introduciendo en él los elementos que son propios del instrumento que se trate, desde su contenido, la designación del o los sujetos, siendo los demás requisitos formales verdaderos (sellos, firmas, hojas membretadas, etc.), donde los hechos referidos en él se tienen como ocurridos ante el funcionario público, por lo tanto son oponibles a diferencia de los documentos privados que sólo son oponibles entre las partes que lo suscribieron y cuyos efectos son los que ambos decidieron o admitieron, pero puede adquirir su calidad de público en el momento en que se compromete la intervención de un funcionario público para su validación como tal".

Como consideración previa antes de ingresar al análisis del precedente invocado, corresponde señalar que en relación a la labor de subsunción penal y su control por el Tribunal de alzada, 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.

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.

Del precedente invocado, se tiene que resolvió la temática procesal referente al debido trabajo subsunción y adecuación de la conducta delictiva denunciada al tipo penal acusado, denunciada por el recurrente; en cuyo efecto, corresponde ingresar al análisis del reclamo.

Respecto a que el Tribunal de apelación realizo un indebido trabajo de subsunción de los hechos al tipo penal acusado que devendría en errónea aplicación de la ley sustantiva.

Conforme se precisó en los antecedentes procesales vinculados al recurso, ante la emisión de la Sentencia absolutoria, Julio Zenón Canaviri Nieto y el Ministerio Publico formularon recursos de apelación restringida cuyos fundamentos fueron extractados en el acápite II.2 de este fallo; quienes denuncian al momento realizar el trabajo de subsunción de los hechos delictivos demostrados a través del Certificado emitido por el Servicio de Impuestos Nacionales y supuestas facturas falsas; el Tribunal de alzada refiere que de acuerdo a lo contenido en el punto VI.2. referido a la fundamentación fáctica de la Sentencia impugnada, en cuanto a la valoración realizada a las pruebas (MP-3, MP-7 y MP-11) concluyendo que los tres recibos cuestionados NO SON FALSOS, conforme lo estableció la declaración testifical de cargo, Lic. Verónica J. Sandy Tapia en calidad de Gerente Regional de Oruro del Servicio de Impuestos Nacionales; por lo que se incumpliría con la apreciación de del principal elemento que constituiría la comisión del delito de Falsedad Ideológica tipificada por el art. 199 del CP, que señala: "El que insertare o hiciere insertar un instrumento público verdadero, declaraciones falsas a un hecho que el documento deba probar, de modo que pueda resultar perjuicio, será sancionado con privación de libertad de una a seis años" por lo tanto; esta Sala evidencia que toda vez, que no se advierte contradicción con los precedentes invocados; puesto que, las doctrinas surgieron a raíz una inadecuada subsunción en la Sentencia que contiene una fundamentación suficiente con respecto a la valoración integral de la prueba y los hechos denunciados; en consecuencia, se advierte que no existe contradicción entre los autos supremos invocados con el Auto de vista impugnado, por lo que corresponde declarar infundado el presente motivo de casación.

III.3. PRECEDENTES INVOCADOS EN EL SEGUNDO MOTIVO REFERIDOS A LOS FALLOS INDEBIDAMENTE FUNDAMENTADOS E INSUFICIENTES

El recurrente Julio Zenón Canaviri Nieto, refiere que el Tribunal de alzada al momento de emitir resolución fue incompleto citra petita con relación a los argumentos reclamados en el recurso de apelación restringida sobre el defecto previsto por el art. 370.5 del CPP.

Previo a ingresar al análisis de los precedentes invocados se deja en constancia que el Auto Supremo 144/2013 de 28 de mayo, no contiene doctrina legal aplicable ya que el mismo fue declarado INFUNDADO.

Auto Supremo 207/2007 de 39 de marzo, emitido por la Sala Penal Segunda en un proceso seguido por el delito de Estafa, referido a las exigencias de motivación que deben contener las resoluciones judiciales al resolver los agravios denunciados por la parte que cree que su derecho al debido proceso está siendo vulnerado; en consecuencia, el referido auto dejo sin efecto el Auto de vista, estableciendo la siguiente doctrina legal:

"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, legitima y lógica.

Gaceta Judicial

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, aun 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 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 las 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 oficio 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.

Cuando a tiempo de emitir un decisorio, los Tribunales no observan los presupuestos señalados supra, incurren en vicios absolutos que atenta contra al derecho a la defensa y al debido proceso, debiendo la autoridad jurisdiccional dictar sus resoluciones debidamente motivadas, guardando coherencia entre la parte considerativa y la dispositiva, esto es sin incurrir en contradicciones, en desorden de ideas, yuxtaposición numerativa de folios o de afirmaciones formuladas mecánicamente, o en una frondosa, enrevesada y superficial acumulación de disgresiones sin mayor relación con el caso a resolver, una resolución resulta insuficientemente motivada cuando en el caso concreto resulta superficial y/o unilateral o cuando los argumentos esgrimidos resultan contradictorios antagónicamente, o cuando se detectan vicios de razonamiento o de demostración (falacias o paralogismos), en todo caso la redacción debe guardar claridad explicativa, no siendo una exigencia que los decisorios sean extensos o ampulosos".

Previo análisis del precedente señalado, esta Sala establece la siguiente consideración, se considera que existe incongruencia omisiva (citra petrita 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 de argumentos jurídicos individualizados y sólidos, a fin de que se pueda inferir una respuesta con los criterios jurídicos correspondientes al caso en concreto; cumpliendo con los parámetros de especificidad, claridad, completitud, legitimidad, logicidad, lo contrario constituye infracción del principio tantum devolutum quantum apellatum, y al deber de fundamentación que vulnera lo establecido por los artículos 124 y 398 del Código de Procedimiento Penal, siendo obligación del Tribunal de Apelación, realizar adecuada motivación en las resoluciones que pronuncie revisando de manera prolija los antecedentes y las denuncias propias de la causa...".

A fin de constatar la denuncia efectuada por el recurrente es necesario acudir al Auto de vista impugnado que refiere con respecto a la denuncia efectuada en relación a los defectos de sentencia previstos por el art. 370.5 del CPP, el Tribunal de alzada refirió en su parte considerativa Cuarta lo siguiente: "con relación a la acusación recursiva de insuficiente fundamentación de la sentencia que provoca inobservancia del art. 124 del CPP, aseveración que la hace en razón de que según la victima al señalar que las pruebas no fueron suficientes para generar convicción sobre la participación de la acusada en el hecho no sería un argumento de apelación, que también ha sido referido como argumento de apelación del Ministerio Publico, corresponde señalar que ya se analizó la fundamentación de la Sentencia Nº 33/2018, en tal sentido seria repetitivo incidir en desglosar los mismos razonamientos y fundamentaciones que en igual sentido realizan tanto el Ministerio Publico como Julio Zenón Canaviri Nieto por lo que este último deberá estarse a ducha fundamentación en el entendido que como se ha señalado no se tiene que la acusación haya podido demostrar la falsedad de los recibos de alquiler, o que existe un elemento de prueba judicializado que haya podido demostrar lo contrario a lo que ha concluido y decidido el Tribunal de primera instancia...". Fundamentos que resultan suficientes y no reflejan que se hubiere limitado a resumir los argumentos de la Sentencia y el contenido del recurso de apelación como alega la parte recurrente; pues si bien hizo referencia a ciertas partes del fallo de primera instancia, se constata que fue debido a que realizó la labor de control de logicidad de la misma respecto a la valoración probatoria, argumentando su postura, lo que evidencia que el Auto de vista recurrido contiene la debida fundamentación, puesto que, expuso de forma expresa, clara, completa, legitima y lógica las razones por las que desestimó el reclamo; en consecuencia, no se advierte contradicción alguna con el precedente invocado, deviniendo en infundado el presente motivo.

III.4. AUTOS SUPREMOS INVOCADOS EN EL TERCER MOTIVO REFERIDOS AL CONTROL DE VALORACIÓN DE LA PRUEBA

Como tercer y último motivo el recurrente Julio Zenón Canaviri Nieto, refiere que el Tribunal de alzada a través de la emisión del Auto de vista impugnado, incumplió en su labor de control de la debida valoración de la prueba con referencia al reclamo realizado en apelación sobre el defecto de sentencia previsto por el art. 370.6 del CPP

Auto Supremo 30/2007 de 26 de enero, pronunciado por la Sala Penal Segunda en un proceso instaurado por la comisión del delito de Despojo, el cual versa sobre la siguiente doctrina legal aplicable:

"La valoración de los hechos y de la prueba es atribución privativa del Juez o Tribunal de Sentencia por cuanto ellos son los que se encuentran directamente involucrados en todo el proceso de la producción de la prueba con la intervención contradictoria de las partes procesales, ahora en caso de que dicha valoración sea confusa, contradictoria o insuficiente porque no tiene el sustento de la experiencia, conocimiento, o no son utilizadas adecuadamente la lógica y las técnicas de argumentación; en definitiva no se encuentran explicadas apropiadamente y que ponga en duda la razón del Tribunal de Sentencia, el Tribunal de Apelación debe identificar la falla o la impericia del Juez o Tribunal de Sentencia en la valoración de los hechos y las pruebas, además debe observar que las reglas de la sana crítica estén explicitadas en el fundamento de la valoración de la prueba de manera clara, concreta y directa, que tenga la consistencia de lograr convicción en las partes, sobre todo en la autoridad que controla la sentencia apelada, que las impugnaciones hechas por las partes sean verídicas y tengan fundamento jurídico.

El Tribunal de Alzada tiene el deber de analizar y ponderar los puntos apelados, pudiendo el resultado coincidir o no con los criterios del recurrente; en cualquiera de los casos, el fundamento debe reflejar los actos procesales o hechos, de manera que tengan sustento fáctico, asimismo el argumento deberá tener una base jurídica; la imparcialidad de la autoridad jurisdiccional deberá imponerse sobre toda las cosas al margen de coincidir o no con los criterios de las partes procesales, sólo así se podrá practicar el principio de una tutela efectiva y enaltecer la administración de la justicia penal.

El delito de despojo tiene por bien jurídico y constitucionalmente protegido la posesión como poder de hecho sobre las cosas, el agente debe necesariamente actuar a título de dolo, conciencia y voluntad de despojar al poseedor, tenedor o al que ejerza un derecho real sobre el inmueble, para ello debe preexistir la posesión, el sujeto activo debe invadir el inmueble y expulsar al poseedor".

De igual forma corresponde señalar, previamente antes de ingresar al análisis del precedente señalado 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 todos los puntos denunciados por la parte recurrente, en concordancia o coherencia a lo solicitado, (principio tantum devolutum quantum apellatum), aspecto que encuentra su base legal, en lo previsto por los arts. 398 del CPP, que establece "Los tribunales de alzada circunscribirán sus resoluciones a los aspectos cuestionados de la resolución"; y, 17.II de la LOJ; que señala que: "En grado de apelación, casación o nulidad, los tribunales deberán pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos".

El Tribunal de alzada refiere que en cuanto a la defectuosa valoración de la prueba en su parte considerativa Sexta lo siguiente: "Respecto a su argumento de que la sentencia se basa en una defectuosa valoración de la prueba producida en la audiencia de juicio oral, errónea valoración de la declaración de la testigo de cargo Verónica Jeannine Sandy Tapia y de los recibos de alquiler, se tiene que dicho argumento resulta repetitivo y es relativo a la inadecuada valoración de prueba que ya fue expuesta como primer agravio en la apelación del acusador particular, y aludiendo a la fundamentación expuesta en el punto primero de esta resolución, se tiene que la valoración de prueba tiene que realizarse de forma conjunta y en base a las reglas de la sana critica; y en base a estas últimas que tiene que la declaración de la testigo de cargo Verónica Jeannine Sandy Tapia Gerente Regional de Impuestos Nacionales, sobre la calidad y autenticidad de los recibos de alquiler en cuestión, tiene pertinencia e idoneidad respecto a los hechos que se juzgan, y han logrado determinar que la incorporación de fechas anteriores en dichos recibos solo es el reconocimiento de un hecho económico anterior y no hacen falsos los recibos de alquiler que así fueron acusados; en tal razón no se tiene que haya existido errónea valoración de la declaración de la testigo Verónica Jeannine Sandy Tapia o que se haya demostrado por la acusación que los recibos de alquiler sean falsos, análisis que también y a detalle se ha realizado en el punto B. SEGUNDO de la presente resolución, fundamentación que analiza y sustenta la valoración de estos medios de prueba".

Por ello, si bien el Tribunal de alzada, en el Auto de vista no ha sido ampuloso al resolver el punto apelado, no genera mayor trascendencia, a los fines del derechos procesal penal, siendo que la conclusión arribada por el Tribunal de apelación, refleja lo actuado durante el juicio oral contradictorio, que por principios de economía procesal y celeridad, habiéndose realizado la compulsa, cuando el resultado de la labor judicial realizada dentro la presente resolución con la labor realizada por el Tribunal a quem, refleja en cierto sentido, la misma conclusión, al evidenciarse que no se ha efectuado una indebida valoración de la prueba; lo que motiva a establecer que el motivo de casación resulta por infundado, al no haberse establecido la contradicción entre el Auto de vista con el precedente invocado.

III.5. MOTIVOS REFERIDOS A LA SUBSUNCION Y FUNDAMENTACION DE LOS FALLOS JUDICIALES

El Ministerio Publico denuncia que el auto de vista incurre en falta de fundamentación con respecto al control de subsunción con respecto a la denuncia efectuada en el recurso de apelación restringida de la Sentencia prevista por el art.370.5 del CPP. A tal efecto invoco a los siguientes Autos Supremos 5/2007 de 26 de enero, 177/2013 de 27 de junio y 319/2012-RRC de 4 de diciembre y 149/2013 de 29 de mayo.

Gaceta Judicial

Previo análisis de los Autos Supremos se deja en constancia que el Auto Supremo 149/2013 de 29 de mayo, no será considerado a efectos de labor de contrastación ya que no cuenta con doctrina legal aplicable, puesto que el recurso de casación fue resuelto INFUNDADO.

Auto Supremo 177/2013-RRC de 27 de junio, dictado por la Sala Penal Segunda seguido por el delito de Tráfico de Sustancias Controladas referido a la vulneración del debido proceso en sus componentes fundamentación y derecho a la defensa por parte del Tribunal de alzada; teniendo presente la siguiente consigna doctrinal:

"El derecho a una tutela judicial efectiva comprende el de obtener una resolución fundada en Derecho, lo cual quiere decir que la resolución que se adopte ha de estar motivada, por esto ambos derechos están vinculados. La fundamentación o motivación de las resoluciones judiciales es una consecuencia necesaria de la propia función judicial y de su vinculación a la ley y al derecho constitucional del justiciable a exigirla encuentra su fundamento en que el conocimiento de las razones que conducen al órgano judicial a adoptar sus decisiones constituye instrumento, igualmente necesario, para contrastar la razonabilidad a los efectos de ejercitar los recursos judiciales que procedan y, en último término a oponerse a las decisiones arbitrarias.

Además, la doctrina constitucional sobre el derecho a una resolución congruente se refiere a que en proceso debe existir una correlación entre la Sentencia y la acusación, aplicado al caso es la necesaria co-relación que debe existir entre lo solicitado y lo resuelto. Se puede advertir que el sindicado precedente no cuenta con una situación de hecho similar entre el presente Auto Supremo invocado, no es posible efectuar la labor de contraste jurisprudencial asignada a este Máximo Tribunal de Justicia ordinaria.

Asimismo, el Ministerio Publico señala como precedentes contradictorios a los siguientes Autos Supremos 5/2007 de 26 de enero, resuelto en por la Sala Penal Segunda, seguido por el delito de Homicidio, Lesiones Graves, Gravísimas en Accidente de Tránsito y Omisión de Socorro, en una temática referida a la debida fundamentación de las resoluciones judiciales; 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:

"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, legitima y lógica".

Auto Supremo N° 319/2012-RRC de 4 de diciembre, pronunciado por la Sala Penal Segunda en un proceso seguido por el delito de Daño Simple, el cual refiere a la debida fundamentación sustentada con argumentos claros, el cual deja establecida la siguiente doctrina legal:

"El art. 115.I de la CPE, 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, en el art. 8; la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su art. 8.2 inc. h); y, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su art. 14. Así, si una resolución cumple con la garantía de la debida motivación y está sustentada en argumentos claros, también cumple con otras dos garantías adicionales, una en interés de las partes y otra en interés de la sociedad en general: la de hacer asequible el acceso a la justicia mediante la utilización de los recursos y la de garantizar el derecho a la publicidad, pues una sentencia obscura no permite el acceso a este derecho, pero una sentencia clara la garantiza y la hace realmente efectiva, en tanto que no sólo se tiene acceso a ella, sino además que cumple con la función ultima de hacer saber a la sociedad por qué el juzgador fallo de una determinada manera y no de otra.

De ahí que los fallos deben ser debidamente fundamentados, no siendo suficiente que el juzgador se limite a transcribir los antecedentes procesales, 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, a efecto de arribar a determinada conclusión, para de esta manera cumplir con la previsión del art. 124 del CPP, lo contrario significaría vulneración al debido proceso en su elemento de la debida fundamentación y motivación de las resoluciones judiciales, como ocurrió en el presente caso, donde no se da respuesta fundamentada ni motivada a varias denuncias efectuadas en la apelación restringida, lo que hace que este Tribunal deje sin efecto el Auto de Vista impugnado".

Bajo estos preámbulos, corresponde verificar si existe contradicción entre los precedentes invocados con lo resuelto por el Tribunal de alzada, por lo que, a efectos de contrastar los fundamentos contenidos en el Auto de vista impugnado respecto al agravio apelado, corresponde hacer el siguiente análisis: En apelación restringida el Ministerio Publico denuncio la inobservancia y defectos previstos en Sentencia con referencia al art.370.5 del CPP, denunciando la insuficiente e indebida fundamentación con respecto a la valoración de las pruebas realizada por el Tribunal de sentencia.

El Tribunal de alzada en cuanto a la indebida fundamentación e inobservancia de los previsto por el art. 370.5 del CPP, estableció que: "Examinada la sentencia impugnada, en cotejo con el argumento de apelación del Ministerio Publico, se tiene respecto a la fundamentación sobre los recibos de alquiler (prueba MP-3), la certificación de Impuestos Nacionales (prueba MP-7), el legajo del

expediente de desalojo en el cual se hubieran utilizado esos recibos (prueba MP-11) que en el punto VI.2.- Fundamentación Fáctica (Subsunción) en sus Núms. 2, 3, 4 y 5, el tribunal a quo en base a la acusación fiscal y particular expuesta a inicio del juicio oral que acusa en concreto que en esos tres recibos de alquiler se hubiesen insertado fechas falsas y anteriores a la y fecha en que fueron autorizados los tres y recibos por la oficina de impuestos nacionales, realiza una sustentación sobre la forma de obtención de dichos documentos de esta instancia publica, aspecto que no fue negado ni desvirtuados por los acusadores, teniendo por lo mismo los recibos, la calidad de auténticos y legales, y respecto a que en estos documentos se hubiesen insertado datos falsos (la fecha que fueron llenados los recibos), el tribunal a quo hace una valoración y fundamentación sobre porque las fechas llenadas no constituyen en falsedad, al señalar "... La declaración de la referida testigo de cargo resulta siendo clara, toda vez que a través de su declaración se llega a la plena convicción de que las tres facturas o recibos de alquiler, no tienen la calidad de falso, es decir que para la obtención de dichos recibos se ha cumplido con el trámite de rigor, de ahí que para la testigo mencionada como Directora de Impuestos Nacionales, las tres facturas acusadas como de contenido falso, no resulta siendo evidente".

Sobre el particular, analizados los argumentos traídos a casación y la respuesta efectuada por el Tribunal de alzada, conforme se puede evidenciar del acápite Segundo del Auto de vista impugnado se evidencio que se emitió una respuesta clara y precisa en cuanto al agravio de inobservancia o errónea aplicación de la ley prevista por el art. 370.5 del CPP. Como se puede observar el Tribunal de apelación frente al supuesto agravio referido, realiza el control de legalidad, logicidad y subsunción de la prueba documental como testifical, fundamentos que sirvieron como soporte para concluir a la inexistencia de la indebida fundamentación y control de valoración de la prueba, previsto por el art. 370.5 previstas en los arts. 124 y 398 del CPP.

A su vez se debe precisar que el Tribunal de alzada otorgo una respuesta que cumple con los parámetros de la debida fundamentación pues el auto de vista impugnado resulta ser expresa, porque analizó nuevamente el supuesto agravio relativo a la errónea aplicación de la ley sustantiva previsto en el art. 370 inc. 5) del CPP, bajo el argumento de la defectuosa valoración probatoria; resulta ser clara, ya que no deja lugar a dudas lo expresado por los Vocales, siendo los argumentos emitidos de forma concreta al analizar diferentes párrafos de la Sentencia como los párrafos II.1.3, III.3 y el punto noveno de la Sentencia para concluir en la inexistencia del defecto denunciado; asimismo fue completa, porque en su respuesta abarcó los hechos y el derecho, estableció las razones coherentes que arribaron a determinar que la Sentencia no incurrió en inobservancia de la ley sustantiva ni en defectuosa valoración probatoria; además que también resultó ser legitima, pues para llegar a la conclusión de la inexistencia del defecto de Sentencia denunciado, realizó los controles de legalidad y logicidad, identificando párrafos y fojas de la Resolución impugnada; finalmente, la respuesta otorgada por el Tribunal de alzada resultó ser lógica, al estar correcta y coherentemente fundamentada, conforme los disponen los arts. 124 y 398 del CPP, y el principio tantum devolutum quantum apellatum.

En consecuencia, se demuestra que el Tribunal de alzada no incurrió en defecto absoluto deduciendo que las actuaciones no fueron contrarias a los Autos Supremos 5/2007 de 26 de enero, 177/2013 de 27 de junio y 319/2012-RRC de 4 de diciembre, motivos por los que se declara infundado el recurso de casación

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADOS los recursos de casación interpuestos por Zenón Julio Canaviri Nieto y el Ministerio Publico, de fs. 139 a 150 y 162 a 165, respectivamente.

Magistrada Relatora : María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

883

Ministerio Público y Julia Rosario Galarza Valverde c/ Américo Baldomar Gómez Choque
Lesiones graves y leves
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Gaceta Judicial

Por memorial presentado el 17 de noviembre de 2020, cursante a fs. 137 a 141; Américo Baldomar Gómez Choque, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de vista de 36/2020 de 1 de octubre de 2020 de fs. 129 a 132 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a denuncia de Julia Rosario Galarza Valverde por su hijo Fernando Miranda Galarza contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Lesiones graves y leves, previsto y sancionado por el art. 271 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Mediante Sentencia Nº11/2019 de 18 de abril (fs. 282 a 289 vta.), el Tribunal de Sentencia Penal Segundo del Tribunal Departamental de Oruro, declaró al acusado Américo Baldomar Gómez Choque, autor del delito de Lesiones Graves y Leves, tipificado y sancionado por el párrafo segundo del art. 271 del Código Penal, modificado por la Ley N° 369, condenándolo en consecuencia a Sanción de prestación de 3 (TRES) años de Trabajos Comunitarios a cumplir de manera mensual en dependencias del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, bajo el control y supervisión del Juzgado de Ejecución Penal, además de la prohibición expresa de acercarse y/o comunicarse con la víctima Fernando Miranda Galarza o su entorno Familiar, sea con costas y pago de la responsabilidad civil a favor del Estado y la víctima a ser averiguables en ejecución de Sentencia.

El acusado formula recurso de apelación restringida (fs. 297 a 305 vta.) y por Auto de vista Nº 36/2020 de 1 de octubre de 2020, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró improcedente el recurso (fs. 137 a 141) y confirmó la Sentencia Nº 11/2019; resolución que es objeto del presente análisis.

II.- IDENTIFICACION DE MOTIVO DE RECURSO DE CASACIÓN

Del memorial de recurso de casación y del Auto Supremo N°066/2021-RA de 15 de marzo, se extrae el motivo a ser analizado en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los Arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

En relación al único motivo del recurso de casación admitido, el recurrente denuncia que al resolver el Auto de Vista 36/2020 de 1 de octubre, el Tribunal de Alzada no realizó un análisis completo y fundamentado de todos los argumentos impugnados en la apelación restringida, de tal manera incurrieron en incongruencia omisiva, vulneratoria del art. 124 CPP; en razón a que no explica en absoluto los componentes de la legítima defensa; señalando que como argumento de su defensa de fondo en juicio sustentó la aplicación de legítima defensa, en mérito a la declaración de su hija; y a su propia declaración sobre cómo se suscitaron los hechos; al resolver, no se consideró que su hija estaba inconsciente por una bebida que la "víctima" le hizo tomar, que previo al hecho que se le endilga, lo encontró encima de ella en una habitación y ella con los pantalones en la rodilla; y en el Auto de vista tratándose de un aspecto jurídico convalidaron el sustento incompleto de la sentencia con relación al análisis de la legítima defensa. sin considerar todos los aspectos contenidos en el art. 11 1) CP; desmereciendo que se trata de la temática central y nuclear; vulnerando flagrantemente su derecho a la defensa.

Invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo N°317/2012 de 20 de

octubre, referido a la existencia de incongruencia omisiva.

1.1.2. Petitorio.

El recurrente solicita que conforme al art. 419 del CPP, se deje sin efecto el Auto

de Vista impugnado, disponiendo que el mismo Tribunal dicte una nueva Resolución, en conformidad a la Doctrina Legal aplicable que se pronuncie en el presente fallo.

1.2. Admisión del recurso.

Mediante Auto Supremo 066/2021-RA de 15 de marzo, cursante de fs. 161 a 162

de obrados, este Tribunal admitió el recurso formulado por el recurrente, para su

análisis de fondo, en relación al precedente Auto Supremo N° 317/2012 de 20 de

octubre.

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.

Mediante Sentencia 11/2019 de 18 de abril, el Tribunal de Sentencia Penal 2° de Oruro, pronunció sentencia condenatoria contra el recurrente bajo los siguientes argumentos en parte pertinente:

"El acusado en ejercicio de su defensa ha manifestado que en su causa existiere un eximente de responsabilidad contemplado en el art. 11 I. 1) del Código Penal, como es el rechazar una agresión inminente a la libertad sexual de su hija, empero dicha norma sustantiva sería aplicable en caso de que "no existiese evidente desproporción del medio empleado", en el caso de autos, una vez sometida la persona ajena a la familia y al domicilio, el acusado continuó con la agresión y de no haber mediado la intervención de su hermano hubiese continuado propinando golpes a la víctima, por lo que en la causa no resulta aplicable esta eximente de responsabilidad".

II.2. Del recurso de apelación del acusado

Notificado el acusado con la sentencia, interpuso recurso de apelación restringida, bajo el siguiente fundamento relacionado con el motivo casacional admitido: a) Que omite la fundamentación de la defensa material y Técnica del imputado, porque no se habría considerado los argumentos sobre la legítima Defensa, que no mereció un pronunciamiento en Sentencia, b) Que en Sentencia no se tomaron en cuenta en absoluto los argumentos de la fundamentación inicial y conclusiva de su parte, sustentadas en base al análisis del hecho, íntegramente concebido, así como los elementos de prueba documentales, declaraciones testificales, no solamente desmerece el valor de la decisión sino que también promueven el reclamo y agravio a partir de la insuficiencia de la fundamentación.

II.4. Del Auto de Vista ahora impugnado

Como consecuencia del referido Auto Supremo, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró improcedente el recurso de apelación interpuesto por el acusado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada bajo los siguientes argumentos, relacionados con el motivo casacional:

a partir del control de legalidad y logicidad, encuentra sustento en la prueba producida en juicio oral, ya que si bien la postulación de la defensa fue que la agresión que propinó Américo Baldomar Gómez Choque se debería al intento de violación que habría sufrido su hija por parte de la víctima en el presente caso, lo cual aparentemente según el recurrente, se probaría por la prueba extraordinaria declaración testifical de Isabel Eliana Gómez Pórrez (...) no se tiene que con dicha declaración se demuestre que la agresión provocada haya sido necesaria y proporcional, no sólo porque el testigo no recuerda el momento de la supuesta agresión conforme señala en su declaración, sino que, lo que sabe lo conoce por referencia de su padre el acusado (...); de ahí que dicha declaración no versa sobre los hechos ocurridos en el momento de la agresión ni sobre la racionalidad y proporcionalidad de la agresión a Fernando Miranda Galarza como medio de defensa respecto a la supuesta agresión a tercero, en este caso a la hija del acusado; menos puede desvirtuar la existencia de las lesiones producidas por la agresión las cuales se encuentran plenamente probadas por el primer certificado médico forense (MP-D4), conforme concluye el tribunal ad quo en su sentencia...".

III. VERIFICACIÓN DE CONTRADICCIÓN DEL AUTO DE VISTA IMPUGNADO CON LOS PRECEDENTES INVOCADOS

Precisado el motivo, este Tribunal deberá verificar, si es evidente que el Auto de Vista impugnado es contrario a la doctrina legal aplicable de los precedentes citados Auto Supremo 214 de 28 de marzo de 2007.

III.1. Del precedente invocado.

La parte recurrente, invocó como precedente, el Auto Supremo 317/2012 de 30 de octubre, que fue pronunciado por la Sala Penal Primera de la Corte Suprema de Justicia, en la resolución de un recurso de casación en una causa seguida por el Delito de Peculado, previsto en el art. 142 del Código Penal; en la que en el motivo

casacional, se alega: a) Que el Auto de vista Nro. 44 de 27 de marzo de 2012, omite pronunciarse sobre la denuncia respecto a que habría sido condenado por el delito de peculado con las modificaciones de la Ley Nro. 004 de 31 de marzo de 2010, cuando el delito hubiera sucedido supuestamente el 2007, violando de esta manera el art. 123 de la Constitución Política del Estado y los Autos Supremos Nros: 417 de 19 de enero de 2003, 177 de 10 de abril de 2000, 411 de 20 de octubre de 2006, 418 de 10 de octubre de 2006, 455 de 14 de noviembre de 2005, 373 de 6 de septiembre de 2006, 308 de 25 de agosto de 2006 y 384 de 26 de septiembre de 2005.

En su doctrina legal aplicable refiere: "En ese entendido, no existe fundamentación

en el Auto de vista cuando en el mismo se evidencia que el Tribunal de Alzada no se pronunció sobre todos los motivos en los que se fundó el recurso de apelación restringida, lo cual constituye un vicio de incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio) que vulnera el art. 124 del Código de Procedimiento Penal y que desconoce el art. 398 del citado compilado procesal, pues los Tribunales de Alzada deben circunscribir sus resoluciones a los aspectos cuestionados de la resolución impugnada. Por lo que la omisión de pronunciamiento de un aspecto reclamado se constituye en un defecto absoluto inconvalidable que vulnera el derecho a recurrir, al debido proceso y a la tutela judicial efectiva."

III.2. Sobre la vinculatoriedad de los fallos judiciales.

El art. 420 del CPP, establece: "La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia pondrá en conocimiento de los tribunales y jueces inferiores las resoluciones de los recursos de casación en las que se establezca la doctrina legal aplicable.

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".

Es decir, 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; en ese sentido, de acuerdo al art. 420.II del CPP, 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.

Por otra parte, debe considerarse que del art. 419.II del CPP, se desprende un

Gaceta Judicial

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 uno nuevo,

bajo los entendimientos de la doctrina legal emergente de un Auto Supremo; una omisión de naturaleza contraria a la expuesta, importa incumplimiento directo de la ley, trascendiendo en vulneración también de los principios de tutela judicial efectiva, igualdad, celeridad y economía procesal.

En este ámbito, esta Sala emitió el Auto Supremo 037/2013-RRC, de 14 de febrero, que estableció la siguiente doctrina: "El art. 180. I de la Constitución Política del Estado, entre los principios rectores en los que se fundamenta la jurisdicción ordinaria, establece el de la celeridad', principio que garantiza a todo sujeto procesal, tener acceso a un pronunciamiento oportuno sin dilaciones innecesarias.

Respetando el principio constitucional de celeridad, los Tribunales y Jueces inferiores, están obligados a cumplir en forma inexcusable con la doctrina legal establecida por el Tribunal Supremo, al constituirse en el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria de acuerdo al art. 181 de la CPE; en cuyo mérito, teniendo esta doctrina carácter 'erga omnes', debe ser cumplida en forma obligatoria, pues su inobservancia por lado afecta al fortalecimiento institucional y especialmente, a la naturaleza, finalidad y efectos obligatorios de la que están revestidos los Autos Supremos que establecen doctrina legal, con sentido ponderable de uniformar la jurisprudencia en el Órgano Judicial en materia penal; y, por otro, provoca dilaciones innecesarias generando a las partes incertidumbre respecto a la resolución de sus causas; consecuentemente, ningún juez o tribunal inferior podrá sustraerse de su cumplimiento bajo ningún concepto o razonamiento, omitiendo la imperatividad prevista por el segundo parágrafo del art. 420 del CPP".

III.3. Análisis del caso en concreto.

El art. 180.II de la CPE, 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; empero, "El derecho a recurrir es un derecho condicionado, su ejercicio va a depender de la concurrencia de los presupuestos y requisitos legalmente establecidos" (Rosa Pascual - Los recursos en el Código de Procedimiento Penal); por lo cual los sujetos procesales, a tiempo de interponer los distintos recursos que la norma adjetiva prevé, deben observar las condiciones conforme a la disposición contenida en el art. 396 inc. 3) del CPP.

Dentro de ese mismo contexto, el art. 416 del CPP, 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 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; además, y esta labor se halla reconocida por el art. 42 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia.

En el caso que este Tribunal llegue a determinar la existencia de la contradicción señalada en el art. 419 del CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 LOJ, 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. 119.1 de la CPE, 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 ese ámbito, este Tribunal a través del Auto Supremo 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." (Las negrillas son nuestras).

III.3.1 Conforme el entendimiento ut supra formulado, cuando la norma se refiere a una situación de hecho similar, considera ésta Sala que el legislador alude a supuestos fácticos análogos, siendo necesario precisar que en materia procesal la problemática debe ser similar. El supuesto fáctico del precedente: el Auto Supremo 214 de 28 de marzo, que alude sustancialmente como motivo casacional un vicio de incongruencia omisiva por falta de pronunciamiento con relación a los motivos de agravio sustanciados en el

recurso de apelación restringida, problemática similar sustanciada en caso en concreto en el que se refiere incongruencia omisiva con respecto al análisis sobre el planteamiento de la existencia de legítima defensa.

De ello se concluye que el requisito de invocar un precedente ha sido cumplido, dado que dentro del sistema de recursos que el Código de Procedimiento Penal, 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 en 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 modo tal que corresponde realizar la labor de contraste.

III.3.2 En rigor la problemática planteada denota una supuesta falta formal a la norma. Una situación de fallo infra petita incumbe la vulneración de un principio del derecho procesal básico como es el principio de congruencia, tal condición no deja de constituir una postura superficial a los fines que el instituto jurídico pretende y que en materia procesal penal torna de sensible trascendencia. La premisa básica en la actividad recursiva se asienta en el Principio Tantum Apellatum Quantum Devolutum (tanto lo deferido como lo reclamado), por el cual la autoridad jurisdiccional que conoce la acción impugriaticia sólo debe avocarse sobre aquello que le es sometido en virtud del recurso respondiendo de manera exhaustiva. El art. 398 del CPP, establece que "Los tribunales de alzada circunscribirán sus resoluciones a los aspectos cuestionados de la resolución", esta norma complementa el ámbito competencial de los tribunales de alzada (cuya conformación comprende el tipo de resolución recurrible y la fase procesal de su actuación) e inhibe todo tipo de pronunciamientos oficiosos, ya sea en la incorporación de motivos o fundamentos, extendiendo la eventual interpretación de los agravios que les fueran propuestos.

Alrededor de aquellos criterios el Auto Supremo 297/2012-RRC de 20 de noviembre, de manera específica señaló que "a autoridad jurisdiccional al no pronunciarse sobre el contenido de las pretensiones solicitadas por el denunciante incurre en una incongruencia omisiva o fallo corto (citra petita o ex silentio); 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"

III.3.3 Ahora bien, a fin de verificarse si en los de la materia existe incongruencia omisiva se debe partir del recurso de apelación restringida y en su lectura integra, se advierte que el recurrente reclamó incongruencia omisiva respecto al análisis de

fondo de la legítima defensa y en el contraste con el Auto de Vista, existe el análisis extrañado porque el Tribunal de Alzada sustenta que no existe legítima defensa porque no hubo en el análisis necesidad, racionalidad y proporcionalidad en la defensa por parte del acusado y el sustento responde al agravio formulado en el recurso de apelación restringida; refiriendo en parte pertinente del Auto de Vista lo siguiente: "(...) por la prueba extraordinaria declaración testifical de Isabel Eliana Gómez Pórrez (...) no se tiene que con dicha declaración se demuestre que la agresión provocada haya sido necesaria y proporcional, no sólo porque el testigo no recuerda el momento de la supuesta agresión conforme señala en su declaración, sino que, lo que sabe lo conoce por referencia de su padre el acusado (...); de ahí que dicha declaración no versa sobre los hechos ocurridos en el momento de la agresión ni sobre la racionalidad y proporcionalidad de la agresión a Fernando Miranda Galarza como medio de defensa respecto a la supuesta agresión a tercero, en este caso a la hija del acusado; menos puede desvirtuar la existencia de las lesiones producidas por la agresión las cuales se encuentran plenamente probadas por el primer certificado médico forense (MP-D4), conforme concluye el tribunal ad quo en su sentencia...".

Evidenciándose que, al resolver el agravio referido a la legítima defensa, el Tribunal

de Alzada no incurrió en incongruencia omisiva, porque debe tenerse presente que

para tenerse por cumplida la exigencia de la debida motivación, no se requiere que

la misma sea ampulosa, sino que explique con claridad las razones de su decisorio,

situación que aconteció en los de la materia.

Debe tenerse presente que la Legítima como causa de justificación, nace del instinto de conservación. Existen muchas razones y conceptos por su importancia: Franz Von Lizt dice que es: "Aquella que se estima necesaria para repeler una agresión actual y contraria al derecho por medio de una lesión contra el agresor".

Jiménez de Asúa dice que la legítima defensa es "la repulsa de la agresión ilegítima, actual o inminente, por el atacado o tercera persona, contra el agresor, sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de la racional proporción de los medios empleados para impedirla o repelerla".

A su vez nuestro Código penal en el inciso a) del Artículo 11 da la siguiente tipificación: "El que en defensa de cualquier derecho, propio o ajeno, rechaza una agresión injusta o actual, siempre que hubiere desproporción del medio empleado".

Debe, al resolver el Tribunal de Alzada, considerar los fundamentos de la legítima defensa, que son enfocados de distinto modo por los clásicos y por los positivistas.

Gaceta Judicial

Para la Escuela Clásica la legítima defensa se fundamenta en la imposibilidad momentánea del Estado por intermedio de sus organismos de represión legal del delito de prestar una ayuda al agredido, por lo que la defensa privada vendría a ser un sustituto de la pública cuyo ejercicio corresponde al Estado. En tanto que la Escuela Positiva conceptúa que la legítima defensa no contiene elementos antisociales por parte del que se defiende (Ferri).

Sea cual fuere la fundamentación de la legítima defensa se la justifica con los siguientes puntos de vista:

Es el Derecho Natural que asiste al agredido para repeler la agresión, puesto que el instinto de conservación y el sentimiento de la propia personalidad prevalecen por encima de cualquier consideración teórica y práctica.

En la legítima defensa, el agredido en el fondo, ejercita una verdadera función pública, cual es la de preservar la vigencia del derecho en momentos en que el Estado no puede hacerlo.

En la legítima defensa el agredido está autorizado para ejercerla en cuanto tiene derechos e intereses legítimos que defender.

Ahora bien, necesariamente, se debe cumplir los requisitos necesarios: rechazar una agresión ilegítima (requiere previamente la existencia de un hecho que pone en peligro bienes jurídicamente protegidos, una acción previa antijurídica), actual (en el momento en que ocurre la agresión ilegítima), inevitabilidad de la agresión y la necesidad racional del medio empleado (compulsa de bienes jurídicos protegidos) y falta de provocación suficiente por parte del que se defiende (Que el que asuma defensa no haya dado motivo.

Debe entenderse que la legítima defensa se extiende a tercero, que sufra una agresión ilegítima, es decir que se admite la defensa propia, la del pariente, la del extraño, por un sentimiento de solidaridad y porque todos estamos obligados a repeler lo injusto y defender el orden jurídico, que nos obliga a acudir en defensa de otro cuando se trata de restablecer el derecho injustamente atacado. Al hablar de la defensa de la persona y de sus bienes se hace posible la defensa de toda clase de derechos, vida, integridad corporal, libertad, pudor, honor, patrimonio, etc.

En conclusión ésta Sala Penal enfatiza que es muy importante, definitivo para que una conducta sea considerada como legítima defensa que llene los requisitos referidos ut supra, aspectos cuyo cumplimiento fue cuestionado por el Tribunal de Alzada, al sopesar que no concurrían todos los elementos (racionalidad, proporcionalidad y necesidad) para considerar la existencia de la legítima defensa y en tal mérito, corresponde declarar infundado el motivo casacional.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art.

42.1.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Américo Baldomar Gómez Choque, de fs. 137 a 141.

Magistrada Relatora : María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

884

Ministerio Público y Mary Luz Iriarte Pérez Vda. de Añez c/ Antonio Rodríguez Paz y Moisés Ferreira Lemos
Asesinato
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 20 de enero de 2020, cursante de fs. 257 a 266, Antonio Rodríguez Paz interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 009/2015 de 30 de marzo, de fs. 293 a 305, pronunciado por la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Mary Luz Iriarte Pérez Vda. de Añez contra Moisés Ferreira Lemos y el recurrente, por la presunta comisión del delito de Asesinato, previsto y sancionado por el art. 252 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia: Por Sentencia N° 15/2014 de 3 de octubre (fs. 129 a 132), el Tribunal de Sentencia de Guayaramerín, declaró a Antonio Rodríguez Paz y Moisés Ferreira Lemos autores de la comisión del delito de Asesinato, previsto y sancionado por el art. 252 del CP, condenándoles a 30 años de presidio sin derecho a indulto.

Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, Antonio Rodríguez Paz formuló recurso de apelación restringida (fs. 137 a 152), que fue resuelto por Auto de Vista N° 009/2015 de 30 de marzo (fs. 293 a 305), pronunciado por la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, que declaró improcedente el recurso planteado, en consecuencia, confirmó la Sentencia.

II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión del recurso de casación y conforme lo dispuesto en el Auto Supremo N° 063/2021-RA de 17 de mayo de fs. 319 a 321, se extrae el siguiente motivo admitido a ser analizado, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ):

El Tribunal de alzada violentó el derecho al debido proceso en sus vertientes fundamentación y motivación de las resoluciones, pues con relación a tiempo de considerar y resolver la denuncia de defectuosa valoración de la prueba formulada en apelación restringida, se limitó a transcribir escuetamente lo resuelto por el Tribunal de Sentencia, concluyendo que se realizó una correcta valoración de la prueba, sin exponer otra explicación, omitiendo realizar un verdadero control en relación a los agravios denunciados y restringiéndole la posibilidad de tener pleno conocimiento de las razones que sustentan la resolución del Ad quem.

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Antonio Rodríguez Paz corresponde resolver la problemática planteada, ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización.

III.1 Sobre el debido proceso en su elemento fundamentación y motivación de las resoluciones.

Entre los componentes que hacen al debido proceso como derecho y garantía constitucional de protección del Estado a las partes, se encuentra la fundamentación de las resoluciones judiciales, que ha sido ampliamente desarrollada por la jurisprudencia, así el Tribunal Constitucional, a través de la Sentencia Constitucional 1289/2010-R de 13 de septiembre, refirió: “La jurisprudencia del Tribunal Constitucional, contenida en la SC 0752/2002-R de 25 de junio, recogiendo lo señalado en la SC 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”.

Del mismo modo, este Tribunal en forma continua y coherente ha manifestado que las resoluciones emitidas por las autoridades judiciales para ser válidas deben estar debidamente fundamentadas, así el Auto Supremo 353/2013-RRC de 27 de diciembre, en relación a la 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 CPP.

(…) 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”.

Estableciendo que la fundamentación de las Resoluciones implica el deber de explicar y justificar de forma lógica y con base en la Ley y los hechos, las razones de la decisión asumida, ello en apego al principio de congruencia, que también hace parte del debido proceso y obliga a establecer una correlación entre la pretensión de quien recurre y la decisión de la autoridad judicial; lo que implica, que los Tribunales de alzada a momento de emitir sus fallos, deben abocarse a responder a todos los puntos denunciados, en concordancia o coherencia a lo solicitado, (principio tantum devolutum quantum apellatum), 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 vulneraría el debido proceso e incumpliría las exigencias del art. 124 del CPP, entonces, por regla general, en protección de los derechos a la tutela judicial efectiva y el acceso a la justicia, las autoridades judiciales están constreñidas a dar respuesta motivada a todos y cada uno de los agravios denunciados por las partes; en el caso de alzada, será obligatorio para el Tribunal que resuelve la apelación, circunscribir su fallo a los aspectos cuestionados acorde al art. 398 del CPP, un razonamiento contrario implicaría la vulneración del art. 124 del CPP.

IV.- ANALISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

Gaceta Judicial

El recurrente como único motivo casacional, acusa la vulneración de su derecho al debido proceso en su elemento fundamentación y motivación, argumentando que el Auto de Vista resolvió el agravio de apelación referido a la defectuosa valoración de la prueba, simplemente reiterando los argumentos del Tribunal de Sentencia, sin efectuar un control efectivo a la actuación del A quo en Sentencia; por lo que a efecto de corroborar la veracidad de estas alegaciones corresponde verificar el pronunciamiento del Ad quem en el Auto de Vista, para la resolución del referido agravio.

De la revisión del memorial de recurso de apelación restringida interpuesto por Antonio Rodríguez Paz, se evidencia que se refiere a la existencia de defectos en la valoración probatoria en los subtítulos: "6. DEFECTOS DE LA SENTENCIA POR ERRÓNEA VALORACIÓN DE LA PRUEBA Art. 370 Num. 4) y 6) del C.P.P.-" y "7. VALORACIÓN DEFECUTOSA DE LAS PRUEBAS Y ERRÓNEA APLICACIÓN DE LA LEY SUSTANTIVA PENAL. -", cuyos argumentos fueron debidamente identificados en el punto VI. del título "A. Fundamentos del Recurso" del Auto de Vista, en los que se señala que el recurrente acusó al Tribunal de Sentencia de valorar la acusación en su contra, sin exhibir para su reconocimiento los objetos que fueron secuestrados (arma de fuego, casquillos, etc.) y utilizando su declaración informativa como prueba de cargo, incurriendo con ello en defectos absoluto por vulneración de derechos, ya que el A quo debió rechazar o no valorar las pruebas obtenidas sin ninguna formalidad y ritualidad legal. Asimismo, refiriéndose a la valoración defectuosa de las pruebas y errónea aplicación de la ley sustantiva penal, el recurrente señaló que el Tribunal de Sentencia le condenó sin manifestarse sobre la flagrancia en el caso de autos, ni los elementos incriminatorios o la falta de admisión de culpabilidad, y citando el Auto Supremo N° 233 de 21 de junio de 2008, concluyó que el juez efectuó una valoración defectuosa de las pruebas de cargo contraviniendo lo dispuesto en el art. 173 del CPP al no existir prueba plena que demuestre su autoría.

Atendiendo los reclamos formulados en apelación restringida, el Tribunal Ad quem en el punto VI. del Auto de Vista, con relación a los defectos de sentencia previstos en el art. 370 numeral 4 y 6 del CPP, manifestó que en anteriores puntos explicó que tanto el acta de entrega de pruebas documentales y materiales al Juzgado de Instrucción Cautelar de Guayaramerin, como la presentación del pliego acusatorio de parte del Ministerio Público fueron aceptadas por el juzgador, y en audiencia conclusiva de 24 de abril de 2014, el hoy apelante, asistido por su abogado defensor, no observó ni objetó la prueba, así como tampoco planteó incidente de exclusión probatoria, por lo que concluye que toda la prueba valorada por los jueces fue incorporada legalmente al juicio, no existiendo el defecto de sentencia previsto en el núm. 4 del art. 370 del CPP. En cuanto al numeral 6 del art. 370 del CPP, establece que en la Sentencia y el Acta de Juicio Oral contradictorio se visualiza, conforme expresa el Tribunal A quo, que se ha demostrado la muerte de Éibar Añez Ojopi, conforme el certificado médico, y de acuerdo a las declaraciones de los testigos se corroboró que lo señores Moisés Ferrerira Lemos y Antonio Rodríguez Paz han victimado al Sr. Eibar Añez Ojopi, habiendo la víctima reconocido a sus agresores, en este caso a los acusados, como la personas que dispararon en contra de su humanidad.

A su vez, sobre el agravio referido a la valoración defectuosa de la prueba y errónea aplicación de la ley sustantiva, el Tribunal de alzada indica que el A quo hizo una correcta valoración sustantiva, en cuanto al delito de asesinato, por cuanto de la valoración de las declaraciones testificales de cargo y pruebas documentales, extraen los hechos ocurridos el 4 de junio de 2011, concluyendo que los acusados dispararon a la víctima y evidenciando la existencia de amenazas anteriores del acusado apelante e intentos de matar al Sr. Eibar Añez Ojopi, por lo cual no existió duda en el Tribunal A quo sobre la participación de los acusados en la comisión del delito. De aquello, observa que dentro de la valoración de la prueba se hizo la debida subsunción al delito sindicado de asesinato previsto en el art. 252 núm. 2 y 4 del CP, estableciendo en el tercer párrafo del punto tercero, que se utilizaron dos armas de fuego, acechando y atacando a la víctima cuando se encontraba en estado de indefensión, lo que evidencia el acto doloso del acusado, quien actuó con conocimiento y voluntad contra su víctima, buscando el resultado querido; por lo que concluye que el Tribunal de Sentencia ha realizado una correcta valoración de toda la prueba aportada por las partes, cumpliendo con las reglas de valoración establecidos en el art. 173 del CPP.

Del contraste entre lo denunciado en el recurso de apelación restringida y lo resuelto en el Auto de Vista, se evidencia que el recurrente no ha formulado un agravio de forma individualizada e independiente en el que se refiera al defecto de sentencia previsto en el art. 370 núm. 6 del CPP (defectuosa valoración de la prueba), sino que en los agravios expuestos en el recurso de apelación restringida, siempre se ha vinculado al error o defecto en la valoración probatoria a otros defectos de sentencia, pues en el caso del punto seis, se denuncian bajo un mismo título los defectos de sentencia previstos en los núm. 4 y 6 del art. 370 del CPP, refiriéndose principalmente a la incorporación ilegal de elementos probatorios por no cumplir determinadas formalidades, y estableciendo que en virtud a los defectos detectados en su admisibilidad, el A quo incurrió en errónea valoración de la prueba al haberlas valorado.

De similar manera en el punto 7, se acusa de forma conjunta la defectuosa valoración de la prueba y errónea aplicación de la ley sustantiva, vinculando el defecto en la valoración probatoria a la labor de subsunción del Tribunal A quo, bajo el argumento de que no se analizó la concurrencia de flagrancia u otros elementos del tipo penal y que aquello evidenciaría la defectuosa valoración de la prueba e incumplimiento del art. 173 del CPP; argumentos que evidencian que la defectuosa valoración de la prueba, en ambos agravios, ha sido reclamada como efecto emergente de la concurrencia de otros defectos de Sentencia, como son los previstos en los núm. 1 y 4 del art. 370 del CPP, sin que el recurrente se hubiese referido en modo alguno a la valoración defectuosa de una o varias pruebas, de forma individual o conjunta, omitiendo además alegar la inobservancia de las reglas de la sana crítica en la actividad valorativa desplegada por el A quo.

Ante la forma en que ha sido formulado este defecto de sentencia, el Tribunal de alzada en el análisis y resolución de los puntos 6 y 7 del recurso de apelación restringida, ha resuelto primeramente lo acusado con relación a los defectos previstos en los numerales 4 y 1 del art. 370 del CPP, toda vez que estos se constituyen los fundamentos principales de los agravios descritos, y tras concluir que lo argumentado por el apelante respecto a la incorporación de la prueba al proceso no puede ser objeto de revisión en fase de apelación, y evidenciar que el A quo efectuó una adecuada labor de subsunción, ha entendido también que como consecuencia, se

ha desvirtuado la defectuosa valoración de la prueba acusada por el apelante, por cuanto las pruebas valoradas fueron introducidas legalmente a juicio y las conclusiones a las que arribó el A quo fueron producto de la valoración conjunta y armónica de la prueba a partir de la cual se evidenció la participación de los acusados en el asesinato de Eibar Añez Ojopi.

Lo anterior, evidencia que el Tribunal Ad quem, conforme lo previsto en el art. 398 del CPP, limitando su pronunciamiento a los aspectos reclamados por el apelante en el recurso de apelación restringida, ha otorgado respuesta clara y precisa a los agravios formulados por el apelante contra la Sentencia con relación a la defectuosa valoración de la prueba, toda vez que dentro de los términos expuestos por el recurrente, ha establecido que ante la ausencia de los defectos primigenios (art. 370 núm. 1) y 4), no concurre la defectuosa valoración de la prueba como defecto emergente, por lo que al no haberse desarrollado mayores fundamentos en el recurso de apelación restringida que permitan el análisis de la valoración del Tribunal A quo de un determinado medio probatorio y la observancia de las reglas de la sana crítica en esta labor, no puede exigirse que el Tribunal Ad quem efectúe mayor análisis o fundamentación respecto a un defecto que ha sido tan escuetamente formulado.

Al respecto, este Tribunal Supremo de Justicia ha establecido en varios Autos Supremos, que el deber de fundamentación y motivación no es exclusivo de los Jueces o Tribunales, sino que también debe ser observado por los actores en el proceso a momento de interponer los recursos habilitados por ley para la impugnación de las resoluciones, donde no solo debe exponerse la disconformidad con la determinación adoptada en la resolución recurrida, sino que debe dotarse los elementos necesarios que permitan al Tribunal superior analizar de forma precisa y adecuada la actuación o pronunciamiento específico del inferior que le resultare gravoso.

Para el caso de autos, cuando se denuncia defectuosa valoración probatoria, corresponderá desarrollar las razones por las que el apelante considera que los hechos tenido como probados y la decisión asumida por el Tribunal de Sentencia no responden a cánones de racionalidad o a una valoración adecuada de la prueba que se ajuste a las reglas de la sana crítica, o en su defecto, deberá identificar si las conclusiones contenidas en la sentencia son contradictorias o conducentes a un absurdo lógico en desmedro de la parte imputada; aspectos que no han sido desarrollados por el recurrente, no siendo posible exigir mayor fundamentación del Tribunal Ad quem en la resolución del defecto previsto en el art. 370 núm. 6 del CPP, por no haberse proporcionado mayores elementos que permitan efectuar un control de logicidad en la valoración probatoria desplegada por el Tribunal A quo, no siendo evidente la denuncia de vulneración del debido proceso en sus elementos motivación y fundamentación de las resoluciones, al haber otorgado el Tribunal de alzada una respuesta congruente a los argumentos formulados por el recurrente en apelación restringida, deviniendo este motivo en infundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Antonio Rodríguez Paz, de fs. 257 a 266.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

885

Ministerio Público y Jorge Fernando Zuñiga Gutiérrez c/ Erick Daniel Yañez Álvarez
Feminicidio
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 5 de octubre de 2020, Erick Daniel Yañez Álvarez interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista Nº 58/2020 de 19 de agosto, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Jorge Fernando Zuñiga Gutiérrez, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Feminicidio, tipificado y sancionado por el art. 252 bis núm. 1 del Código Penal (CP).

Gaceta Judicial

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Mediante Sentencia Nº 06/2018 de 6 de marzo, el Tribunal de Sentencia Anticorrupción y contra la Violencia hacia la Mujer del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Erick Daniel Yañez Álvarez, autor del delito de Feminicidio, imponiendo la pena privativa de libertad de 30 (treinta) años, sin derecho a indulto, más pago de daño civil a la víctima y costas a favor del Estado (fs. 480 a 490).

El acusado formuló recurso de apelación restringida cursante de fs. 630 a 644 vta. y, previa declaratoria de nulidad del primer Auto de Vista pronunciado (fs. 678 a 684 vta.), en cumplimiento al Auto Supremo Nº 869/2019-RRC de 1 de octubre, la Sala Penal Cuarta de dicho Tribunal Departamental de Justicia, emite el Auto de Vista Nº 58/2020 de 19 de agosto, que declaró improcedente el recurso, confirmando la Sentencia impugnada, conforme consta en el Auto de Enmienda de fs. 792 y vta. (fs. 768 a 778 vta.), motivando la formulación del presente recurso de casación.

I.1. Motivos del recurso de casación.

Del recurso de casación interpuesto, conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) se tienen los siguientes motivos:

En el primer motivo del recurso de casación, el acusado manifiesta que el Auto de Vista vulnera los principios de continuidad e inmediación del juicio oral, por cuanto se limita a indicar que, verificado el contenido de las Actas de audiencias indicadas por el recurrente, se cumplió el plazo máximo de 10 (diez) días para el señalamiento de audiencias de juicio oral, pese a que el recurso de apelación restringida fundamentó la cantidad de días que el juicio quedó en suspenso y que consignan audiencias nominales para eludir dichos principios rectores del juicio oral; omitiendo el análisis respectivo para verificar y realizar el cómputo con relación al intervalo de tiempo entre una audiencia y otra, si las suspensiones estaban plenamente justificadas, si la reprogramación se realizó dentro del plazo, a quién fue atribuible las suspensiones, si se realizaron audiencias nominales sin la comparecencia de las partes y sin la firma de los formularios de notificación, si los actos procesales citados a la parte apelante fueron llevados en aplicación de los principios de inmediación y continuidad del juicio, si el suspenso del juicio por largos los intervalos de tiempo (50 días), ocasionaron confusión en las autoridades que llevaban el juicio y la consiguiente dispersión de la prueba que ésta habría generado. Cita como precedente contradictorio el Auto Supremo 781/2015-RRC-L de 6 de noviembre.

En el segundo motivo casacional, el acusado argumenta que el Auto de Vista refiere que el hecho de que la Sentencia valoró la prueba MP-21, constituye un error de derecho que no supone mala fe, además que el imputado no demostró cómo es que esa prueba seria trascendente para liberarlo de la responsabilidad penal y que dicho error no genera nulidad; omitiendo que esa prueba fue excluida en el juicio mediante resolución de fs. 350 a 353 (Audiencia de 29 de septiembre de 2017), vulnerando el principio de legalidad y los derechos al debido proceso y presunción de inocencia, y la carga de la prueba que tiene el acusador, al validar una Sentencia fundada con base en prueba no incorporada legalmente al juicio, omitiendo su labor de control sobre la valoración de la prueba contenida en la Sentencia denunciada en el recurso de apelación restringida y de corregir el error directamente conforme prevén los arts. 413 y 414 del CPP. Con relación a este punto invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 251/2012-RRC de 12 de octubre.

I.2. Petitorio.

El recurrente solicita se deje sin efecto el Auto de Vista impugnado y se disponga la emisión de uno nuevo conforme la doctrina a emitirse en el presente proceso.

I.3. Admisión del recurso.

Por Auto Supremo 74/2021-RA de 15 de marzo, este Tribunal admitió el recurso de casación para su análisis de fondo de los motivos planteados.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

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

II.1. De la Sentencia.

Mediante Sentencia 06/2018 de 6 de marzo, el Tribunal de Sentencia Anticorrupción y contra la Violencia hacia la Mujer del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Erick Daniel Yañez Álvarez, autor del delito de Feminicidio, imponiendo la pena privativa de libertad de 30 (treinta) años, sin derecho a indulto, más pago de daño civil a la víctima y costas a favor del Estado, con base a los siguientes argumentos:

"…Con lo que se puede afirmar que la víctima al momento de los hechos tuvo un evento de náuseas y vómito, como resultado de los efectos secundarios de las drogas que consumía, Mirtazapina y tylenol, en medio de una pelea violenta con golpes en ambas partes, la broncoaspiración fue la consecuencia fatal de la suma de varios sucesos, con el resultado que fallece en ese momento, sin

que el imputado tenga otra idea que la de fingir un ahorcamiento para luego alegar suicidio, las pruebas y todo lo expresado en juicio oral, no admiten otras posibles circunstancias, lo que confirma la convicción del tribunal de sentencia en la culpabilidad del imputado, al observarse dolo, premeditación y efectiva ejecución en asegurar el lugar del hecho para buscar impunidad por la muerte de la víctima…" (sic) (fs. 485 vta.).

"…TERCERO.- El Tribunal establece más allá de la duda razonable que la víctima estuvo en tratamiento psiquiátrico en el Centro de Rehabilitación y salud mental San Juan de Dios desde fecha 04 de abril de 2016 (PDD1), a cargo de la Psiquiatra Teresa Wayra Kolle Valenzuela, en cuyo diagnóstico inicial fue de TRASTORNO DEPRESIVO MAYOR iniciando el tratamiento con una dosis de Mirtazapina de 30 mg en una dosis de 1/2 pastilla (fj. 79), acudiendo a consulta el 18 de abril de 2016, se mantiene la dosis con una leve mejoría, el 09 de mayo de 2016 solo acude el imputado, el 24 de mayo de 2016 acuden juntos a la consulta, donde se puede leer: 'Manifiesta tener de motivación a su hijo, con tendencia al llanto, al momento no manifiesta ideación, ni planificación suicida, refiere somnolencia, se decide mantener la medicación.' Teniendo la próxima consulta el 28 de mayo de 2016 (día de los hechos).

Con lo que se pudo verificar que la víctima, sufría de una depresión mayor de la que se encontraba en tratamiento, se corrobora que la víctima tenía la intención de superar dicha dolencia y tenía a su hijo como motivo de vida, descartando algún indicio de posible suicidio.

Es evidente que, en la relación histórica de los hechos con las características señaladas, existe una evidente VIOLENCIA FEMENICIDA, donde el imputado ERICK DANIEL YAÑEZ ALVAREZ, ejerce un dominio sobre la mujer víctima, asumiendo una actitud de negación sobre la violencia que es contradicha por las lesiones que se evidencian en la víctima, que únicamente pudieron ser causadas por el imputado, es decir naturaliza y toma una posición de justificar su accionar en la conducta de la víctima.

El Tribunal establece que, entre las declaraciones de los testigos de cargo y descargo, la prueba documental producida en juicio, así como la Autopsia Médico Forense, los dictámenes periciales, así como por los consultores de parte, existe plena coincidencia que permiten al tribunal afirmar plenamente que el autor de los hechos acusados es precisamente el imputado ERICK DANIEL YAÑEZ ALVAREZ.

Las pruebas referidas precedentemente permiten a los miembros del Tribunal de mérito, madurar en su estado intelectual el concepto de certeza por el cual se consideró el convencimiento de la existencia del hecho y de la participación del imputado.

Pruebas que son la base de la presente conclusión DOCUMENTALES DE DESCARGO: PPD-1 (historia clínica de la paciente Gabriela Zúñiga Saavedra en el 'hospital psiquiátrico San Juan de Dios) TESTIFICALES DE DESCARGO: Kenny Gonzalo Gutiérrez Cordero, Noelia Mable Flores del Castillo, Luis Osvaldo Jemio Córdova, Edgar Marcelo Condori Carrasco, Sebastián Grover Rojas Hinojosa, Merenka Alejandra Álvarez Andrew, Narda Saavedra Torrez, Mauricio Fabián Parra Valdivia…" (sic).

II.2. Recurso de apelación restringida

Notificado con la Sentencia Erick Daniel Yáñez Álvarez, interpuso recurso de apelación restringida bajo los siguientes argumentos vinculados a los motivos de casación:

II.1. ARTICULO 370 NUMERAL 4) QUE LA SENTENCIA SE BASE EN MEDIOS O ELEMENTOS PROBATORIOS NO INCORPORADOS LEGALMENTE AL JUICIO.

La Sentencia falla declarando culpable del delito de Feminicidio "introduciendo en su acápite II. VOTO DE LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL EXPOSICIÓN DE MOTIVOS DE HECHO Y PROBATORIOS, entre otros como un elemento de convicción que genera certeza sobre el HECHO atribuido, la MP-21 (ACTA DE PRECINTADO DE FECHA 08/11/2016), la misma que en el desarrollo del juicio fue EXCLUIDA por haber sido declarada ilegal, tal como se evidencia del acta de audiencia de fecha 29 de septiembre de 2017 (Fs. 350-353)…" (sic), evidenciando que el Tribunal de Sentencia ha valorado una prueba ilegal acorde a los arts. 72 y 172 del CPP, causando aún más perjuicio por acreditar supuestamente el hecho atribuido, generando perjuicio y afectando el derecho a la defensa, la seguridad jurídica y el principio de certeza "ya que en el desarrollo del juicio asumí plenamente que esta prueba ilegal habría sido reiterada de la valoración del tribunal" (sic), generando incertidumbre; sin embargo, dicha prueba sirvió para fundar la Sentencia condenatoria, afectando y causando susceptibilidad respecto al trabajo del Tribunal con la valoración total de las pruebas, "siendo que en este caso se debe aplicar claramente la teoría del árbol envenenado por la cual se diría que si el tronco y las ramas del árbol están envenenadas (PRUEBA-ACTA DE PRECINTADO), el fruto de éste árbol igualmente está envenenado (SENTENCIA)" (sic), hace remembranza a la atribución del Tribunal de alzada para realizar un control sobre los vicios de la Sentencia y la valoración de la prueba acorde al Auto Supremo 251/2012-RRC de 12 de octubre.

II.2. ARTICULO 370 NUMERAL 5) QUE NO EXISTA FUNDAMENTACIÓN DE LA SENTENCIA O QUE ESTA SEA INSUFICIENTE O CONTRADICTORIA.

De la lectura de la Sentencia se advierte una insuficiente y dosis de contradicciones que la vician de nulidad, ya que afecta el derecho a la defensa a la seguridad jurídica y el debido proceso en su vertiente de debida fundamentación de las resoluciones conforme a lo siguiente: a) La insuficiencia fue identificada en la parte "III. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS DE DERECHO Y DOCTRINALES" de la Resolución, donde el Tribunal de juicio hace una conclusión subjetiva y ligera "de lo que consideraron como mi personalidad, sin que esta conclusión se haya basado y respaldado en ninguna prueba científica ni documental, de un profesional experto en el área (psicólogo o psiquiatra), por lo que representó una conclusión que sirvió de base para sentenciarle con insuficiencia de prueba y es mas no existió ninguna prueba pericial, documental, o testifical que respalde la conclusión subjetiva y ligera del Tribunal, por lo que dicha parte de la Resolución vulneró a su derecho a la defensa y seguridad jurídica" (sic). b) Se evidenció una contradicción entre dos partes de la resolución que repercutieron en la falta de fundamentación, en la parte II EXPOSICIÓN DE MOTIVOS DE

Gaceta Judicial

HECHO Y PROBATORIOS, numeral 4), se estableció "De la misma manera se realiza una PERICIA TOXICOLÓGICA con el DICTAMEN PERICIAL No. 0445/2016, realizado el 05 de julio de 2016 por la Lic. Tatiana Sánchez Vedia, perito en toxicología Forense del IDIF, por la que se emitió un dictamen en CONCLUSIONES…" (sic), siendo evidente la contradicción, ya que si un dictamen pericial estableció que la víctima al momento de la autopsia o el día de los hechos y días anteriores, no consumió ningún tipo de sustancia (DROGA), como es que más adelante en la Sentencia se agrega sin ningún respaldo probatorio y más bien con una prueba científica que establece lo contrario, que la víctima estaba bajo los efectos secundarios de las drogas que consumía, causándole vómito y por consiguiente la muerte, representando a un incongruencia aditiva en la resolución, con la producción de pruebas en juicio oral, vulnerando el derecho a la defensa, a la seguridad jurídica y el debido proceso en cuanto a la congruencia de las resoluciones. c) Se advirtió la vulneración del debido proceso en su vertiente de la debida fundamentación en las Resoluciones, por la existencia de incongruencia omisiva respecto a la Sentencia; es decir, que se dejó de lado la información de un medicamento que es clave para determinar la causa del suicidio de la víctima y que estuvo respaldado por la prueba científica producida en juicio oral, "acápite II.- EXPOSICIÓN DE MOTIVOS DE HECHO Y PROBATORIOS, numeral 8)…" (sic), "Todo esto traído de una Página Web…para evidenciar que el mirtazapina en su consumo causa mareos y vómitos, lo que explicaría la broncoaspiracion como casusa de muerte, empero sus autoridades OMITIERON una aspecto fundamental para el presente caso, sobre este medicamento, y que esta mencionado en la misma página web, el que establece que dejar de consumir este medicamento, MARTAZAPINA y tiene como consecuencia en el paciente TENDENCIAS SUICIDAS en determinados casos…" (sic), sobre el tópico de incongruencia aditiva y omisiva se advirtió el establecimiento asumido en la Sentencia Constitucional 0608/2016-S2 de 30 de mayo.

II.3 Del Auto de Vista 112/2018 de 14 de noviembre.

La Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, resolviendo el citado recurso y el memorial de subsanación, emitió el fallo que hace título a este apartado declarando improcedentes las cuestiones planteadas y anuló la Sentencia apelada disponiendo la reposición de juicio, bajo el siguiente detalle:

Del defecto de Sentencia contenido en el inc. 4 del art. 370 del CPP, debido a que el fallo se basaría en medios o elementos probatorios no incorporados legalmente a juicio, al respecto de la revisión de las actas remitidas en apelación, se estableció a fs. 352 vta., que en etapa de judicialización de pruebas documentales la parte acusada incidentó la exclusión probatoria de la prueba MP-21 correspondiente al acta de precintado de 8 de noviembre de 2016, en el entendido que dicha acta no contaba con la firma del fiscal, pese a que en la misma se afirmaba que el acto fue ejecutado bajo la dirección y con la presencia del Fiscal de Materia, luego de haberse recibido la respuesta de la acusación particular y del Ministerio Público, el Tribunal de Sentencia dispuso admitir la exclusión de la prueba MP-21, verificando el contenido de la Sentencia en el numeral II específicamente a fs. 482, luego de expresar sus convicciones sobre los hechos probados, en sentido que el matrimonio entre el acusado y la víctima era un matrimonio conflictivo, lleno de incidentes y discusiones, existiendo violencia física y psicológica, asimismo el día de los hechos se inició una discusión resultado de lo cual la víctima apareció colgada dentro del baño del departamento y siendo el imputado el único que se encontraba ese día con la fallecida, entendiendo que fueron ambos que discutieron al interior del inmueble, resultando que el autor de las lesiones producidas a la víctima sería el acusado, el Tribunal de juicio manifiesta que "LAS PRUEBAS DE TALES CONCLUSIONES RESULTARÍAN SER, ENTRE OTRAS, LA PRUEBA MP-21 consistente en ACTA DE PRECINTADO DE 08/11/2016" (sic); es decir, que el Tribunal de juicio refiere que dichas conclusiones a las arribadas fueron conseguidas y apoyadas en las pruebas de cargo, transcribiendo cada una de las pruebas documentales y testificales que fueron ofrecidas en juicio, incluida la prueba MP-21 prueba que fue excluida, demostrando la concurrencia de defecto denunciado, correspondiendo hacer referencia a su trascendencia para disponer una nulidad, "bajo ese entendido la mención en la sentencia de la prueba que fue excluida, no se refería a un hecho en específico y trascendente en el que se base la decisión asumida por el Tribunal A Quo, puesto que como se mencionó anteriormente se refiere que el primer punto del voto de los miembros del tribunal se encontraría sustentado en las pruebas producidas en juicio, transcribiendo un listado general de todas las pruebas" (sic), entendiendo que esa prueba si tiene trascendencia por ser un acta de precintado de un lugar específico en el que se hubieran producido los hechos y atribuidos al acusado, por lo que tiene efectiva directa relación con la base probatoria que utiliza el Tribunal de juicio para condena, resultando que no existía posibilidad alguna de ejecutar reserva de apelación sobre dicha circunstancia, ya que la misma emerge solo en el momento en el que es puesto en conocimiento de las partes y si bien es cierto que se puede solicitar una explicación, complementación o enmienda conforme a los alcances del art. 125 del CPP, no es menos evidente que por esa vía no se pueden cambiar la sustancia o esencia de la determinación asumida, teniendo presente el Auto Supremo 136/2015-RRC-L de 27 de marzo.

En cuanto al defecto de Sentencia previsto en el inc. 5) del art. 370 del CPP, relativo a que no existió fundamentación de la Sentencia o sea insuficiente y contradictoria, efectivamente la misma adolece de varios defectos relativos a la insuficiente fundamentación, debido a que el fallo no realizó un análisis sobre el objeto mismo del juicio, no contiene un análisis sobre los hechos que fueron o no probados, no contiene una valoración intelectiva de las pruebas otorgando valor probatorio a cada uno, contrariamente se limitó a transcribir todas las pruebas de cargo en general, haciendo alusión que basan sus conclusiones en las referidas pruebas incluyendo la prueba que fue excluida, si bien la Sentencia fue ampulosa respecto a la cantidad la mayor parte corresponde a transcripción de normativa internacional y de conceptualizaciones, incluso citas de páginas de internet relacionadas a efectos de ciertos medicamentos, dichas transcripciones mal pudieron remplazar a la motivación y fundamentación que debió realizar el Tribunal de juicio, relacionando los hechos comprobados a la subsunción de los elementos constitutivos del delito atribuido al acusado, además que el fallo de mérito no guardó un orden adecuado, resultando incomprensible y conteniendo contradicciones como la que se indicó a fs. 485 vta., bajo el subtítulo de "EL VOMITO", afirmación y conclusión del Tribunal de juicio que resulta ser contradictorio respecto a la culpabilidad del acusado "toda vez que en esta afirmación hizo entender que el motivo de la muerte de la persona fallecida resultó ser

la bronco aspiración provocada por los efectos secundarios del consumo de medicamentos y no así la conducta desarrollada por la persona acusada, sin embargo, contrariamente a su propia conclusión afirma que por esas conclusiones enunciadas el Tribunal asumió convicción de la culpabilidad del acusado en la producción de la muerte violenta de la víctima…" (sic), teniendo presente el Auto Supremo 472 de 8 de diciembre de 2005.

II.3. Del Auto Supremo 869/2019-RRC de 1 de octubre.

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, declaró fundado el recurso de casación interpuesto por Jorge Fernando Zúñiga Gutiérrez y deja sin efecto el Auto de Vista 112/2018 de 14 de noviembre, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, disponiendo que el Tribunal de alzada, previo sorteo y sin espera de turno emita una nueva Resolución teniendo presente la jurisprudencia y la doctrina legal aplicable establecida en ese Auto Supremo.

II.4. Del Auto de Vista impugnado.

En observancia al Auto Supremo 869/20189-RRC de 1 de octubre se emitió el Auto de Vista con base a los siguientes argumentos:

En cuanto al primer agravio sobre la vulneración del principio de continuidad e inmediación en el juicio oral, refiere que dicho agravio no es evidente debido a que la última doctrina legal establecida por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia tiene un diferente entendimiento al denunciado por el apelante; es decir, que en estos casos no procede la nulidad de la Sentencia al concurrir los motivos adecuados a las nulidades procesales.

Respecto del segundo motivo señala que, no existe el defecto de la Sentencia previsto en el art. 370 inc. 4) del CPP debido a que el recurrente no cumplió con lo previsto en el Auto Supremo 35/2013-RRC de 14 de febrero que exige al impetrante en su denuncia especificar la errada aplicación de las reglas de la sana crítica aspecto que no fuera cumplido respecto de la denuncia sobre la prueba MP-21.

Con relación al tercer motivo, referido a la supuesta existencia del defecto de la sentencia comprendido en el art 370 inc. 5) del CPP; sobre este punto, el Tribunal de alzada, realiza una observación a todos los elementos que configuran la estructura de la Sentencia sobre las cuales afirma que fueron cumplidos por el inferior; asimismo, respecto de la labor de valoración de la prueba y su fundamentación, señala que fue cumplida por la Sentencia; por lo que, la denuncia planteada es rechazada.

Respecto del supuesto defecto de la Sentencia previsto en el art. 370 inc. 6) del CPP, refiere que el inferior valoró de manera correcta las pruebas a las que hace referencia debido a que la Sentencia hubiera cumplido con su labor de realizar el uso correcto de las reglas de la sana crítica respecto de todos los elementos probatorios incorporados a juicio, sin dejar de pronunciarse respecto de alguno; asimismo, aclara que el recurrente en su denuncia pretende se realice una nueva valoración de las pruebas a las que hace referencia lo cual está impedido el Tribunal de alzada; por lo que, este motivo es rechazado.

III. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN CON LOS PREDECEDENTES INVOCADOS

En el caso presente, conforme el auto de admisión se observan los supuestos defectos que contendría la resolución del Tribunal de alzada, serían: 1) El Auto de Vista, no consideró que en el juicio se incurrió en la vulneración del principio de continuidad e inmediación; y 2) El Tribunal de alzada no corrigió el defecto de que la Sentencia se hubiera emitido con base a la prueba MP-21, la cual hubiera sido excluida mediante audiencia de 29 de septiembre de 2017. Motivos por los cuales corresponde ingresar al análisis de fondo respecto de la supuesta contradicción con los precedentes invocados.

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 CPP). La importancia del 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 CPP y 42 inc. 3) de la LOJ 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 CPP; 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.

Gaceta Judicial

Refiriéndose a la labor de contraste que debe realizar este Tribunal, el Auto Supremo 219/2014-RRC de 4 de junio señaló: "El art. 416 del CPP, 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 CPP, 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 CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 (LOJ), 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.

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 CPE, 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 CPP, 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 Auto Supremo 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".

III.2. Análisis del caso concreto.

En el primer motivo del recurso de casación, se denuncia que el Auto de Vista, no consideró que en el juicio se incurrió en la vulneración del principio de continuidad e inmediación debido a que se limita a indicar que, se ha verificado el contenido de las actas de audiencias indicadas por el recurrente y se hubiera cumplido el plazo máximo de diez días para el señalamiento de audiencias de juicio oral, pese a que en el recurso de apelación restringida se fundamentaría la cantidad de días que el juicio quedó en suspenso y que consignan audiencias nominales para eludir dichos principios rectores del juicio oral; omitiendo el análisis respectivo para verificar y realizar el cómputo con relación al intervalo de tiempo entre una audiencia y otra, si las suspensiones estaban plenamente justificadas

El recurrente, a efectos de establecer la contradicción que existiría entre el precedente invocado y el Auto de Vista hace referencia a la doctrina legal del Auto Supremo 781/2015-RRC-L de 6 de noviembre:

"…no es posible mantener subsistente un fallo, que incurre en nulidad por nulidad, contraviniendo principios que rigen las nulidades procesales como el de trascendencia, convalidación y otros; máxime, si la línea jurisprudencial en la que respaldó su decisión, al momento de resolver este recurso casacional, ya no se encuentra vigente, tal cual fue desarrollado en el acápite III.1. de esta Resolución, que brinda explicación clara y amplia sobre las razones que impulsaron el cambio de la línea jurisprudencial. Consecuentemente, para que el Tribunal de alzada pueda disponer la nulidad de la Sentencia por vulneración al principio de continuidad, es imprescindible que, no sólo constate las reiteradas suspensiones de audiencias y los plazos trascurridos entre cada señalamiento; sino, que además verifique que las suspensiones no se encuentran debidamente justificadas, estableciendo también -de forma cierta y lógica- si los lapsos prolongados entre la celebración de una y otra audiencia, ocasionaron dispersión de la prueba, lo que necesariamente tendría que derivar en perjuicio a alguna de las partes; finalmente, si las suspensiones de audiencias y el

incumplimiento de plazos, fueron reclamados e impugnados (si correspondía) de forma oportuna; puesto, que el simple incumplimiento de los plazos señalados en el art. 336 del CPP, sin que se haya establecido un perjuicio cierto e irreparable en la etapa de impugnación, no amerita la nulidad de la Sentencia; peor aún, si con dicha nulidad, cupiera la posibilidad de incurrir en infracción de los principios de celeridad y economía procesal, además de la tutela juridicial efectiva, reconocida por el art. 115 de la CPE, vinculada a la protección oportuna de derechos e intereses legítimos y el acceso a una justicia pronta y oportuna; por lo que corresponde dar curso a la pretensión recursiva".

De la doctrina legal observada se advierte que evidentemente se trata de la misma temática procesal que la denunciada, en este caso de la vulneración del principio de continuidad; por lo que, corresponde verificar si el Auto de Vista en su análisis hubiera inobservado la aplicación del precedente invocado.

Al respecto, se debe tener en cuenta que, el Auto de Vista actúa en plena aplicación al precedente invocado, siendo que concordó con los argumentos de la aplicación del principio de las nulidades procesales, siendo que interpreto de manera correcta al no anular el Sentencia, que las suspensiones se encontraban justificadas, que los lapsos prolongados entre la celebración de una y otra audiencia, no ocasionaron dispersión de la prueba; finalmente, si las suspensiones de audiencias y el incumplimiento de plazos, fueron reclamados e impugnados de forma oportuna; puesto, que el simple incumplimiento de los plazos señalados en el art. 336 del CPP, sin que se haya establecido un perjuicio cierto e irreparable en la etapa de impugnación, no amerita la nulidad de la Sentencia; por lo que, no se observa que el Auto de Vista haya actuado en contradicción con el presente invocado y ante la falta de este hecho procesal corresponde declarar infundado este motivo.

En el segundo motivo, se argumenta que el Auto de Vista refiere que el hecho de que la Sentencia valoró la prueba MP-21, constituye un error de derecho que no supone mala fe, además que el imputado no demostró cómo es que esa prueba seria trascendente para liberarlo de la responsabilidad penal y que dicho error no genera nulidad; omitiendo que esa prueba fue excluida en el juicio mediante resolución de fs. 350 a 353 (Audiencia de 29 de septiembre de 2017), vulnerando el principio de legalidad y los derechos al debido proceso y presunción de inocencia, y la carga de la prueba que tiene el acusador, al validar una Sentencia fundada con base en prueba no incorporada legalmente al juicio, omitiendo su labor de control sobre la valoración de la prueba contenida en la Sentencia denunciada en el recurso de apelación restringida y de corregir el error directamente conforme prevén los arts. 413 y 414 del CPP.

El recurrente, a efectos de establecer la contradicción que existiría entre el precedente invocado y el Auto de Vista hace referencia a la doctrina legal del Auto Supremo 251/2012-RRC de 12 de octubre:

"La apelación restringida no es un medio que abra la competencia del Tribunal de apelación para la revalorización de la prueba, puesto que en el sistema procesal acusatorio vigente rige el principio de inmediación por el que los hechos probados en juicio se hallan sujetos al principio de intangibilidad, de modo que corresponde al Tribunal de apelación realizar el control de la valoración efectuada por el juez o tribunal de juicio, actividad que debe ceñirse al respeto de las reglas relativas a la carga de la prueba -onus probandi-, la legalidad de la prueba practicada y a la razonabilidad y ausencia de arbitrariedad en las apreciaciones y conclusiones que se extraen de dichas pruebas, o dicho de otro modo el control de la valoración de la prueba está referido los vicios de fundamentación, vicios en la sentencia, violación de la sana critica, inclusión de prueba que no ha sido producida, exclusión de la prueba que si ha sido producida, valoración de prueba ilícita.

Estando delimitada las funciones del Tribunal alzada, que en el caso no han sido observadas, por cuanto la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, no realizó un control de la valoración de la prueba sino una nueva valoración de la prueba, agravando ilegalmente la situación del imputado".

De la doctrina legal observada se advierte que la misma guarda similitud con el hecho procesal denunciado debido a que la denuncia se centra en la que la Sentencia valoró la prueba MP-21 omitiendo que esa prueba fue excluida en el juicio mediante resolución de fs. 350 a 353 (Audiencia de 29 de septiembre de 2017); y la doctrina legal establece: 1) Que el Tribunal de apelación no puede revalorizar la prueba, 2) El Tribunal de alzada al realizar el control de la valoración efectuada por el juez o tribunal de juicio se debe regir bajo las reglas relativas a la carga de la prueba -onus probandi- 3) La legalidad de la prueba practicada; y 4) La razonabilidad y ausencia de arbitrariedad en las apreciaciones y conclusiones que se extraen de dichas pruebas, o dicho de otro modo el control de la valoración de la prueba está referido los vicios de fundamentación, vicios en la sentencia, violación de la sana critica, inclusión de prueba que no ha sido producida, exclusión de la prueba que si ha sido producida, valoración de prueba ilícita.

De esta contrastación, corresponde verificar si el Auto de Vista controló que si la Sentencia valoró la prueba MP-21 omitiendo que esa prueba fue excluida en el juicio mediante resolución en audiencia de 29 de septiembre de 2017; motivo por el cual corresponde remitirnos al contenido de la resolución del Tribunal de alzada, la cual en el punto 4.2. señaló que el Tribunal de Sentencia afirma que las pruebas de tales conclusiones resultarían ser, entre otras la prueba MP-21 consistente en el acta de precintado de 8 de noviembre de 2016; es decir, que el Tribunal de Sentencia afirmaría que tales conclusiones a las que se hubiera arribado tuvieron como basamento a las pruebas de cargo, transcribiendo cada una de las pruebas que fueron producidas en el juicio, siendo estas las pruebas documentales y testificales donde se incluiría la prueba MP-21; al respecto, de manera clara el Tribunal de alzada haciendo referencia a la doctrina emitida por el Tribunal Supremo de Justicia, respecto del error de derecho el mismo no supondría mala fe y la razón de ello se encontraría en que ampararse con mala fe en la ignorancia de la Ley o en error de derecho, no entrañaría realmente algo tan distinto como el dolo; es decir, que en el presente caso, si bien es cierto que el Tribunal de Sentencia basó su decisión en una prueba excluida, ello obedecería a un error de no cometido de mala fe; asimismo, el Auto de Vista observa que el imputado al momento de interponer su recurso de apelación restringida señala que no hubiera denunciado en relación a la trascendencia que tendría dicha prueba excluida, en el fondo mismo del decisorio asumido por el Tribunal de Sentencia; es decir, que el apelante no hubiera

Gaceta Judicial

demostrado que la mención de la indicada prueba hubiera hecho cambiar el resultado del fallo; por todas estas afirmaciones se establece que, el Tribunal de alzada al momento de analizar esta denuncia, le asignó una respuesta de manera fundada siendo que hace ver que el error cometido por el inferior resulto de lapsus que no hace al cambio de la forma de resolución, si no, por el contrario, resultaría un error involuntario al mencionar la prueba MP-21, siendo que la misma no tendría connotación a efectos de la aplicación del principio de las nulidades procesales; motivos por los cuales, no resulta evidente lo manifestado por el recurrente en este punto.

En consecuencia, se evidencia la inexistencia de contradicción entre los precedentes invocados y el Auto de Vista impugnado, correspondiendo en su lugar, declarar infundado el recurso intentado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Erick Daniel Yañez Álvarez, de fs. 809 a 822.

Magistrado Relator : Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

886

Ministerio Público y otras c/ Saúl Villarpando Ballesteros y otros
Homicidio en Riña o a Consecuencia de Agresión
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 30 de octubre de 2020, Saúl Villarpando Ballesteros interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista Nº 79/2020 de 23 de septiembre, de fs. 2313 a 2317, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público Justina Aydee Valenzuela Terrazas y Rita Serrano Pacheco, contra el recurrente, Javier Julián Yujra Mamani y Wilfredo Américo Guerra, por la presunta comisión del delito de Homicidio en Riña o a Consecuencia de Agresión, tipificado y sancionado por el art. 259 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

DENTES DEL PROCESO

De la revisión de los antecedentes procesales, se establece lo siguiente:

Mediante Sentencia Nº 18/2017 de 21 de julio (procedimiento abreviado), el Tribunal de Sentencia Quinto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Javier Yujra Mamami, autor del delito de “Homicidio en Riñas y Peleas” (sic), imponiendo la pena privativa de libertad de 4 (cuatro) años (fs. 1.811 a 1.814).

Saúl Villarpando Ballesteros formuló recurso de apelación restringida cursante de fs. 1.898 a 1.928 y de fs.1.936 a 1.961; previa declaratoria de nulidad del primer Auto de Vista pronunciado (fs. 2.129 a 2.134), en cumplimiento al Auto Supremo Nº 288/2020-RRC de 20 de marzo (fs. 2.302 a 2.306), la Sala Penal Cuarta de dicho Tribunal Departamental de Justicia, emitió el Auto de Vista Nº 079/2020 de 23 de septiembre, y sin ingresar a analizar el fondo del recurso, rechaza y declara inadmisible el recurso, confirmando la Sentencia Nº 18/2017 (fs. 2.313 a 2.317); solicitada la Complementación y Enmienda por el apelante, declara no haber lugar mediante Auto de 16 de octubre de 2020 (fs. 2.321), motivando la formulación del presente recurso de casación.

I.1. Motivos del recurso de casación.

Del recurso de casación interpuesto, conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) se tienen los siguientes motivos:

Del recurso de casación, Saúl Villarpando Ballesteros manifiesta que el Auto de Vista Nº 079/2020, incurre en errónea interpretación sobre la legitimación y consiguiente condición de parte del proceso penal, vulnerando los derechos a la igualdad de las

partes (art. 12 del CPP), de impugnación, acceso a un recurso efectivo, defensa y el principio pro actione (arts. 115 y 180 de la CPE, y 8 de la Declaración de Derechos Humanos), denunciando además la cita del Auto Supremo Nº 177 de 27 de mayo de 2005 que fue pronunciado con anterioridad a la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009; todo ello por considerar que rechaza y declara inadmisible el recurso de apelación restringida desconociendo su condición de parte del proceso penal, omitiendo el hecho de que existe aviso de inicio de investigación, imputación formal, acusación y auto de apertura en su contra, por el delito previsto y sancionado en el art. 259 del CP, Homicidio en Riña o a Consecuencia de Agresión, que en su tipología establece "la autoría de más de dos personas" y que la única forma de perder su condición de parte en el presente proceso como imputado, es con el sobreseimiento antes del juicio, situación que no aconteció.

Identificaría como vulnerados, los derechos a la igualdad de las partes, de impugnación, acceso a un recurso efectivo, defensa y el principio pro actione, por lo que corresponde verificar si desarrolla la vulneración para que se aplique el presupuesto de flexibilidad.

I.2. Petitorio.

El recurrente solicita se anule el Auto de Vista, emitiéndose uno nuevo con base a la doctrina legal que se vaya a emitir en el presente proceso.

I.3. Admisión del recurso.

Por Auto Supremo 72/2021-RA de 15 de marzo, este Tribunal admitió el recurso de casación para su análisis de fondo del motivo planteado.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

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

II.1. De la Sentencia.

Por Sentencia 18/2017 de 21 de julio, el Tribunal de Sentencia Quinto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, ante la solicitud de la salida alternativa de procedimiento abreviado, declaró a Javier Julián Yujra Mamani, autor de la comisión del delito de Homicidio en Riña o a consecuencia de Agresión, previsto y sancionado por el art. 259 del CP, imponiendo la pena privativa de libertad de cuatro años, más el pago de costas.

II.2. Del recurso de apelación restringida.

Saúl Villarpando Ballesteros, formula recurso de apelación restringida (fs. 1898 a 1928; y, de 1936 a 1961 vta.), bajo los siguientes fundamentos:

Defecto de sentencia previsto por el art. 370 núm. 1) del CPP y no individualización de los imputados.

Errónea interpretación de la Ley en cuanto al in dubio pro reo, derivado de la presunción de inocencia.

II.3. Del memorial de respuesta al recurso de apelación restringida.

La acusadora particular Justina Aydee Valenzuela Terrazas de Monrroy, por memorial de fs. 1980 a 1987, responde al recurso de apelación restringida de Saúl Villarpando Ballesteros.

II.4. Del decreto de 5 de junio de 2018 y del memorial de subsanación al recurso de apelación restringida.

Remitidos los antecedentes a la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, por decreto de 5 de junio de 2018 (fs. 2029), señala que el recurso de apelación restringida formulada por Saul Villarpando Ballesteros no cumple a cabalidad con los arts. 407 y 408 del CPP; en cuyo mérito, concede el plazo de 3 días a efectos de que corrija los defectos.

Notificado con tal determinación, Saúl Villarpando Ballesteros presenta memorial de subsanación (fs. 2034 a 2062 vta.).

II.5. De la Excepción de Prescripción.

Por memorial de fs. 2080 a 2086, Saúl Villarpando Ballesteros, formula excepción de extinción de la acción penal por prescripción.

II.6. Del Auto de Vista 77/2019 de 9 de julio.

La Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz a través del Auto de Vista impugnado, determina primero: declarar fundada la excepción de extinción de la acción penal por prescripción promovida por Saúl Villarpando Ballesteros; en consecuencia, determina el archivo de obrados en relación a dicha persona; segundo: confirma la Sentencia 18/2017 de 21 de julio en relación al imputado Javier Julián Yujra Mamani, ante la imposibilidad de ingresar al análisis de fondo de la apelación restringida planteada.

II.7. De las solicitudes de explicación, complementación y enmienda; y, de los Autos de rechazo.

Gaceta Judicial

Notificados con el Auto de Vista impugnado, Justina Aydee Valenzuela Terrazas de Monrroy (fs. 2138 a 2139) y Raúl Monrroy Martínez (2141 a 2142), respectivamente solicitaron explicación, complementación y enmienda, que fueron rechazadas por Autos de 29 y 30 de julio de 2019.

II.8. Del Auto Supremo 288/2020-RRC de 20 de marzo.

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por art. 419 del CPP, declara fundado el recurso de casación interpuesto por Justina Aydeé Valenzuela Terrazas de Monrroy y Raúl Pedro Monrroy Martínez; en consecuencia, deja sin efecto el Auto de Vista 77/2019 de 9 de julio y los Autos de rechazo a las solicitudes de explicación, complementación y enmienda de 29 y 30 de julio de 2019, disponiendo que la Sala Penal Cuarta 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.

II.9. Del Auto de Vista impugnado.

Refiere que el juicio oral hubiera sido iniciado contra tres imputados, entre los cuales se encontraba Saúl Villarpando Ballesteros; no obstante, la Sentencia 18/2017 de 21 de julio impugnada ha emergido como consecuencia de la solicitud expresa y personalísima de salida alternativa de procedimiento abreviado efectuada por el imputado Javier Julián Yujra Mamani, mérito por el cual; en el caso específico, se llega a la conclusión de que solo tiene legitimación para ello, el representante del ministerio Público , los querellantes, la víctima o el propio imputado Javier Julián Yujra Mamani y no así Saúl Villarpando Ballesteros; por cuanto, no es parte de la secuencia de actos relativos a la aplicación de salida alternativa de procedimiento abreviado, derecho que se advirtió no corresponde a Saúl Villarpando Ballesteros con relación al Sentencia emitida únicamente para definir la situación procesal de Javier Julián Yujra Mamani, situación que hubiera sido expuesta en el Auto Supremo 288/2020-RRC de 20 de marzo que por imperio del art. 420 del CPP es de cumplimiento obligatorio.

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

En el caso presente, conforme el auto de admisión se observan los supuestos defectos que contendría el Auto de Vista, siendo que el recurrente hubiera identificado la vulneración de los derechos a la igualdad de las partes, de impugnación, acceso a un recurso efectivo, principio pro actione y defensa, al rechazar y declarar inadmisible el recurso de apelación restringida desconociendo su condición de parte del proceso penal. Motivos por los cuales corresponde ingresar al análisis de fondo respecto de la supuesta existencia de vulneración de la tutela judicial efectiva y a una resolución fundamentada.

III.1. Sobre la legitimación activa.

El art. 180.II de la CPE, reconoce y garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, derecho que debe ser ejercido por quien tenga legitimidad activa, conforme se entiende de lo dispuesto por el segundo párrafo del art. 394 del CPP, que señala que: “el derecho de recurrir corresponderá a quién le sea expresamente permitido por ley,…”, de ésta norma, se infiere que tiene legitimación activa para recurrir de una resolución judicial dictada en el proceso penal, el sujeto procesal que hubiere sufrido algún agravio, como el imputado, la parte acusadora y la víctima, reconociendo la norma esa legitimación además al defensor estatal (defensor de oficio o defensor público), quien puede representar a su defendido en todas las instancias sin necesidad de poder expreso conforme dispone el art. 109 del CPP.

Así este Tribunal a través del Auto Supremo 177 de 27 de mayo de 2005, estableció que: “El derecho a la impugnación se encuentra limitado a las partes legitimadas en el proceso que pueden ejercitarlo, y a la extensión de la revisión de la sentencia que puede disponer el tribunal de alzada. Es limitado en cuanto a las sentencias que se pueden recurrir, puesto que no siempre la ley, con respecto a cualquiera de ellas, consagra la posibilidad de impugnarlas cuando, por ejemplo, han sido interpuestas fuera del plazo establecido por ley y por tercero o impetrante ajeno, que no hubiese sido debidamente legitimado”. (El resaltado nos corresponde).

De donde se tiene que el derecho de impugnación, está limitado a las partes legitimadas en el proceso; es decir, quienes intervinieron en el proceso, no pudiendo ejercer el mismo un tercero o un impetrante ajeno que no hubiese sido debidamente legitimado.

III.2. Doctrina Legal Aplicable: entendimiento y alcance del término a la luz del sistema de recursos del Código de Procedimiento Penal vigente.

Es preciso tener la claridad que la jurisprudencia emanada de este Tribunal Supremo a través de sus fallos, constituye ante todo y en esencia la solución a una problemática emergente de una situación de hecho determinada. Con esta puntualización, el término doctrina legal concierne a la “…jurisprudencia, pero circunscrita a la del más alto Tribunal del país, el que unifica la interpretación de las leyes por medio de la casación” (OSSORIO, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, pág. 359; I.S.B.N. 950-885-005-1), este concepto emerge también de la propia estructura del sistema de recursos en el procedimiento penal boliviano, que configura al recurso de casación como la vía de unificación de criterios ante la eventual dictación de fallos contradictorios unos de otros.

Ahora bien, tanto la otrora Corte Suprema de Justicia, como el Tribunal Supremo de Justicia, sentaron su impronta en cuanto a la forma de expresar y consignar un acápite final intitulado DOCTRINA LEGAL APLICABLE, con la finalidad de dar cumplimiento al mandato establecido en el art. 419 del CPP, que establece: “Si existe contradicción la resolución establecerá la doctrina legal aplicable”.

Resulta innegable que, el Tribunal Supremo de Justicia, mediante sus Salas Penales, en ejercicio de su competencia, tiene la responsabilidad de establecer en sus Resoluciones, la fundamentación debida, clara y precisa, que resuelva la problemática sometida a

su conocimiento, momento a partir del cual, dicho razonamiento será denominado “doctrina legal aplicable”, figura que ha sido introducida en el ordenamiento jurídico, como emergencia del creciente interés y la importancia del papel que juegan las decisiones anteriores en los casos futuros que se puedan presentar, y que por el carácter vinculante y sobre todo obligatorio, los Jueces y Tribunales, deben aplicarla ante situaciones de hecho similares, para garantizar entre otros el derecho a la igualdad, y que en caso de ser necesario el cambio de criterio o entendimiento (art. 420 del CPP), el mismo deberá ser en idéntico sentido, motivado.

El mandato legal establecido en los arts. 419 y 420 del CPP, no puede ser interpretado en el sentido de que necesariamente la doctrina legal aplicable deba estar consignada en un acápite final, dejando de lado los antecedentes, los hechos y los fundamentos de los cuales fluye la doctrina legal aplicable, elementos que también deben ser analizados y explicados, puesto que son de vital importancia y se constituyen en el paso inicial a ser observado para determinar si dicho precedente se aplica o no a la situación futura, razones por las cuales, este Tribunal, superando la modalidad que fue empleada, asumió el entendimiento de que la doctrina legal aplicable, debe estar inmersa y comprenda todos los fundamentos jurídicos contenidos en el fallo; teniendo en cuenta que una lectura independiente, enfocada exclusivamente en el apartado “doctrina legal aplicable”, aislada al resto de los contenidos en los Autos Supremos (enunciaciones fácticas, historia procesal y consideraciones jurídicas), encaminaría a una eventual interpretación conjetural e incluso una aplicación descontextualizada de los razonamientos legales que motivaron y fundaron su decisión, alterando así la labor encomendada a este Tribunal de uniformar y sentar jurisprudencia y vulnerando de manera colateral los derechos constitucionales que impregnan en general a un sistema de recursos.

Estas consideraciones fueron asumidas por esta Sala a partir del pronunciamiento del Auto Supremo 98/2013-RRC de 15 de abril, y posteriormente a través del Auto Supremo 110/2013-RRC de 22 de abril, tal entendimiento fue profundizado.

III.3. La obligatoriedad de aplicación de la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia por parte de los Tribunales inferiores.

Bajo la premisa que los actos jurisdiccionales son la vía de materialización de la Ley, se concibe que ésta opere a partir de su puesta en frente ante una situación o problemática de conocimiento de la autoridad jurisdiccional; es decir, la aplicación de la ley, proviene de la interpretación que el juzgador le otorgue para la solución de un hecho en concreto, estableciendo a través de los fallos que emita la relación entre una y otra.

En la eventualidad de aplicación divergente de una misma norma en diversos casos o bien que en la resolución de diversos hechos se aplique un alcance distinto de una misma norma, y dada la naturaleza abstracta de la Ley, emerge la necesidad de uniformar criterios de su aplicación, ello en pos de asegurar la igualdad de las partes ante la Ley, forjando un sentimiento colectivo de seguridad jurídica y predictibilidad en la aplicación de la norma. Tales criterios no sólo trascienden ámbitos de índole procesal y sustantivo, sino adquieren vigor y comprensión en los postulados que la propia Constitución Política del Estado sienta, véanse los arts. 119.I, 178.I. Una contingente inobservancia de los parámetros establecidos a partir de la doctrina legal aplicable, vulneraría los principios de celeridad y economía procesal que han sido plasmados en el art. 115.II de la CPE y 3.7 de la LOJ, que establecen que el Estado debe garantizar una justicia sin dilaciones.

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; en ese sentido, el art. 420.II del CPP, 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”, de tal consecuencia que 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.

El art. 419.II del propio CPP, a su turno 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 esta norma, 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, trascendiendo en vulneración también de los principios de tutela judicial efectiva, igualdad, celeridad y economía procesal.

En este ámbito, esta Sala emitió el Auto Supremo 037/2013-RRC, de 14 de febrero, invocado por el recurrente como precedente, que estableció la siguiente doctrina: “El art. 180. I de la Constitución Política del Estado, entre los principios rectores en los que se fundamenta la jurisdicción ordinaria, establece el de la "celeridad", principio que garantiza a todo sujeto procesal, tener acceso a un pronunciamiento oportuno sin dilaciones innecesarias.

Respetando el principio constitucional de celeridad, los Tribunales y Jueces inferiores, están obligados a cumplir en forma inexcusable con la doctrina legal establecida por el Tribunal Supremo, al constituirse en el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria de acuerdo al art. 181 de la CPE; en cuyo mérito, teniendo esta doctrina carácter "erga omnes", debe ser cumplida en forma obligatoria,

Gaceta Judicial

pues su inobservancia por un lado afecta al fortalecimiento institucional y, especialmente, a la naturaleza, finalidad y efectos obligatorios de la que estánrevestidos los Autos Supremos que establecen doctrina legal, con sentido ponderable de uniformar la jurisprudencia en el Órgano Judicial en materia penal; y, por otro, provoca dilaciones innecesarias generando a las partes incertidumbre respecto a la resolución de sus causas; consecuentemente, ningún juez o tribunal inferior podrá sustraerse de su cumplimiento bajo ningún concepto o razonamiento, omitiendo la imperatividad prevista por el segundo parágrafo del art. 420 del CPP.

Por otra parte, ante la advertencia de falta de fundamentación en la Sentencia, que no influyó en la parte dispositiva, el Tribunal de alzada, sin necesidad de anularla, tiene la facultad de realizar una fundamentación complementaria; un entendimiento contrario, significa desconocer su competencia prevista por los arts. 413 y 414 del CPP, con la consiguiente restricción al derecho de acceso a la justicia reconocido por la Constitución Política del Estado".

III.4. Análisis del caso concreto.

Del recurso de casación, Saúl Villarpando Ballesteros manifiesta que el Auto de Vista Nº 079/2020, incurre en errónea interpretación sobre la legitimación y consiguiente condición de parte del proceso penal, vulnerando los derechos a la igualdad de las partes (art. 12 del CPP), de impugnación, acceso a un recurso efectivo, defensa y el principio pro actione (arts. 115 y 180 de la CPE, y 8 de la Declaración de Derechos Humanos), denunciando además la cita del Auto Supremo Nº 177 de 27 de mayo de 2005 que fue pronunciado con anterioridad a la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009; todo ello por considerar que rechaza y declara inadmisible el recurso de apelación restringida desconociendo su condición de parte del proceso penal, omitiendo el hecho de que existe aviso de inicio de investigación, imputación formal, acusación y auto de apertura en su contra, por el delito previsto y sancionado en el art. 259 del CP, Homicidio en Riña o a Consecuencia de Agresión, que en su tipología establece "la autoría de más de dos personas" y que la única forma de perder su condición de parte en el presente proceso como imputado, es con el sobreseimiento antes del juicio, situación que no aconteció.

Con relación a dicha denuncia, es preciso señalar que el Auto de Vista de manera correcta rechaza por inadmisible el recurso de apelación restringida interpuesto por el ahora recurrente con el argumento de que el juicio oral hubiera sido iniciado contra tres imputados, entre los cuales se encontraba Saúl Villarpando Ballesteros; no obstante, la Sentencia 18/2017 de 21 de julio impugnada ha emergido como consecuencia de la solicitud expresa y personalísima de salida alternativa de procedimiento abreviado efectuada por el imputado Javier Julián Yujra Mamani, mérito por el cual; en el caso específico, se llega a la conclusión de que solo tiene legitimación para ello, el representante del ministerio Público , los querellantes, la víctima o el propio imputado Javier Julián Yujra Mamani y no así Saúl Villarpando Ballesteros; por cuanto, no es parte de la secuencia de actos relativos a la aplicación de salida alternativa de procedimiento abreviado, derecho que se advirtió no corresponde a Saúl Villarpando Ballesteros con relación al Sentencia emitida únicamente para definir la situación procesal de Javier Julián Yujra Mamani.

Esta determinación no solo emerge del empleo de la legitimación activa que les corresponde a las partes en el proceso conforme lo previsto en el art. 394 del CPP, sino que también responde al cumplimiento del Auto Supremo 288/2020-RRC de 20 de marzo emitido con anterioridad en este mismo proceso el cual por imperio del art. 420 del CPP es de cumplimiento obligatorio; en consecuencia, se debe observar la parte pertinente de dicha resolución, la cual establece de manera clara que:

"…Ingresando al análisis del presente motivo, de antecedentes procesales resulta necesario destacar que, encontrándose el proceso en la etapa del desarrollo del juicio oral por el delito de Homicidio, seguido por el Ministerio Público y los recurrentes en contra de Saúl Villarpando Bellesteros, Wilfredo Américo Guerra y Javier Julian Yujra Mamani, éste último presenta ante el Ministerio Público solicitud expresa y formal de salida alternativa de procedimiento abreviado, que fue aceptada por el representante del Ministerio Público y la acusación particular; en cuyo mérito, el Tribunal de Sentencia Quinto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, previo desarrollo de la audiencia pública de procedimiento abreviado, emitió la Sentencia condenatoria 18/2017 de 21 de julio.

Al respecto, Saúl Villarpando Ballesteros, conforme se tiene de lo extractado en el acápite II.2 de este fallo, formula recurso de apelación restringida (fs. 1898 a 1928; y, de 1936 a 1961 vta.); respecto a lo cual, la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, por decreto de 5 de junio de 2018, observa el recurso de apelación restringida formulada; en cuyo mérito, concede el plazo de 3 días a efectos de que corrija los defectos, por lo que, Saúl Villarpando Ballesteros presenta memorial de subsanación (fs. 2034 a 2062 vta.); además, por memorial de fs. 2080 a 2086, opone excepción de extinción de la acción penal por prescripción; en cuya razón, el Auto de Vista impugnado abrió su competencia alegando que en el ámbito temporal el recurso de apelación restringida deducido por Saúl Villarpando Ballesteros fue presentado dentro del plazo previsto por el art. 408 del CPP, que además la presentación del memorial de subsanación del recurso de apelación fue en plazo hábil y oportuno, que en ese sentido correspondía aplicar el art. 398 del CPP; en cuyo mérito, concluyó primero: declarar fundada la excepción de extinción de la acción penal por prescripción promovida por Saúl Villarpando Ballesteros; en consecuencia, determina el archivo de obrados en relación a dicha persona; segundo: confirma la Sentencia 18/2017 de 21 de julio en relación al imputado Javier Julián Yujra Mamani, ante la imposibilidad de ingresar al análisis de fondo de la apelación restringida planteada. Notificados con tal determinación, los recurrentes respectivamente solicitaron explicación, complementación y enmienda, que fueron rechazadas por Autos de 29 y 30 de julio de 2019.

De esa relación necesaria de antecedentes, resulta evidente que el Tribunal de alzada el emitir el Auto de Vista impugnado y los Autos de 29 y 30 de julio de 2019, obró de forma errónea y carente de fundamentación; puesto que, sin un fundamento claro, legítimo y lógico, abrió su competencia admitiendo el recurso de apelación restringida interpuesta por Saúl Villarpando Ballesteros, sin observar que el mismo no tenía el derecho de impugnación que debe ser ejercido por quien tenga legitimidad activa, criterio que fue explicado en el acápite III.2 de este Auto Supremo, pues tiene legitimación activa para recurrir de una resolución judicial dictada en el proceso penal, el sujeto procesal que hubiere sufrido algún agravio, como el imputado, la parte acusadora y la víctima; sin embargo, en

el caso de autos se tiene, que si bien el desarrollo del juicio oral inició contra tres imputados en el que se encuentra Saúl Villarpando Ballesteros; no obstante, la Sentencia 18/2017 de 21 de julio, que recurre de apelación restringida, emerge a solicitud de salida alternativa de procedimiento abreviado efectuada por el imputado Javier Julian Yujra Mamani, la que si bien es recurrible mediante la formulación del recurso de apelación restringida conforme prevén los arts. 407 y 408 del CPP, tienen legitimación activa para ello (en el caso de autos), el representante del Ministerio Público, los querellantes, la víctima o el propio imputado Javier Julian Yujra Mamani; no así, Saúl Villarpando Ballesteros, por cuanto, no es parte de la sencuencia de actos relativos a la aplicación de salida alternativa de procedimiento abreviado, aspecto que no fue considerado por el Tribunal de alzada a tiempo de abrir su competencia y emitir el Auto de Vista impugnado, obrando en contrario a lo previsto por el segundo párrafo del art. 394 del CPP, que señala que: “el derecho de recurrir corresponderá a quién le sea expresamente permitido por ley,…”; derecho que conforme ya se advirtió no corresponde a Saúl Villarpando Ballesteros con relación a la Sentencia emitida únicamente para definir la situación procesal de Javier Julián Yujra Mamani.

Por los argumentos expuestos, se concluye que el Auto de Vista impugnado, al abrir su competencia admitiendo el recurso de apelación restringida interpuesto por Saúl Villarpando Ballesteros un tercero ajeno o la decisión judicial emergente de la salida alternativa de procedimiento abreviado, sin reunir las condiciones de admisibilidad por carencia de legitimación activa para hacerlo, incurrió en vulneración del principio de seguridad jurídica de las partes procesales, así como el derecho al debido proceso, que se encuentra inmerso dentro del principio de legalidad, constituyendo defecto absoluto inconvalidable al tenor del art. 169 núm. 3) del CPP, por lo que el presente motivo deviene en fundado”.

Bajo esas aclaraciones, se observa que el Auto de Vista; primero, realizó el empleo de la normativa que hace al caso de autos como lo es el art. 394 del CPP, al rechazar por inadmisible el recurso de apelación restringida, al haber advertido la falta de legitimación activa en el recurrente; y segundo, porque de acuerdo a lo previsto en el art. 420 del CPP que de manera clara establece que 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; en este caso, en el Auto Supremo 288/2020-RRC de 20 de marzo emitido en este mimo proceso, de manera clara se estableció que el ahora recurrente no tenía legitimación activa; en consecuencia, lo dispuesto por el Auto de Vista resulta en cumplimiento de lo establecido en las referidas normas.

En consecuencia, se evidencia la inexistencia de vulneración de sus derechos y garantías constitucionales teniendo en cuenta que el Auto de Vista impugnado con base a los arts. 124, 394 y 420 del CPP, emite una resolución fundada acorde a los datos del proceso; correspondiendo en su lugar, declarar infundado el recurso intentado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Saúl Villarpando Ballesteros, de fs. 2343 a 2360.

Magistrado Relator : Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

887

Ministerio Publico y otros c/ Felipe Eulogio Valencia Tapia
Cohecho Pasivo Propio
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 11 de noviembre de 2020, cursante de fs. 1514 a 1534, Felipe Eulogio Valencia Tapia interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista Nº 138/2019 de 1 de noviembre, de fs. 1418 a 1433, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y los acusadores particulares Waldo Albarracin Sánchez en representación de la Universidad Mayor de San Andrés (UMSA), Yesika Graciela Mamani Apaza y Oscar Marcelo Antezana Corrales, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Cohecho Pasivo Propio, previsto y sancionado por el art. 145 del Código Penal (CP).

Gaceta Judicial

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia Nº 5/2018 de 22 de marzo (fs. 1089 a 1096 vta.) y Auto Complementario (fs. 1103 y vta.), el Tribunal de Sentencia Anticorrupción Primero del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró al acusado Felipe Eulogio Valencia Tapia, autor y culpable de la comisión del delito de Cohecho Pasivo Propio, previsto y sancionado por el art. 145 del CP, condenándole a la pena privativa de libertad de cuatro años y seis meses de reclusión y multa de 100 días a razón de 50 Bs. por día, más costas y daños y perjuicios, a calificarse en ejecución de sentencia a favor de las víctimas.

Contra la mencionada Sentencia, Yesika Graciela Mamani Apaza, Oscar Marcelo Antezana (fs. 1124 a 1125), la UMSA (fs. 1128 a 1130 vta.) en su calidad de acusadores particulares y el acusado Felipe Eulogio Valencia Tapia (fs. 1133 a 1169) y la subsanación de fs. 1343 a 1388, interpusieron recursos de apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista Nº 138/2019 de 1° de noviembre y los Autos Complementarios (fs. 1438, 1441 y 1443), determinando: Primero; rechazar los recursos de apelación presentados por Yesika Graciela Mamani Apaza, Oscar Marcelo Antezana y la UMSA, en aplicación del art. 399 del Código de Procedimiento Penal (CPP), al no haber subsanado sus recursos de apelación restringida conforme a los arts. 407 y 408 de la precitada Ley. Segundo; declaró admisible el recurso de apelación restringida interpuesto por el acusado Felipe Eulogio Valencia Tapia y procedente en parte las cuestiones planteadas en el mismo. Tercero; en consecuencia, revocó en parte la Sentencia impugnada y su Auto de Complementación, resolviendo en el fondo al amparo del art. 414 del CPP, impuso al acusado Felipe Eulogio Valencia Tapia una pena de privación de libertad de tres (3) años de reclusión, motivando la formulación del presente recurso de casación.

I.1. Motivos del recurso de casación.

Del recurso de casación interpuesto, conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) se tienen los siguientes motivos:

Refiriéndose al principio pro actione o derecho al recurso efectivo establecido en los arts. 116, 394 y 407 del Código de Procedimiento Penal (CPP), acusa que el Auto de Vista impugnado no habría resuelto de manera motivada y separada cada uno de los planteamientos incluidos en su recurso y complementación de apelación restringida, incurriendo en defecto absoluto contenido en el art. 169 núm. 1) y 3) del CPP, por incumplimiento de lo determinado en el art. 398 del mismo procedimiento, debido a que el Auto de Vista impugnado no guardaría en sus conclusiones pertinencia con su recurso de apelación y sus agravios, negando de manera indebida su propio límite de competencia y ocasionando absoluto estado de indefensión a la luz de lo establecido en los arts. 115 y 180 de la Constitución Política del Estado (CPE), punto manifiestamente contrario al criterio expresado por el Tribunal Supremo de Justicia en sus líneas jurisprudenciales, que establecieron la obligatoriedad sobre el cumplimiento estricto del art. 398 del CPP; en ese sentido, refiere que el Auto de Vista impugnado es ilegal al haberle privado de su derecho a la defensa conforme a lo establecido en los arts. 8 y 9 del CPP.

Sobre el punto invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 417/2003 de 19 de agosto, 657/2007 de 15 de diciembre y 08/2007 de 26 de enero, referidos a la congruencia.

El recurrente haciendo una consideración de los arts. 1 y 2 de la Ley 04 y citando las Sentencia Constitucional (SC) 770/2013 y el Auto Supremo 213/2013, refiere que los delitos de corrupción o vinculados solo lo serán de acuerdo a la afectación del bien jurídico, situación vinculada además a lo establecido en el art. 29 del CPP; con esa base, señala que de los efectos emergentes del hecho acusado (en calidad de Docente de la UMSA y Tutor de los estudiantes Yesenia Mamani y Oscar Antezana, habría recibido sumas de dinero por la tutoría siendo esta gratuita), no se habría afectado patrimonio alguno (pasivo o activo) de la UMSA y de ningún ente estatal, por ello considera que tanto el Tribunal a quo y ad quem habrían ingresado en error de aplicación de la Ley penal sustantiva, debido a que hubiera sido condenado por un supuesto delito de corrupción cuando no correspondía a dicha categoría, por no cumplir las reglas de consideración de conducta de los arts. 1 y 2 de la Ley 04, implicando la vulneración de los arts. 23, 115 y 180 de la CPE e ingresando en la causal de nulidad de procesamiento del art. 169 núm. 1) del CPP, al no haberse respetado su derecho a la defensa y al debido proceso, por haber sido condenado por una acto de corrupción sin afectación al patrimonio estatal, cuando el Tribunal a quo debió establecer la imposibilidad de aplicación del art. 145 del CP modificado por el art. 34 de la Ley 04 y en aplicación del principio iura novit curia adecuar la conducta a otro tipo penal; agravio sobre el que, el Tribunal ad quem en la Conclusión 4.3 del Auto de Vista recurrido no habría considerado este punto y considerando que el Cohecho es un delito de corrupción por sí mismo, lo que no sería compatible con la doctrina legal aplicable al caso concreto.

Sobre el punto invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 213/2013 de 27 de agosto.

Bajo el epígrafe, contradicción al inaplicar los parámetros de fijación de la pena, el recurrente acusa que los Vocales no habrían observado lo recurrido en la apelación, careciendo el Auto de Vista impugnado en este punto de falta de fundamentación respecto de los arts. 37, 38, 39 y 40 del CP, de los que no se habría hecho referencia como fueron aplicadas las reglas de las atenuantes especiales y generales, limitándose a citar que fueron aplicados, siendo que se le habría impuesto la máxima pena; por esta situación, al no haber explicado el Auto de Vista recurrido como se aplicó los artículos citados precedentemente, habría ingresado en defecto absoluto al omitir la fundamentación de la imposición de la pena en aplicación de lo establecido en el art. 124 del CPP, vulnerando el derecho al debido proceso en su vertiente motivación y fundamentación. Finalmente, para el punto invoca como precedente el Auto Supremo 507/2007 de 11 de octubre.

Refiere que en aplicación del art. 125 del CPP, habría presentado solicitud de explicación complementación y enmienda respecto de la Sentencia 05/2018, punto que no habría merecido una debida fundamentación por parte del Tribunal a quo en la

resolución de los Autos Complementarios, motivo por el que impugno en su recurso de apelación restringida; sobre el caso, acusa que el Tribunal ad quem no se habría pronunciado respecto del punto impugnado, siendo que el Auto de Enmienda y Complementación es parte integral de la Sentencia conforme a la Sentencia Constitucional 0582/2013 de 28 de junio, también merecería ser fundamentado y no omitido como sucedió en el caso vulnerando lo determinado en el art. 124 del CPP, situación que dice estar prohibido por la jurisprudencia establecida en el Auto Supremo 100/2005 de 24 de marzo; finalmente, manifiesta que el tribunal ad quem habría incumplido el art. 124 con relación al art. 125, ambos del CPP, en relación directa al art. 360 núm. 3) del procedimiento citado, debido a que la omisión o falta de pronunciamiento le habría ocasionado indefensión vulnerando su derecho al debido proceso.

Invocó como precedente contradictorio el Auto Supremo 100/2005 de 24 de marzo.

El recurrente manifestando que la Sentencia en su punto V (subsunción al tipo penal), no habría fundamentado como su conducta se subsumió dentro del tipo acusado, limitándose simplemente a señalar que su conducta ingresaría dentro del art. 145 del CP, sin evidencia de haberse realizado una fundamentación o subsunción de la conducta a los elementos constitutivos del tipo penal impuesto y modificado por la Ley 04; sobre el punto, acusa que el Auto de Vista recurrido no habría resuelto el reclamo que hizo en su recurso de apelación, simplemente señalaría que el tribunal a quo hubiera cumplido con el deber de tipicidad al ser el acusado servidor público, cumpliéndose con el primer presupuesto de adecuación entre conducta y tipo, cuando no se habría indicado nunca los otros elementos del tipo penal acusado, ni se habría señalado cual fue la función o norma omitida, lesionando de esta manera lo establecido en el art. 124 del CPP y conculcando el principio de tipicidad y motivación protegido por el art. 115 de la CPE; concluye, afirmando que ni el Tribunal a quo ni el ad quem no habrían acomodado su conducta a las condiciones especiales del principio de tipicidad, violando de esta manera el contenido imperativo del Auto Supremo 67 de 27 de enero de 2006 (principio de tipicidad), incumpliendo los arts. 360 núm. 3) con relación al 420 y 169 núm. 1) del CPP, por inexistencia de motivación valida que demuestre que su conducta se adecuo al principio de subsunción.

Sobre el motivo invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 417/2003, 512/2007, 67 de 27 de enero de 2006 y 436/2005.

I.2. Petitorio.

El recurrente solicita se deje sin efecto el Auto de Vista impugnado y se disponga la emisión de uno nuevo conforme la doctrina a emitirse en el presente proceso.

I.3. Admisión del recurso.

Por Auto Supremo 75/2021-RA de 15 de marzo, este Tribunal admitió el recurso de casación para su análisis de fondo de los motivos planteados.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

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

II.1. De la Sentencia.

Mediante Sentencia Nº 5/2018 de 22 de marzo (fs. 1089 a 1096 vta.) y Auto Complementario (fs. 1103 y vta.), el Tribunal de Sentencia Anticorrupción Primero del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró al acusado Felipe Eulogio Valencia Tapia, autor y culpable de la comisión del delito de Cohecho Pasivo Propio, previsto y sancionado por el art. 145 del CP, condenándole a la pena privativa de libertad de cuatro años y seis meses de reclusión y multa de 100 días a razón de 50 Bs. por día, más costas y daños y perjuicios, a calificarse en ejecución de sentencia a favor de las víctimas, con base a los siguientes argumentos:

El 4 de julio de 2016 la Asesora jurídica de la Universidad Mayor de San Andrés condujo en calidad de aprehendido a Eulogio Valencia Tapia, docente de la UMSA a las oficinas de la FELCC debido a que hubiera sido encontrado en flagrancia cobrando la suma de dinero de Bs. 3400.- a una alumna de contaduría pública Yesica Mamani Apaza, por asesoramiento de una tutoría.

De la misma manera le hubiera cobrado a Oscar Marcelo Antezana la suma de Bs. 7000 a objeto de realizar su perfil de tesis.

II.2. Recurso de apelación restringida

Notificado con la Sentencia, Felipe Eulogio Valencia Tapia interpuso recurso de apelación restringida bajo los siguientes argumentos vinculados a los motivos de casación:

La Sentencia hubiera incurrido en el defecto comprendido en el art. 370 inc. 1) del CPP.

Señala que, existió errónea aplicación de la Ley penal desfavorable y retroactividad en bonam partem.

Errónea aplicación de la Ley sustantiva relacionada a la aplicación de la Ley 004 en sentido de considerar su conducta como delito de corrupción.

Errónea aplicación dela Ley sustantiva por no haberse subsumido la conducta del procesado a los elementos del tipo penal de manera coherente.

Se hubiera incurrido en ausencia de motivación respecto a la imposición de la pena y la aplicación de los art. 37, 38, 39 y 40 del CPP, lo cual lleva al defecto de la sentencia comprendido en el art. 370 inc. 5) del CPP.

Ausencia de fundamentación de la Sentencia en lo referido a la valoración de la prueba de descargo, defecto de sentencia señalado en el art. 370 inc. 5) del CPP.

Gaceta Judicial

Ausencia de fundamentación de la Sentencia en lo referido a la valoración de la prueba de cargo, defecto comprendido en el art. 370 inc. 5) del CPP.

Vulneración del principio de congruencia, defecto de la Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 6) del CPP.

Ausencia de motivación del auto de complementación.

Se hubiera emitido la Sentencia con una fundamentación contradictoria, lo cual resultaría en el defecto comprendido en el art 370 inc. 5) y 8) del CPP.

II.3 Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, resolviendo el citado recurso y el memorial de subsanación, emitió el fallo declarando procedente en parte las cuestiones planteadas y revocó en parte la Sentencia apelada disponiendo la pena para el imputado de tres años de reclusión, bajo el siguiente detalle:

Con base al Auto Supremo 141/2015-RRC de 27 de febrero señala que es aplicable al caso concreto al ser análogo del cual se establece que se puede determinar que es posible aplicar una Ley anterior, aunque la comisión del hecho delictivo haya sido con la Ley vigente.

El Tribunal de alzada se circunscribe al análisis comparativo respecto de antes y después de la modificación del art. 145 del CP, por la Ley 004, ambos preceptos legales de los cuales indubitablemente se podría determinar que el primero cuenta con una pena más benigna que el segundo de ellos, en virtud a que su pena abarca de 2 a 6 años de reclusión y 30 a 100 días de multa, por consiguiente bajo esa premisa se podría determinar que la Ley más benigna le corresponde el tipo penal sin las modificaciones efectuadas por la Ley 004.

No se estaría respetando su derecho a la defensa al condenarlo con la Ley 004 cuando la misma no sería aplicable y peor aún lesionando el deber de motivación por cuanto le aplicarían la Ley 004 pese a la inexistencia de daño económico; al respecto, el Tribunal de alzada establecería que bajo el enfoque del hecho de que el recurrente en su condición de docente de la UMSA haya recibido de sus estudiantes una ventaja económica, indudablemente incurrió su accionar en el delito de corrupción, por lo que no se establecería la concurrencia del defecto comprendido en el art. 370 inc. 1) el CPP.

Refiere que la Sentencia no vulnera la previsión del art. 124 del CPP, menos los alcances del Auto Supremo 512/2007 que se alegaría como transgredido, por lo que la pretensión resulta improcedente.

El Tribunal de alzada, asume convicción plena en la necesidad de disminuir la pena impuesta en contra del acusado sin la necesidad de determinar el renvío de la presente causa.

Con relación a la denuncia de errónea valoración de la prueba señala que se le observó con base a los previsto en el art. 399 del CPP a efectos de que pueda subsanar esta denuncia planteada y el recurrente no hubiera cumplido con dicha observación.

Respecto de la vulneración del principio de congruencia, señala que respecto de los hechos acreditados por el Tribunal de Sentencia no se ingresaría en la atribución de un hecho distinto al que se apertura el juicio, porque las acusaciones consignarían las fechas referidas en las que se habría consumado el ilícito por el que hubiera sido condenado; por lo que, bajo esos aspectos no resultaría cierto lo manifestado por el recurrente.

Con relación a la ausencia de fundamentación del auto de complementación del sentencia, el Auto de Vista de manera puntual señala que el recurrente se limitaría a simplemente mencionar la ausencia de fundamentación; empero, en ninguna parte realiza la labor fundamentar respecto de la forma en que dicho auto complementario hubiera lesionado su derecho s la certeza de toda determinación judicial; asimismo, señala que también el recurrente se limitaría a señalar la existencia de un defecto; sin embargo, sin precisar el mismo; motivos por los cales no daría curso a este motivo.

Respecto del supuesto defecto comprendido en el art. 370 incs. 5) y 8) del CPP, no se establecería la forma en la que se hubiera agraviado sus derechos del recurrente, así como tampoco se hubiera quebrantado el desarrollo de su derecho a la defensa, siendo que se limitaría el recurrente a simplemente señalar un defecto procesal absoluto, lo que de ninguna manera podría ser considerado con una fundamentación de agravio razón por la que se declarar infundado este motivo.

Del defecto de Sentencia contenido en el art. 370 inc. 4) del CPP, señala que lo afirmado por el recurrente en este punto no es cierto debido a que al argumentar este motivo lo hace con mentiras sobre dicha denuncia, siendo que se observó que no se le dio una valoración a la prueba MP1.

Refiere que el recurso solo puede ser planteado contra la Sentencia y con las limitaciones establecidas en la norma; por lo que, ese mecanismo procesal debió ser activado, en la false procesal correspondiente que resultaría la etapa de juicio una vez notificado con la judicialización de las pruebas citadas, ello con la finalidad de realizar la reserva de apelación conforme lo previsto por el art. 407 del CPP, aspecto que no fue realizado en el presente caso.

III. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN CON LOS PREDECEDENTES INVOCADOS

En el caso presente, conforme el auto de admisión se observan los supuestos defectos que contendría la resolución del Tribunal de alzada, serían: 1) El Auto de Vista impugnado no resolvió de manera motivada y separada cada uno de los planteamientos incluidos en su recurso y complementación de apelación restringida; 2) El Tribunal de alzada ingresó en error de aplicación de la ley penal sustantiva, debido a que fue condenado por un supuesto delito de corrupción cuando no corresponde a dicha categoría; 3) El

Auto de Vista impugnado incurre en falta de fundamentación respecto de los arts. 37, 38, 39 y 40 del CP, de los que no se hizo referencia como fueron aplicadas las reglas de las atenuantes especiales y generales, limitándose a afirmar que sí fueron aplicados y/o considerados, cuando se le impuso la máxima pena; 4) El Auto de Vista impugnado no se pronunció respecto del punto impugnado, referida a la falta de fundamentación establecida en el art. 124 del CPP respecto a la complementación y enmienda de la Sentencia en cuestión; 5) El Auto de Vista impugnado no resolvió el punto impugnado, pronunciándose de manera general sobre el cumplimiento de los elementos constitutivos del tipo penal. Motivos por los cuales corresponde ingresar al análisis de fondo respecto de la supuesta contradicción con los precedentes invocados.

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 CPP). La importancia del 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 CPP y 42 inc. 3) de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) 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 CPP; 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 Auto Supremo 219/2014-RRC de 4 de junio señaló: "El art. 416 del CPP, 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 CPP, 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 CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 (LOJ), 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.

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 CPE, 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 CPP, 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 Auto Supremo 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

Gaceta Judicial

Gaceta Judicial

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".

III.2. Análisis del caso concreto.

En el primer motivo, se denuncia que el Auto de Vista impugnado no resolvió de manera motivada y separada cada uno de los planteamientos incluidos en su recurso y complementación de apelación restringida; por lo que, a efectos de establecer la contradicción que existiría entre el precedente invocado y el Auto de Vista impugnado hace referencia a la doctrina legal de las siguientes resoluciones:

Auto Supremo 417/2003 de 19 de agosto:

"(Congruencia) El Auto de Vista deberá circunscribirse indefectiblemente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieren sido objeto de apelación y fundamentación, por ello la pertinencia del Auto de Vista con los puntos resueltos por el inferior, deriva de la correspondencia que aquél debe tener con los extremos de la apelación y que inexcusablemente debe contener la fundamentación, respecto a los hechos fácticos debatidos y traídos en apelación.

(Calificación del delito) El Supremo Tribunal de Justicia, tiene la potestad de modificar por medio de una nueva resolución, la doctrina legal que con motivo de otro recurso de casación hubiere establecido, conforme dispone la segunda parte del art. 420 del Código de Procedimiento Penal; de ahí que la jurisprudencia, si bien sienta doctrina sobre alguna institución o algún punto no aclarado por el Código, no constituye de ninguna manera, fuente productora de derecho penal, sino que se traducen en criterios interpretativos teleológicos del sentido y alcance de la ley sobre un caso particular, que como se dijo, la misma puede modificar a veces la doctrina sentada en resoluciones anteriores.

Los delitos emergentes de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas, son de carácter formal y no de resultados; al respecto la doctrina moderna sostiene que el transporte de sustancias controladas de un lugar a otro, sin autorización legal sea este aéreo, terrestre, lacustre u otro medio, se halla penado por ley y que éste delito queda consumado en el momento en que se descubre e incauta la droga, siendo indiferente si la sustancia controlada llegó o no a su destino ni la distancia recorrida. De ahí que en delitos de narcotráfico, la parte sustantiva de la Ley 1008, tiene como vertiente la teoría finalista del delito, en la que los medios empleados no son tan importantes, sino el fin que persigue el delito propiamente dicho; por ello tratándose de transporte de sustancias controladas el "animus delicti" trazado por el art. 55 de la Ley 1008, con claridad señala que comete este delito. "El que ilícitamente y a sabiendas trasladare o transportare cualquier sustancia controlada". Para configurar este hecho ilícito, sólo se requiere de dos elementos: a) que el agente sepa que lo que transporte es ilícito y b) que el traslado de la sustancia controlada se realice por cualquier medio de transporte, sea terrestre, aéreo, acuático u otro que implique traslado o desplazamiento, sin que la interrupción en la comisión del delito, sea un elemento determinante para no considerar como consumado el mismo, si de por medio existieron factores preparatorios certeros e inequívocos, que marcaron indefectiblemente la relación de causa-efecto". Por consiguiente será delito consumado, cuando el agente realiza actos previos, como ser adquirir la droga, almacenar la misma, esconder, trasladar de un lugar a otro, es decir, que absorve en si todos los actos ejecutivos precedentes, los cuales se integran y se compenetran en aquel para formar un solo ente jurídico.

(Tipicidad). De otro lado, al estudio del delito y sus elementos se lo denomina "La teoría del delito", y esta ha de fundarse, según la ley, en la acción y no en la personalidad del autor. Consecuentemente, delito es toda conducta típicamente antijurídica y culpable descrita por la Ley penal cuyo resultado es la pena o las medidas preventivas o represivas. En cambio la tipicidad, es la adecuación de la conducta del sujeto al tipo penal, es decir que el hecho se adecua al tipo.

Que, partiendo de estos conceptos, se tiene que la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas, es una ley especial, en ella están consignados los delitos y las penas en el Título III, que constituye la parte sustantiva de la ley, por ello no puede confundirse una conducta que se encuentra expresamente tipificada como delito, por otra del Código Penal, este es el caso del art. 76 de la citada Ley 1008 que establece que: "el cómplice de un delito relativo a sustancias controladas, será sancionado con dos terceras partes de la pena imponible al autor"; esta norma debió ser aplicada a la conducta de los imputados Germán Pablo Bautista y Alejandrina Ramos Vargas, y no el art. 23 del Código Penal, que sólo funciona en los delitos ordinarios previstos en el Código Punitivo".

Auto Supremo 657/2007 de 15 de diciembre:

"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 éste Tribunal debe dejar sin efecto la resolución recurrida".

Auto Supremo 8/2007 de 26 de enero:

"Al no haberse pronunciado el Tribunal a quo sobre todos los motivos en los que se fundaron el recurso de apelación restringida deducido por la procesada, 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 apellatum, y al deber de fundamentación.

Además, en el caso sub lite, se ha evidenciado que la Sala Penal Primera de la Corte Superior de La Paz ha restringido el derecho de la recurrente al haber emitido Auto de Vista por el que declaró improcedente su recurso de apelación restringida con fundamentos insuficientes, sin explicitar sus razonamientos sobre los aspectos cuestionados por el recurrente, enunciando tan solo las conclusiones a las que arribó. Esta actividad jurisdiccional se constituye en vicio absoluto que atenta contra el derecho a la defensa y al debido proceso, debiendo toda autoridad jurisdiccional dictar sus resoluciones debidamente motivadas sobre todas las cuestiones puestas en su consideración, por lo que una resolución resulta insuficientemente motivada cuando en el caso concreto resulta superficial y/o unilateral, cuando los argumentos esgrimidos resultan contradictorios antagónicamente, o cuando se detectan vicios de razonamiento o de demostración (falacias o paralogismos), en desorden de ideas, yuxtaposición numerativa de folios, artículos o principios o de afirmaciones formuladas mecánicamente, o en una frondosa, enrevesada y superficial acumulación de disgresiones sin mayor relación con el caso a resolver; en todo caso la redacción debe guardar claridad explicativa.

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, correspondiendo en consecuencia dejar sin efecto el fallo recurrido de casación".

De la doctrina legal observada se advierte que evidentemente se trata de la misma temática procesal que la denunciada, en este caso que en las mismas se deben emitir sus resoluciones debidamente motivadas sobre todas las cuestiones puestas en su consideración; por lo que, corresponde verificar si el Auto de Vista en su análisis hubiera inobservado la aplicación del precedente invocado.

Al respecto, se debe tener en cuenta que, el Auto de Vista actúa en plena aplicación al precedente invocado, siendo que en el recurso de apelación restringida interpuesto por el ahora recurrente; se denunció: 1) La Sentencia hubiera incurrido en el defecto comprendido en el art. 370 inc. 1) del CPP; 2) Señala que, existió errónea aplicación de la Ley penal desfavorable y retroactividad en bonam partem; 3) Errónea aplicación de la Ley sustantiva relacionada a la aplicación de la Ley 004 en sentido de considerar su conducta como delito de corrupción; 4) Errónea aplicación dela Ley sustantiva por no haberse subsumido la conducta del procesado a los elementos del tipo penal de manera coherente, 5) Se hubiera incurrido en ausencia de motivación respecto a la imposición de la pena y la aplicación de los art. 37, 38, 39 y 40 del CPP, lo cual lleva al defecto de la sentencia comprendido en el art. 370 inc. 5) del CPP; 6) Ausencia de fundamentación de la Sentencia en lo referido a la valoración de la prueba de descargo, defecto de sentencia señalado en el art. 370 inc. 5) del CPP; 7) Ausencia de fundamentación de la Sentencia en lo referido a la valoración de la prueba de cargo, defecto comprendido en el art. 370 inc. 5) del CPP; 8) Vulneración del principio de congruencia, defecto de la Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 6) del CPP; 7) Ausencia de motivación del auto de complementación; y 8) Se hubiera emitido la Sentencia con una fundamentación contradictoria, lo cual resultaría en el defecto comprendido en el art 370 inc. 5) y 8) del CPP.

Ante dichos planteamientos el Auto de Vista, de manera independiente respecto de cada uno de ellos se pronunció; de ahí que se puede observar que dicha instancia señalo: Con relación al primer, segundo, tercero y cuarto motivos, de manera independiente señaló con base al Auto Supremo 141/2015-RRC de 27 de febrero señala que es aplicable al caso concreto al ser análogo del cual se establece que se puede determinar que es posible aplicar una Ley anterior, aunque la comisión del hecho delictivo haya sido con la Ley vigente.

También estableció que el Tribunal de alzada se circunscribe al análisis comparativo respecto de antes y después de la modificación del art. 145 del CP, por la Ley 004, ambos preceptos legales de los cuales indubitablemente se podría determinar que el primero cuenta con una pena más benigna que el segundo de ellos, en virtud a que su pena abarca de 2 a 6 años de reclusión y 30 a 100 días de multa, por consiguiente bajo esa premisa se podría determinar que la Ley más benigna le corresponde el tipo penal sin las modificaciones efectuadas por la Ley 004.

No se estaría respetando su derecho a la defensa al condenarlo con la Ley 004 cuando la misma no sería aplicable y peor aún lesionando el deber de motivación por cuanto le aplicarían la Ley 004 pese a la inexistencia de daño económico; al respecto, el Tribunal de alzada establecería que bajo el enfoque del hecho de que el recurrente en su condición de docente de la UMSA haya recibido de sus estudiantes una ventaja económica, indudablemente incurrió su accionar en el delito de corrupción, por lo que no se establecería la concurrencia del defecto comprendido en el art. 370 inc. 1) el CPP.

Refiere que la Sentencia no vulnera la previsión del art. 124 del CPP, menos los alcances del Auto Supremo 512/2007 que se alegaría como transgredido, por lo que la pretensión resulta improcedente.

Respecto del quinto motivo el Tribunal de alzada, asume convicción plena en la necesidad de disminuir la pena impuesta en contra del acusado sin la necesidad de determinar el renvío de la presente causa.

Gaceta Judicial

Respecto sexto motivo, con relación a la denuncia de errónea valoración de la prueba señala que se le observó con base a los previsto en el art. 399 del CPP a efectos de que pueda subsanar esta denuncia planteada y el recurrente no hubiera cumplido con dicha observación. Posteriormente, con relación al seto motivo respecto de la vulneración del principio de congruencia, señala que respecto de los hechos acreditados por el Tribunal de Sentencia no se ingresaría en la atribución de un hecho distinto al que se apertura el juicio, porque las acusaciones consignarían las fechas referidas en las que se habría consumado el ilícito por el que hubiera sido condenado; por lo que, bajo esos aspectos no resultaría cierto lo manifestado por el recurrente.

Con relación a la ausencia de fundamentación del auto de complementación del sentencia, el Auto de Vista de manera puntual señala que el recurrente se limitaría a simplemente mencionar la ausencia de fundamentación; empero, en ninguna parte realiza la labor fundamentar respecto de la forma en que dicho auto complementario hubiera lesionado su derecho s la certeza de toda determinación judicial; asimismo, señala que también el recurrente se limitaría a señalar la existencia de un defecto; sin embargo, sin precisar el mismo; motivos por los cales no daría curso a este motivo.

En el séptimo motivo respecto del supuesto defecto comprendido en el art. 370 incs. 5) y 8) del CPP, no se establecería la forma en la que se hubiera agraviado sus derechos del recurrente, así como tampoco se hubiera quebrantado el desarrollo de su derecho a la defensa, siendo que se limitaría el recurrente a simplemente señalar un defecto procesal absoluto, lo que de ninguna manera podría ser considerado con una fundamentación de agravio razón por la que se declarar infundado este motivo.

Asimismo, con relación al octavo motivo, del defecto de Sentencia contenido en el art. 370 inc. 4) del CPP, señala que lo afirmado por el recurrente en este punto no es cierto debido a que al argumentar este motivo lo hace con mentiras sobre dicha denuncia, siendo que se observó que no se le dio una valoración a la prueba MP1. Asimismo, señala que el recurso solo puede ser planteado contra la Sentencia y con las limitaciones establecidas en la norma; por lo que, ese mecanismo procesal debió ser activado, en la false procesal correspondiente que resultaría la etapa de juicio una vez notificado con la judicialización de las pruebas citadas, ello con la finalidad de realizar la reserva de apelación conforme lo previsto por el art. 407 del CPP, aspecto que no fue realizado en el presente caso.

Con relación a la complementación y enmienda planteada se debe tener en cuenta que dicha instancia de manera clara se establece que el único motivo planeado es que se complemente el Auto de Vista con la incorporación de la aplicación del art. 366 del CPP, disponiendo la suspensión condicional de la pena, debido a que se trata de un delito vinculado a delitos de corrupción; por lo que, correspondería su aplicación; al respecto, el auto de complementación de manera clara argumenta que la previsión contenida en la norma ya señala prevé que la suspensión condicional de la pena no procede en delitos de corrupción, tal como lo es el delito que se juzga ; resultando esa afirmación; sin bien no ampulosa, empero si precisa sobre la aplicación de la norma, aspectos que hacen ver que el auto de complementación de manera precisa y fundada se pronuncia sobre este punto; por lo que, al declarar no ha lugar dicha pretensión actuó de manera correcta.

Por las afirmaciones realizadas, corresponde señalar de manera concreta que el Auto de Vista no incurrió en la denuncia de que el Auto de Vista impugnado no hubiera resuelto de manera motivada y separada cada uno de los planteamientos incluidos en su recurso y complementación de apelación restringida.

En el segundo motivo, se denuncia que el Tribunal de alzada ingresó en error de aplicación de la ley penal sustantiva, debido a que fue condenado por un supuesto delito de corrupción cuando no corresponde a dicha categoría; al respecto, a efectos de establecer la contradicción que existiría entre el precedente invocado y el Auto de Vista hace referencia a la siguiente doctrina legal:

Auto Supremo 213/2013 de 27 de agosto:

“Ahora bien, a esta altura del análisis y considerando las disposiciones contenidas en el art. 112 de la CPE que dispone: “…los delitos cometidos por servidores públicos que atenten contra el patrimonio del Estado y causen grave daño económico, son imprescriptibles y no admiten régimen de inmunidad”; se establece con base a una interpretación contextualizada, que el legislador al sistematizar los delitos contenidos en la Ley 004 y desde el marco de proporcionalidad, estableció una diferenciación entre delitos propios de corrupción con delitos vinculados debe entenderse relacionados con corrupción, a partir de que los últimos por sí solos, no poseen como uno de sus elementos, los denominados “actos de corrupción que comprometan o afecten recursos del Estado” en los términos y formas definidos en los arts. 1 y 2 de la Ley 004; en consecuencia, si bien taxativamente por imperio de la Ley, el beneficio de la suspensión condicional de la pena no procede en delitos de corrupción, debe entenderse que esta situación se improcedencia está referida a aquellos que resultan propios y se hallan consignados en los arts. 24 primer párrafo y 25 de la citada Ley, sin que exista limitación alguna para su concesión en los casos de los delitos vinculados con corrupción.

En la misma línea de análisis y dentro del referido contexto, de manera particular estando establecido el ámbito de análisis de la presente Resolución, puede constatarse, que si bien la Ley 004 cita el art. 154 del CP, en ambos grupos de delitos, es necesario precisar la circunstancia que determina que este delito sea considerado como de corrupción propiamente dicho o como delito vinculado a la corrupción. Así, la norma penal sustantiva que fuera modificada por el art. 34 de la Ley 004, señala: “(Incumplimiento de Deberes). La servidora o el servidor público que ilegalmente omitiere, rehusare hacer o retardare un acto propio de sus funciones, será sancionado con privación de libertad de uno (1) a cuatro (4) años”. La norma agrega: “La pena será agravada en un tercio, cuando el delito ocasione daño económico al Estado”.

Esto significa, que es la circunstancia agravante descrita en la parte final del citado art. 154 del CP, la que determina la naturaleza del delito, de modo que si el imputado acomoda su conducta a las previsiones contenidas en la primera parte de la referida norma sustantiva penal, se estará ante un delito vinculado con corrupción; pero si concurre la circunstancia agravante, ante un delito

propio de corrupción. Esta diferenciación es relevante si se toma en cuenta que el legislador al modificar el art. 366 del CPP, a través del art. 37 de la Ley 004 estableció: "La suspensión condicional de la pena no procede en delitos de corrupción", sin que esta limitación abarque a los delitos vinculados con corrupción dado los principios de proporcionalidad y necesidad del Derecho Penal.

En ese sentido, en los casos de que se emita sentencia condenatoria por el delito de Incumplimiento de Deberes previsto por el art. 154 del CP, la autoridad judicial competente, sea el Juez de Instrucción al resolver requerimiento conclusivo de aplicación de procedimiento abreviado o el Tribunal de Juicio, al conocer y resolver una eventual solicitud de concesión del beneficio de suspensión condicional de la pena, en observancia de la garantía del debido proceso y el principio de legalidad, rechazará la pretensión si la conducta del imputado fue subsumida en las previsiones del segundo párrafo de la citada norma legal; es decir, si concurre la circunstancia agravante en sentido de que el delito ocasionó daño económico al Estado. En cambio, en el supuesto caso, de que la condena se funde en la primera parte del art. 154 del CP, deberá verificar la concurrencia de los requisitos previstos por el art. 366 del CPP, en cuyo caso podrá suspender de modo condicional el cumplimiento de la pena, observando la obligación de someterse a los lineamientos establecidos en el marco penal previsto para cada tipo penal, correspondiendo al Tribunal de apelación, ejercer el control de tal determinación".

De la doctrina legal observada, se advierte que la misma fue dictada dentro del proceso penal seguido por Incumplimiento de Deberes, previsto y sancionado por el art. 154 del CP, el cual tuvo como hechos fácticos la aplicación dela Ley sustantiva en este caso sobre la comisión del delito ya mencionado; y con relación al presente caso, el proceso se desarrolla y condena por la comisión del delito de Cohecho Pasivo Propio, previsto y sancionado por el art. 145 del CP; por esos aspectos, conforme lo expuesto en el acápite III.1 de la presente resolución, cuando se denuncia errónea aplicación de la norma sustantiva, el supuesto fáctico análogo debe ser similar al hecho que originó la doctrina legal aplicable del precedente invocado; situación que en el caso de autos no acontece; porque, el precedente invocado contiene análisis del tipo penal de Incumplimiento de Deberes, cuyos elementos son disímiles a los que componen el delito de Cohecho Pasivo Propio, que fueron juzgados en el caso de autos, circunstancias que sin duda difieren sustancialmente del hecho resuelto en el precedente invocado.

Por lo expuesto, no existiendo una situación de hecho similar entre el motivo traído en casación y el precedente invocado, no es posible efectuar la labor de contraste jurisprudencial asignada a este Máximo Tribunal de Justicia ordinaria, correspondiendo declarar infundado este motivo.

Respecto del tercer motivo, se denuncia que el Auto de Vista impugnado incurre en falta de fundamentación respecto de los arts. 37, 38, 39 y 40 del CP, de los que no se hizo referencia como fueron aplicadas las reglas de las atenuantes especiales y generales, limitándose a afirmar que sí fueron aplicados y/o considerados, cuando se le impuso la máxima pena; por lo que, a efectos de establecer la contradicción que existiría entre el precedente invocado y el Auto de Vista impugnado hace referencia a la doctrina legal de las siguientes resoluciones:

Auto Supremo 507/2007 de 11 de octubre:

"La autoridad judicial al establecer la concurrencia de las circunstancias previstas por los arts. 37, 38, 39 y 40 del Código Penal, debe determinar su incidencia en la fijación de la sanción y no limitarse a una simple enunciación sin aplicación alguna, de modo, que debe establecer fundadamente si las circunstancias consideradas que modifiquen la responsabilidad del autor del delito, operan como atenuantes o agravantes a tiempo de imponer la sanción dentro de los límites previstos por la respectiva norma sustantiva penal".

De la doctrina legal observada se advierte que evidentemente se trata de la misma temática procesal que la denunciada; en este caso, respecto del análisis del quantum de la pena; por lo que, corresponde verificar si el Auto de Vista en su análisis hubiera inobservado la aplicación del precedente invocado.

Con relación a la denuncia planteada se observa que el Auto de Vista en el punto sexto de su resolución, de manera amplia y sustanciada desarrolla argumentos del por qué, el Tribunal de Sentencia no aplicó de manera correcta las previsiones contenidas para la quantum de la pena, que giran sobre los arts. 37, 38, 39 y 40 del CPP; realizando al respecto, el análisis de los Autos Supremos 99/2005, 354/2014-RRC de 30 de julio y 125/2013-RRC de 10 de mayo, para señalar que el inferior valoró y motivo todos los elementos de prueba que le fueron presentados y desarrollados en el juicio oral y contradictorio, concluyendo que el acusado tendría plena participación en el ilícito atribuido y como emergencia de ello, es que emite una sentencia condenatoria.

También el Auto de Vista hace referencia a la parte pertinente de la Sentencia a efectos de explicar que en dicho acápite "Fundamentación de la Pena", realizaría el estudio respecto de la personalidad del imputado, donde se verificaría con relación a las agravantes al constituirse en servidor público; también de manera clara el Tribunal de alzada señala que la resolución inferior no hubiera considerado como atenuante la condición del imputado; en este caso no se hubiera tomado en cuenta el elemento de la tercera edad, siendo que el acusado se encontraría dentro de las categoría de las personas de la tercera edad; por lo que, esta situación se tendría que viabilizar conforme a la Ley del Adulto Mayor; por esos motivos, el Auto de Vista hubiera consignado en su razonamiento, aspectos de argumentación realizados por el Tribunal de Sentencia relacionados a la aplicación de los arts. 37 y 38 del CPP; de la misma manera, el Tribunal de alzada explicó que asume convicción plena en la necesidad de disminuir la pena impuesta en contra el acusado sin necesidad de determinar el renvió. Por esos razonamientos se establece que, el Auto de Vista impugnado realizó el control sobre la fundamentación respecto de los arts. 37, 38, 39 y 40 del CP; de los cuales, fue claro en explicar en que consistieron las atenuantes y que correspondía la disminución de la pena; por lo que, no resulta evidente lo denunciado por el recurrente.

Con relación al cuarto motivo, se denuncia que el Auto de Vista impugnado no se pronunció respecto del punto referido a la falta de fundamentación establecida en el art. 124 del CPP respecto a la complementación y enmienda de la Sentencia en cuestión; por

Gaceta Judicial

lo que, a efectos de establecer la contradicción que existiría entre el precedente invocado y el Auto de Vista impugnado hace referencia a la doctrina legal de las siguientes resoluciones:

Auto Supremo 100/2005 de 24 de marzo

"Entre las obligaciones de los jueces que administran justicia está la de cuidar que los juicios se tramiten sin vicios de nulidad, procediendo la revisión de oficio cuando existen violaciones flagrantes al debido proceso, así como defectos absolutos en la sentencia o de procedimiento, como lo disponen los artículos 169, y 370 del Código de Procedimiento Penal.

De conformidad a lo dispuesto en el artículo 100 de la Ley de Organización Judicial "En las salas constituidas por tres o dos vocales son necesarios dos votos conformes, cualquiera que sea la forma de resolución", norma de orden público y de cumplimiento obligatorio, sin embargo, en el caso de autos, el Auto Complementario del Auto de Vista no está suscrito por todos los componentes de la Sala Penal, lo que deviene en defecto absoluto insubsanable ya que viola el Derecho al Juez Natural al que tienen las partes.

Por otra parte, las resoluciones emitidas por tribunales unipersonales o colegiados, a efectos de no restringir la garantía constitucional del debido proceso, deben estar debidamente fundamentadas, lo que tampoco acontece con la determinación contenida en el auto complementario de fojas 1349, que es parte integrante del Auto de Vista de fojas 1343 a 1345 y vuelta, afectando la omisión directamente a las garantías del debido proceso proclamado en el parágrafo IV del artículo 16 de la Constitución Política del Estado, surgiendo la imperiosa necesidad de revisar de oficio, aún sin el presupuesto invocado del precedente contradictorio, a objeto de evitar se mantengan inalterables resoluciones firmes que adolecen de los presupuestos esenciales, como la omisión en el auto complementario de la firma de las autoridades intervinientes, correspondiendo al Supremo Tribunal, en aplicación al artículo 15 de la Ley de Organización Judicial, abrir su competencia con el objetivo de enmendar omisiones y errores procesales, ejerciendo el control de la actividad jurisdiccional en última instancia, a objeto de evitar violaciones al debido proceso".

Con relación a la doctrina legal señalada corresponde a la aplicación del art. 15 de la Ley de Organización Judicial abrogada por la Ley 25; bajo ese entendido es preciso aclarar que esta Sala Penal del Tribunal Supremo en aplicación del art. 420 del CPP que señala que la doctrina legal establecida será obligatoria por los Tribunales y Jueces inferiores y solo podrá modificarse por medio de una nueva resolución dictada con motivo de otro recurso de casación; por lo que, corresponde traer a colación la siguiente doctrina legal sobre la revisión de oficio, este Tribunal se pronunció mediante el Auto Supremo 205/2015-RRC de 27 de marzo, entre otros, indicando:

"Ahora bien, para resolver la presente denuncia, previamente debe considerarse el art. 17 de la LOJ que señala:

`I. La revisión de las actuaciones procesales será de oficio y se limitará a aquellos asuntos previstos por ley.

II. En grado de apelación, casación o nulidad, los tribunales deberán pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos.

III. La nulidad sólo procede ante irregularidades procesales reclamadas oportunamente en la tramitación de los procesos´.

En este sentido, a partir del alcance teleológico de la norma citada y descrita, se tiene que la voluntad del legislador fue justamente incorporar a la vida jurídica una norma más acorde al sistema penal y a la propia coyuntura jurídica que atraviesa la justicia boliviana y que encuentra su inspiración justamente en el principio de preclusión y celeridad; así se materialice una justicia pronta y efectiva precautelando que innecesariamente se retrotraigan fases o etapas que conlleven a una eventual extinción de la acción penal; además de ello, el parágrafo segundo de la norma señalada, impone que en grado de apelación, casación o nulidad, los tribunales deben pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos impugnado en los recursos interpuestos; aspecto que encuentra su concordancia en lo plasmado en el acápite III.1.1 de la presente resolución.

(…)

En este sentido, 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 decisum 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 CPP y 17.II de la LOJ; pues esta última es clara al establecer que: "En grado de apelación, casación o nulidad, los tribunales deberán pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos".

En consecuencia; en primer lugar, no corresponde la aplicación de una doctrina legal que emerge de la interpretación del art. 15 de la LOJ, debido a que esta norma abrogada; y en segundo lugar, se establece que no procede la revisión de oficio, cuando se hace referencia en el art. 17 de la Ley del Órgano Judicial, cuando esta impone que en grado de apelación, casación o nulidad, los tribunales deben pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos impugnado en los recursos interpuestos; aspecto que encuentra su concordancia en lo plasmado en el 205/2015-RRC de 27 de marzo; por lo que, este motivo resulta infundado.

En el quinto motivo, manifiesta que el Auto de Vista impugnado no resolvió el punto impugnado, pronunciándose de manera general sobre el cumplimiento de los elementos constitutivos del tipo penal; ante dicha denuncia, a efectos de establecer la contradicción que existiría entre el precedente invocado y el Auto de Vista impugnado hace referencia a la doctrina legal de las siguientes resoluciones:

Autos Supremos 417/2003 de 19 de agosto:

"(Congruencia) El Auto de Vista deberá circunscribirse indefectiblemente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieren sido objeto de apelación y fundamentación, por ello la pertinencia del Auto de Vista con los puntos resueltos por el inferior, deriva de la correspondencia que aquél debe tener con los extremos de la apelación y que inexcusablemente debe contener la fundamentación, respecto a los hechos fácticos debatidos y traídos en apelación.

(Calificación del delito) El Supremo Tribunal de Justicia, tiene la potestad de modificar por medio de una nueva resolución, la doctrina legal que con motivo de otro recurso de casación hubiere establecido, conforme dispone la segunda parte del art. 420 del Código de Procedimiento Penal; de ahí que la jurisprudencia, si bien sienta doctrina sobre alguna institución o algún punto no aclarado por el Código, no constituye de ninguna manera, fuente productora de derecho penal, sino que se traducen en criterios interpretativos teleológicos del sentido y alcance de la ley sobre un caso particular, que como se dijo, la misma puede modificar a veces la doctrina sentada en resoluciones anteriores.

Los delitos emergentes de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas, son de carácter formal y no de resultados; al respecto la doctrina moderna sostiene que el transporte de sustancias controladas de un lugar a otro, sin autorización legal sea este aéreo, terrestre, lacustre u otro medio, se halla penado por ley y que éste delito queda consumado en el momento en que se descubre e incauta la droga, siendo indiferente si la sustancia controlada llegó o no a su destino ni la distancia recorrida. De ahí que en delitos de narcotráfico, la parte sustantiva de la Ley 1008, tiene como vertiente la teoría finalista del delito, en la que los medios empleados no son tan importantes, sino el fin que persigue el delito propiamente dicho; por ello tratándose de transporte de sustancias controladas el "animus delicti" trazado por el art. 55 de la Ley 1008, con claridad señala que comete este delito. "El que ilícitamente y a sabiendas trasladare o transportare cualquier sustancia controlada". Para configurar este hecho ilícito, sólo se requiere de dos elementos: a) que el agente sepa que lo que transporte es ilícito y b) que el traslado de la sustancia controlada se realice por cualquier medio de transporte, sea terrestre, aéreo, acuático u otro que implique traslado o desplazamiento, sin que la interrupción en la comisión del delito, sea un elemento determinante para no considerar como consumado el mismo, si de por medio existieron factores preparatorios certeros e inequívocos, que marcaron indefectiblemente la relación de causa-efecto". Por consiguiente será delito consumado, cuando el agente realiza actos previos, como ser adquirir la droga, almacenar la misma, esconder, trasladar de un lugar a otro, es decir, que absorve en si todos los actos ejecutivos precedentes, los cuales se integran y se compenetran en aquel para formar un solo ente jurídico.

(Tipicidad). De otro lado, al estudio del delito y sus elementos se lo denomina "La teoría del delito", y esta ha de fundarse, según la ley, en la acción y no en la personalidad del autor. Consecuentemente, delito es toda conducta típicamente antijurídica y culpable descrita por la Ley penal cuyo resultado es la pena o las medidas preventivas o represivas. En cambio la tipicidad, es la adecuación de la conducta del sujeto al tipo penal, es decir que el hecho se adecua al tipo.

Que, partiendo de estos conceptos, se tiene que la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas, es una ley especial, en ella están consignados los delitos y las penas en el Título III, que constituye la parte sustantiva de la ley, por ello no puede confundirse una conducta que se encuentra expresamente tipificada como delito, por otra del Código Penal, este es el caso del art. 76 de la citada Ley 1008 que establece que: "el cómplice de un delito relativo a sustancias controladas, será sancionado con dos terceras partes de la pena imponible al autor"; esta norma debió ser aplicada a la conducta de los imputados Germán Pablo Bautista y Alejandrina Ramos Vargas, y no el art. 23 del Código Penal, que sólo funciona en los delitos ordinarios previstos en el Código Punitivo".

De la doctrina legal observada, se advierte que la misma fue dictada dentro del proceso penal seguido por el delito de Transporte de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 55 de la Ley1008, el cual tuvo como hechos fácticos la aplicación de la Ley sustantiva en este caso sobre la comisión del delito ya mencionado; y con relación al presente caso, el proceso se desarrolla y condena por la comisión del delito de Cohecho Pasivo Propio, previsto y sancionado por el art. 145 del CP; por esos aspectos, conforme lo expuesto en el acápite III.1 de la presente resolución, cuando se denuncia errónea aplicación de la norma sustantiva, el supuesto fáctico análogo debe ser similar al hecho que originó la doctrina legal aplicable del precedente invocado; situación que en el caso de autos no acontece; porque, el precedente invocado contiene análisis del tipo penal de Transporte de Sustancias Controladas, cuyos elementos son disímiles a los que componen el delito de Cohecho Pasivo Propio, que fueron juzgados en el caso de autos, circunstancias que sin duda difieren sustancialmente del hecho resuelto en el precedente invocado.

Respecto del Auto Supremo 512/2007 de 11 de octubre:

"I. 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 a 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 del Código de Procedimiento Penal y asegurando la efectividad de una amplia gama de derechos constitucionales.

En efecto, la norma citada establece 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. La fundamentación no podrá ser

Gaceta Judicial

reemplazada por la simple relación de los documentos o la mención de los requerimientos de las partes.". Entretanto, el art. 370 numeral 5 de la Ley Nº 1970, señala que será defecto de la sentencia cuando: "no exista fundamentación de la sentencia o que ésta sea insuficiente o contradictoria".

II. El vicio de incongruencia, entendido como desajuste entre el fallo judicial y los términos en los que las partes han formulado sus pretensiones, concediendo más o menos o cosa distinta de lo pedido, puede entrañar una verdadera denegación del derecho a la tutela judicial efectiva siempre y cuando la desviación sea de tal naturaleza que suponga una modificación sustancial de los términos en los que fueron planteados los términos de los recursos.

El juicio sobre la congruencia de la resolución judicial precisa de la confrontación entre su parte dispositiva y el objeto del recurso delimitado por el petitum, la adecuación debe extenderse tanto al resultado que el litigante pretende obtener, como a los hechos que sustentan la pretensión y al fundamento jurídico que la nutre, sin que las resoluciones judiciales puedan modificar la causa petendi, alterando de oficio los alcances de la solicitud, pues el tribunal se estaría pronunciando sin oportunidad de debate ni de defensa sobre las nuevas posiciones en que el órgano judicial sitúa el thema decidendi.

A este fin, el art. 398 del mismo adjetivo penal señala que: "Los tribunales de alzada circunscribirán sus resoluciones a los aspectos cuestionados de la resolución."

El Auto Supremo 562/2004 de 1° de octubre:

"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 artículo 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 resolutiva".

Auto Supremo 67/2006 de 27 de enero:

"El `principio de tipicidad´ se establece en materia penal a favor de todos los ciudadanos y se aplica como una obligación a efectos de que los jueces y Tribunales apliquen la ley penal sustantiva debidamente, enmarcando la conducta del imputado exactamente en el marco descriptivo de la ley penal a efectos de no incurrir en violación de la garantía constitucional del `debido proceso´, la calificación errónea del marco descriptivo de la ley penal deviene en defecto absoluto insubsanable, tal como sucede en el caso de autos en que los Tribunales de sentencia y apelación subsumieron la conducta del procesado en el tipo penal de homicidio en emoción violenta párrafo segundo cuando debió ser el mismo artículo en su párrafo primero. Evidenciándose violación al principio de `legalidad´ que además se complementa con los principios de `taxatividad´, `tipicidad´. `lex escripta´ y `especificidad´. Violando además la `galanía constitucional del debido proceso´ por su errónea aplicación de la Ley sustantiva".

Auto Supremo 436/2005 de 15 de octubre:

"Que de acuerdo a la nueva concepción doctrinaria la apelación restringida es el 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 la sentencia; no siendo el medio jerárquico para revalorizar la prueba o revisar las cuestiones de hecho que hacen los Jueces o Tribunales inferiores, sino para resguardar los derechos y garantías constitucionales, los Tratados Internacionales, el debido proceso y la correcta aplicación de la Ley. Por ello no existe la doble instancia y el Tribunal de alzada se encuentra obligado a ajustar su actividad jurisdiccional a los siguiente aspectos: anular total o parcialmente la sentencia y ordenar 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 sea parcial, 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.

Que, el fallo impugnado al anular la sentencia totalmente y disponer la reposición del juicio por otro tribunal porque en su ratio decidendi y parte resolutiva concluyó con la sentencia absolutoria del imputado Carlos Eduardo Frías Velasco por los delitos de asesinato de Ángel Rivera Aldazosa y homicidio en grado de tentativa y complicidad de Nicolás Acosta Arce, no se enmarca en la ultima parte del Art. 413 del Código de Procedimiento Penal que dice: "para dictar una nueva sentencia no es necesaria la realización de un nuevo juicio, el tribunal de alzada resolverá directamente".

Que, el tribunal Ad- quem al haber dispuesto el reenvío también incurre en retardación de justicia, privando al imputado de conocer su situación jurídica en un plazo razonable, y sin calificar el hecho conforme al tipo penal que subsume la conducta del encausado.

Que, por otra parte el Art. 407 del Código de Procedimiento Penal dispone que el tribunal de apelación está facultado para conocer el recurso de apelación restringida, interpuesto por inobservancia o errónea aplicación de las leyes sustantivas y adjetivas.

Que en la especie el Tribunal Ad-quem ha interpretado erróneamente la ultima parte del Art. 413 e inc. 6) del Art. 370 con referencia al Art. 173 del Código de Procedimiento Penal que comprende un defecto, lo que convierte en una indebida resolución de reposición de juicio a más de que realiza una ilegal revalorización probatoria que ameritaba la confirmación del fallo respetando la valoración probatoria del Tribunal de Sentencia".

De la doctrina legal observada se advierte que evidentemente se trata de la misma temática procesal que la denunciada; en este caso, respecto del análisis la congruencia, la calificación del delito y la fundamentación; por lo que, corresponde verificar si el Auto de Vista en su análisis hubiera inobservado la aplicación del precedente invocado.

Por la denuncia planteada, corresponde remitirnos al contenido el Auto de Vista a efectos de verificar lo denunciado, de donde se tiene que dicha instancia respecto de congruencia, calificación del delito y la fundamentación señaló con base al Auto Supremo 141/2015-RRC de 27 de febrero que el mismo es aplicable al caso concreto al ser análogo, del cual se establece que se puede determinar que es posible aplicar una Ley anterior, aunque la comisión del hecho delictivo haya sido con la Ley vigente. También estableció que el Tribunal de alzada se circunscribe al análisis comparativo respecto de antes y después de la modificación del art. 145 del CP, por la Ley 004, ambos preceptos legales de los cuales indubitablemente se podría determinar que el primero cuenta con una pena más benigna que el segundo de ellos, en virtud a que su pena abarca de 2 a 6 años de reclusión y 30 a 100 días de multa, por consiguiente bajo esa premisa se podría determinar que la Ley más benigna le corresponde el tipo penal sin las modificaciones efectuadas por la Ley 004.

El Tribunal de alzada establecería que bajo el enfoque del hecho de que el recurrente en su condición de docente de la UMSA haya recibido de sus estudiantes una ventaja económica, indudablemente incurrió su accionar en el delito de corrupción, por lo que no se establecería la concurrencia del defecto comprendido en el art. 370 inc. 1) el CPP; con estos aspectos se hacen ver que en los fundamentos de la Sentencia no hubiera existido vulneración del principio de congruencia.

De la misma manera acudiendo al Auto de Vista se verifica que calificación del delito y la fundamentación realizada por la Sentencia resulta coherente a efectos de no incurrir en el agravio que se menciona; siendo que, de manera clara establece que dicha resolución inferior, hubiera adecuado de manera correcta el hecho a los elementos constitutivos del tipo penal, teniendo en cuenta que el art. 145 del CP, con relación al delito de Cohecho Pasivo Propio establece que la servidora o el servidor público o autoridad que para hacer o dejar de hacer un acto relativo a sus funciones o contrario a los deberes de su cargo, recibiere directamente o por interpuesta persona, para sí o un tercero, dádivas o cualquier otra ventaja o aceptare ofrecimientos o promesas, será sancionado, con privación de libertad, aspecto del cual el Tribunal de alzada preciso que la Sentencia adecuó el hecho al dicho tipo penal debido a que el imputado en su condición de docente de la UMSA haya recibido de sus estudiantes una ventaja económica, indudablemente incurrió su accionar en el delito de corrupción; circunstancias que hacen ver que el Auto de Vista al momento de realizar su fundamentación no incumple los precedentes contradictorios invocados debido a que concuerda con sus argumentos a efectos de verificar que el inferior utilizó todos los mecanismos legales a efectos de identificar la concurrencia del hecho por parte del imputado lo cual conllevaría a la comisión del referido delito; por lo que, este motivo resultaría infundado.

En consecuencia, se evidencia la inexistencia de contradicción entre los precedentes invocados y el Auto de Vista impugnado, correspondiendo en su lugar, declarar infundado el recurso intentado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Felipe Eulogio Valencia Tapia, de fs. 1514 a 1534.

Magistrado Relator: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

888

Ministerio Público y Jorge Badani Lenz c/ Emerson Alberto Estrugo Alcazar
Estafa y Estelionato
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Gaceta Judicial

Por memorial presentado el 24 de noviembre de 2020, cursante de fs.600 a607, el acusado Emerson Alberto Estrugo Alcázar, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 71/2020 de 9 de septiembre,de fs. 568 a 582 vta., pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público e inter partes, por la presunta comisión de los delitos de Estafa y Estelionato, previstos y sancionados por los arts. 335 y 337del Código Penal (CP), respectivamente.

DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia N° 11/2019 de 14 de febrero(fs. 401 a 406), el Tribunal 3° de Sentencia en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, falló; declarando a Emerson Alberto Estrugo Alcázar, autor de la comisión de los delitos de Estafa y Estelionato, previstos y sancionados por los arts. 335 y 337 del CP, imponiendo la pena de dos (2) años de reclusión; por otro lado, se le absolvió de la comisión de los delitos de Falsedad Material y Falsedad Ideológica, tipificado por los arts. 198 y 199 del CP, en concurso real previsto en el art. 45 de la misma norma sustantiva, condenándolo a la pena privativa de libertad de siete (7) años y seis (6) meses de reclusión, así como la multa de 500 días equivalentes a Bs. 10 por día multa, más la reparación de daños civiles y costas a calificarse en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado y elacusador particular (fs. 436 a 446 vta. y451 a 452), respectivamente, formularon recursos de apelación restringida, que fueron resueltos por Auto de Vista N° 71/2020 de 9 de septiembre, dictado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz (fs. 568 a 582 vta.), que determinó: 1. Declarar admisibles; la excepción de extinción penal por conciliación y el recurso de apelación restringida interpuesto por Emerson Alberto Estrugo Alcázar, así como el recurso de apelación restringida interpuesto por el acusador particular Jorge Badani Lenz. 2. Declara improcedentes; la excepción de extinción penal por conciliación y los recursos de apelación restringida presentada por el acusado y el acusador particular. 3. En consecuencia, confirma la Sentencia impugnada, motivando a la interposición del presente recurso de casación.

I.1.1. Motivo del recurso de casación.

Del memorial de recurso de casación y del Auto Supremo 078/2021-RA de 15 de marzo, se extrae el motivo a ser analizado en la presente Resolución, conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

Bajo el epígrafe debida motivación y fundamentación en la Sentencia y el Auto de Vista, el recurrente refiere que el Tribunal a quo a momento de emitir Sentencia habría determinado que los delitos de Estafa y Estelionato habrían sido cometidos en concurso real según lo establecido en el art. 45 del CP, afirmación sobre el que no habría fundamentado ni expresado cuales habrían sido los designios independientes, acciones y omisiones que generaron tal calificación; sobre el punto, acusa que el Tribunal ad quem habría incurrido en incongruencia omisiva y ausencia de fundamentación, debido a que habría limitado su resolución a supuestos incumplimientos sobre falta de señalamiento de agravios de forma específica, omitiendo pronunciarse respecto a cuales fueron las circunstancias para la fijación de la pena, la ilegal e injusta sumatoria de penas y falta de valoración de las atenuantes, situación que en su criterio debió estar debidamente fundamentado con la finalidad de crear certeza y certidumbre, en observancia del principio de seguridad jurídica y el deber de fundamentar las resoluciones.

Asimismo, el recurrente haciendo referencia a aspectos de la Sentencia referidos al concurso real de los delitos de Estafa y Estelionato y a la comisión simultánea de estos siendo excluyentes, acusa que el Tribunal de alzada habría incurrido en inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva conforme lo establecido en el art. 370 núm. 1) del CPP, al no haberse manifestado respecto de este agravio estando clara y debidamente fundamentada en su recurso de apelación restringida y memorial de subsanación, limitándose a determinar la improcedencia del recurso, vulnerando el derecho al debido proceso y la seguridad jurídica, al no haberse dado respuesta a todos y cada uno de los agravios del recurso de apelación.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

II.1. De la apelación restringida.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Emerson Alberto Estrugo Alcázar, interpuso recurso de apelación restringida, en base a los siguientes argumentos:

Inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva, Art. 370 núm. 1) del CPP, el Auto de Apertura de juicio y la Sentencia, debía determinarse la subsunción al tipo penal, no existiendo un análisis cualitativo con relación a los hechos, en cuanto al delito de Estafa, no se habría determinado por la parte acusadora el nexo causal entre el engaño del autor y el perjuicio de la víctima, que el dolo debe ser concurrente por lo cual no se habría valorado el dolo sobrevenido, manifestando que la acusación fiscal no demostró los artificios, el error o engaño para la disposición patrimonial estableciéndose la inconcurrencia de los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal previsto en el Art. 335 del CPP, derivando en falta de tipicidad vinculada a la conducta del acusado.

En cuanto al delito de Estelionato, se había demostrado sobre todo con la declaración de Ping Mei Chiu, como testigo de cargo que si existía la voluntad de venta del inmueble donde se construía el edificio de cargo que si bien no concluyó con el negocio jurídico este fue puesto en conocimiento de aquellas personas que firmaron contratos de pre venta a fin de que se pueda resolver el mismo. Incumpliendo el Ministerio Público con el principio de objetividad "nunca realizó una investigación conforme los manda nuestra Constitución, no existió una adecuada imputación y menos acusación (sic), en virtud a que no cuenta con elementos probatorios suficientes, pues dichos medios probatorios de la fiscalía fueron contundentes concordantes al referirse "que el 26 de octubre de 2013 mi persona fue víctima de agresiones por mi hermanastra, argumento que encuentra su sustento en el certificado médico forense, que no fue considerado por la Juez, quien no quiso judicializarlo" (sic), transgrediendo los art. 171 y 172 del CPP, las Sentencias Constitucionales 1213/2010-R de 6 de septiembre, 1460/2011-R de 10 de octubre y 2888/2010-R de 17 de diciembre, en cuanto a la fundamentación y motivación de la imputación como la acusación señala y que el Tribunal de Sentencia habría obrado con discrecionalidad, incumpliendo la Resolución con los requisitos establecidos en el Art. 360 CPP, por todo lo expuesto se evidenciaría la vulneración al debido proceso en su vertiente de fundamentación.

Que no exista fundamentación de la sentencia o que este sea insuficiente o contradictorio Art. 370 núm. 5) del CPP, advirtiendo que el Tribunal de Sentencia basó sus argumentos o su decisión con la simple relación de los documentos ofrecidos y que en ninguna parte se les otorgó el valor correspondiente conforme al procedimiento, indicando que no existe una adecuada fundamentación y motivación en su decisión, no tiene respaldo jurídicamente su fallo "por el contrario, ha generado una inseguridad jurídica en la administración de justicia imponiendo una pena de dos años a una persona inocente…" Que nunca se habría identificado cuál fue el grado de participación de los sindicados en el hecho que se les atribuyó, llevando a la conclusión de que existió inobservancia o errónea aplicación de la ley conforme lo dispone el artículo 370 núm. 1) del CPP, asimismo refiere que se habría incurrido en la violación del principio de indubio pro reo, es así que en el Art. 363 inc. 2) por toda la duda en la apreciación de los elementos de convicción.

II.2. Del Auto de Vista impugnado.

La apelación restringida expuesta precedentemente, fue resuelta por el Auto de Vista impugnado, que declaró improcedentes sus motivos, en base a los siguientes argumentos:

De lo manifestado se establece que el recurrente confunde que el Auto de apertura de juicio, sea un acto procesal por el cual se da inicio a la etapa del juicio en el proceso penal, que se inicia conforme a los hechos acusados; empero, en cuanto a la subsunción de los hechos al tipo penal, que no puede establecerse en ese momento de inicio a la etapa de juicio oral; toda vez, que la finalidad es que las partes en igualdad de condiciones y al amparo de los principios de contradicción inmediación, y defensa el Juez o Tribunal de sentencia ejerza un convencimiento sobre los hechos en cuanto al caso concreto, pudiendo determinar en la Sentencia bajo el principio iura novit curia otra calificación del tipo penal, dentro del límite establecido.

Con relación a que en la Acusación del Ministerio Público, no se hubiese demostrado los artificios, error o engaño, apreciación inadecuada demostración que el apelante de forma evidente no cumpliera con lo establecido en el Art. 396 núm. 3) del CPP, que de forma literal establece, los recursos se regirán por las siguientes reglas generales: 3) los recursos se interpondrán, en las condiciones de tiempo y forma que se determina en este Código con indicación específica de los aspectos cuestionados de la resolución…" Es decir, no realiza un adecuado supuesto agravio y que con relación al delito de Estelionato el recurrente no establece cuáles serían los elementos del tipo penal que no fueron probados por parte del Tribunal a-quo, asimismo refiere que por la prueba de cargo la declaración de Ping Mei Chiu, existiría la voluntad de vender el bien inmueble y también refiere que no se habría considerado un certificado médico forense que sería determinante incumpliendo los Arts. 171 y 172 del CPP. De acuerdo a ello, en primer lugar, el recurrente confunde el defecto de sentencia previsto en el Art. 370 núm. 1) con el defecto de sentencia previsto en numeral 6 del mismo artículo, ello debido a que reclama medios de prueba que a su consideración no fueron valorados o tomados en cuenta. Que de la verificación de la Sentencia se puede establecer que la misma hace una correcta subsunción de los hechos a los tipos penales de

Gaceta Judicial

Estafa y Estelionato, de forma fundamentada, razonada en sus puntos en la fundamentación fáctica probatoria y fundamentación jurídica. Por todo ello no puede considerarse agravio.

El recurrente debe especificar a tiempo de identificar su agravio qué fundamentación sería la insuficiente o contradictoria; toda vez, que su reclamo es genérico pues en el caso concreto al acusado se le impuso la pena de 7 años y 6 meses, careciendo de una total falta de motivación y la aplicación que pretende. Asimismo refiere que se habría incurrido en la violación del principio de indubio pro reo, es así que el Art. 363 inc. 2) por toda la duda en la apreciación de los elementos de convicción, que a efectos de verificar el presente reclamo se establece que el recurrente de forma genérica establecería que correspondería aplicarse el 362 inc. 2 por la duda la cual sería la prueba valorada defectuosamente por parte del Tribunal a-quo, o que habría hecho una reserva en caso de alguna vulneración por parte del Tribunal de Sentencia; no siendo viable el reclamo genérico en cuanto a la vulneración del principio in dubio pro reo de favorabilidad, al no ser evidente lo cuestionado, por lo que tampoco puede ser considerado como agravio.

VERIFICACIÓN DE LA PROBABLE VULNERACIÓN DE DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

III.1. En cuanto a la incongruencia omisiva y el debido proceso en su elemento fundamentación de las resoluciones.

Una de las finalidades del Estado boliviano acorde al art. 9 inc. 4) de la CPE, es garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos en la Constitución; entre los que se encuentra consagrado, en su art. 115.I, el derecho de acceso a la justicia, el cual relieva la protección oportuna y efectiva de los derechos e intereses legítimos de las personas, por parte de los jueces y tribunales de justicia, conforme el siguiente texto: "Toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos". De lo señalado, se tiene que el precitado derecho tiene distintas dimensiones y por tanto, a partir de él, se materializa el ejercicio de otros derechos derivados como son, el libre acceso al proceso, la defensa, el pronunciamiento judicial sobre las pretensiones planteadas, a la ejecución de las sentencias y resoluciones ejecutoriadas y, el uso de los recursos previstos por ley.

En ese contexto constitucional, abordando esta vez, el núcleo esencial de la incongruencia y más específicamente la llamada incongruencia omisiva o fallo corto, como parte del derecho de acceso a la justicia, se tiene que se incurre en este defecto (citra petita o ex silentio) cuando una autoridad jurisdiccional omite pronunciarse sobre las denuncias planteadas, vulnerando las disposiciones contenidas en los arts. 124 y 398 del CPP; temática que fue desarrollada por este Tribunal Supremo de Justicia en el Auto Supremo 297/2012-RRC de 20 de noviembre, en cuyo texto se refirió lo siguiente: "...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.

La incongruencia omisiva quebranta el principio tantum devolutum quantum apellatum, así lo ha establecido la doctrina legal aplicable citada en el Auto Supremo 6 de 26 de enero de 2007; aforismo que a decir del tratadista Hugo Alsina, significa que los poderes del Tribunal de apelación se hallan limitados por la extensión del recurso, por lo cual, `...sufre una limitación en los casos en que el recurso se interpone contra una parte determinada de la sentencia, pues, entonces, el tribunal no puede pronunciarse sino sobre lo que es materia del mismo´ (Alsina, Hugo. Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial. Editorial Ediar Soc. Anón. Buenos Aires 1961. Segunda Edición, Tomo IV, Pág. 416).

Igualmente, refiere el versado Couture, que: 'El juez de la apelación conviene repetir, no tiene más poderes que los que caben dentro de los límites de los recursos deducidos. No hay más efecto devolutivo que el que cabe dentro del agravio y del recurso: tantum devolutum quantum apellatum' (Couture, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Editorial IB de F. Montevideo - Buenos Aires 2005. Euro Editores S.R.L. 4ta. Edición. Pág. 300).

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 CPP, 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 CPP 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".

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 (SC) 1289/2010-R de 13 de septiembre, refirió: "La jurisprudencia del Tribunal Constitucional, contenida en la SC 0752/2002-R de 25 de junio, recogiendo lo señalado en la SC 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 Auto Supremo 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 CPP.

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 Autos Supremos 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". (Las negrillas nos corresponden).

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 apellatum), 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 vulneraría el debido proceso e incumpliría las exigencias de lo previsto por el art. 124 del CPP, entonces, por regla general, en protección de los derechos a la tutela judicial efectiva y de acceso a la justicia, las autoridades jurisdiccionales están constreñidas a dar respuesta motivada a todos y cada uno de los agravios denunciados por las partes; en caso de alzada, será

Gaceta Judicial

obligatorio para el Tribunal que resuelve la apelación, circunscribir sus resoluciones a los aspectos cuestionados en la resolución, conforme dispone el art. 398 del CPP, un razonamiento contrario implicaría vulneración del art. 124 del mismo cuerpo legal.

III.2. Análisis del caso concreto.

El recurrente advierte falta de motivación y fundamentación en la Sentencia y el Auto de Vista, ya que la Sentencia habría determinado que los delitos de Estafa y Estelionato fueron cometidos en concurso real conforme al art. 45 del CP, advirtiendo que el Tribunal ad quem incurrió en incongruencia omisiva y ausencia de fundamentación, debido a que limitó su resolución a supuestos incumplimientos sobre falta de señalamiento de agravios de forma específica, omitiendo pronunciarse respecto a cuales fueron las circunstancias para la fijación de la pena, la ilegal e injusta sumatoria de penas y falta de valoración de las atenuantes, que debió fundamentarse con la finalidad de crear certeza y certidumbre, en base a la seguridad jurídica. Asimismo haciendo referencia a la Sentencia respecto al concurso real de los delitos de Estafa y Estelionato y a la comisión simultánea siendo excluyentes, acusa que el Tribunal de alzada habría incurrido en inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva conforme lo establece el art. 370 núm. 1) del CPP, al no manifestarse respecto al agravio estando clara y debidamente fundamentada en su recurso de apelación restringida y memorial de subsanación, limitándose a determinar la improcedencia del recurso, vulnerando el derecho al debido proceso y la seguridad jurídica.

Conforme a lo anterior el recurrente en etapa de la apelación restringida denunció la inobservancia o errónea aplicación de la Ley Sustantiva, establecida en el art. 370 núm. 1) del CPP, en el entendido que el Auto de Apertura de juicio y la Sentencia, debió determinar la subsunción al tipo penal, no existiendo un análisis cualitativo con relación a los hechos, en cuanto al delito de Estafa, además que la acusación fiscal no demostró los artificios, el error o engaño para la disposición patrimonial estableciéndose la inconcurrencia de los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal, derivando en falta de tipicidad vinculada a la conducta del acusado y en cuanto al delito de Estelionato, se demostró con la declaración de Ping Mei Chiu, la existencia de voluntad de venta del inmueble donde se construía el edificio, por cuanto el Ministerio Público incumple con el principio de objetividad, en virtud a que no cuenta con elementos probatorios suficientes, asimismo la Sentencia incumple con los requisitos establecidos en el Art. 360 CPP, evidenciando la vulneración al debido proceso en su vertiente de fundamentación.

Asimismo denunció el defecto de Sentencia comprendido en el Art. 370 núm. 5) del CPP, advirtiendo que el Tribunal de Sentencia basó sus argumentos en relación a los documentos ofrecidos y que en ninguna parte se les otorgó el valor correspondiente conforme al procedimiento, indicando que no existe una adecuada fundamentación y motivación en su decisión, pues nunca se identificó el grado de participación de los sindicados en el hecho que se les atribuyó, concluyendo que existió inobservancia o errónea aplicación de la ley conforme lo dispone el artículo 370 núm. 1) del CPP, además de incurrir en la violación del principio de indubio pro reo, conforme al Art. 363 inc. 2) por toda la duda en la apreciación de los elementos de convicción.

En base a la denuncia de apelación restringida y expuesta precedentemente, el Tribunal de alzada resolvió las cuestionantes en sentido que el apelante confundió que el Auto de apertura de juicio, sea un acto procesal por el cual se da inicio a la etapa del juicio en el proceso penal, que se inicia conforme a los hechos acusados; empero, en cuanto a la subsunción de los hechos al tipo penal, que no puede establecerse en ese momento de inicio a la etapa de juicio oral; toda vez, que la finalidad es que las partes en igualdad de condiciones y al amparo de los principios de contradicción inmediación, y defensa el Juez o Tribunal de sentencia ejerza un convencimiento sobre los hechos en cuanto al caso concreto, pudiendo determinar en la Sentencia bajo el principio iura novit curia otra calificación del tipo penal, dentro del límite establecido. Asimismo, respecto a que en la Acusación del Ministerio Público, no se hubiese demostrado los artificios, error o engaño, apreciación inadecuada demostración que el apelante de forma evidente no cumpliera con el Art. 396 núm. 3) del CPP, es decir, no realizó un adecuado agravio y en relación al delito de Estelionato el recurrente no estableció cuáles fueron los elementos del tipo penal que no fueron probados por el Tribunal a-quo, asimismo en cuanto a la declaración de Ping Mei Chiu, supuestamente existiría la voluntad de vender el bien inmueble y que no se habría considerado un certificado médico forense, en primer lugar, el recurrente confunde el defecto de sentencia previsto en el Art. 370 núm. 1) con el defecto de sentencia previsto en numeral 6 del mismo artículo, ello debido a que reclama medios de prueba que a su consideración no fueron valorados o tomados en cuenta. Que de la verificación de la Sentencia se establece una correcta subsunción de los hechos a los tipos penales de Estafa y Estelionato, de forma fundamentada, razonada en sus puntos fundamentación fáctica probatoria y fundamentación jurídica, por ello no puede considerarse agravio.

El recurrente debió advertir qué fundamentación fue insuficiente o contradictoria, ya que su reclamo sería genérico pues en el caso concreto al acusado se le impuso la pena de 7 años y 6 meses, careciendo de falta de motivación y la aplicación que pretende. Asimismo refiere que se habría incurrido en la violación del principio de indubio pro reo, es así que el Art. 363 inc. 2) por la duda en la apreciación de los elementos de convicción; sin embargo, se establece que el recurrente de forma genérica establece que correspondería aplicarse el 362 inc. 2) por la duda en la prueba valorada defectuosamente por el Tribunal a-quo, o que habría hecho

una reserva en caso de alguna vulneración de Sentencia; no siendo viable el reclamo genérico en cuanto a la vulneración del principio in dubio pro reo, al no ser evidente lo cuestionado, por lo que no puede considerarse como agravio.

De lo manifestado, corresponde enfatizar que la denuncia de incongruencia omisiva por inobservancia o errónea aplicación de la ley conforme al art. 370 núm. 1) del CPP, planteada en casación por el recurrente no es evidente, pues por un lado, la respuesta del Auto de Vista impugnado es suficiente y motivada, absolviendo de manera ordenada, con base en los antecedentes del proceso y sin rebasar el marco del art. 398 del CPP, reflejando por un lado que los arts. 124 y 398 del CPP, fueron debidamente aplicados, no siendo evidente la vulneración del debido proceso y la seguridad jurídica, teniendo en cuenta que el Tribunal de alzada advirtió que de la verificación de la Sentencia se estableció una correcta subsunción de los hechos a los tipos penales de Estafa y Estelionato, de forma fundamentada, razonada en sus puntos fundamentación fáctica probatoria y fundamentación jurídica, teniendo en cuenta además que el recurrente confundió la premisa establecida en los arts. 363 inc. 2) con el 362 inc. 2) del CPP, entendiendo que los defectos de Sentencia establecidos en el art. 370 del CPP, fueron confundidos, en ese sentido esta Sala Penal evidencia que el Tribunal de apelación otorgó respuesta a la pretensión ahondada en apelación restringida, por lo tanto el recurso de casación deviene en infundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP, lo previsto por el art. 42.I.1 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Emerson Alberto Estrugo Alcázar.

Magistrado Relator: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

889

Ministerio Púbico y otra c/ Lorenzo Sepúlveda Veizaga y otra
Uso de Instrumento Falsificado
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 26 de noviembre de 2020, cursante de fs. 616 a 619, Fanny Balboa Mamani, impugna el Auto de Vista 74/2020 de 09 de septiembre, de fs. 607 a 609, 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 recurrente contra Lorenzo Sepulveda Veizaga y Constancia Alicia Vargas Poma, por la presunta comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado por el art. 203 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 173/2019 de 4 de octubre (fs. 560 a 566 vta.), el Tribunal de Sentencia de Sica Sica del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Lorenzo Sepulveda Veizaga y Constancia Alicia Vargas Poma, absueltos de la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado, previsto en el art. 203 del CP.

Gaceta Judicial

Contra la referida Sentencia, Fanny Balboa Mamani, formuló recurso de apelación restringida (fs. 576 a 580), que con carácter previo a su resolución, mereció el Auto de 6 de marzo de 2020, que observó el recurso planteado, otorgando a la recurrente el plazo de 3 días para subsanar las observaciones.

Transcurrido el plazo de 3 días para la subsanación de la apelación restringida, fue resuelto por Auto de Vista 074/2020 de 09 de septiembre, emitido por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró inadmisible el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión del recurso de casación y conforme lo dispuesto en el Auto Supremo N° 081/2021-RA de 15 de marzo, se extrae un motivo a ser analizado en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

La recurrente denuncia que el Tribunal de Alzada, al pronunciar el Auto de vista recurrido, vulnera la garantía fundamental del debido proceso en su vertiente motivación y fundamentación, así como el principio de verdad material, al no haber considerado el recurso de apelación restringida, en que dice haber denunciado los defectos absolutos e insubsanables de la sentencia establecidos en el art. 370 nums. 1), 5), 6), 8) y 11) del CPP, acusa que el rechazo del recurso de apelación restringida no contiene una adecuada motivación y fundamentación; toda vez que, el recurso es claro y concreto, no siendo necesaria una argumentación excesiva, por lo que considera que el Tribunal de Alzada desconoció su derecho de acceso a la justicia al rechazar su recurso, sin verificar el fondo de los agravios demandados.

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Fanny Balboa Mamani; corresponde, resolver la problemática planteada, ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización.

III.1. Sobre el 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 SC 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 la admisibilidad del recurso de Apelación Restringida.

El Auto Supremo 098/2013-RRC emitido por la Sala Penal Segunda, tiene la doctrina legal aplicable y los razonamientos jurídicos sobre la presente problemática, de lo que se establece sobre el recurso de apelación restringida: “en el sistema procesal penal, en los arts. 394 y siguientes del CPP, se establecen las normas generales y los requisitos de tiempo y forma que se deben observar a tiempo de interponer los diferentes recursos, siendo facultad privativa de los Tribunales de apelación o alzada, velar por el

cumplimiento de las normas que regulan el trámite y resolución de dichos recursos, y por ende, pronunciarse sobre la admisibilidad de los mismos.

De manera particular, por previsión expresa del art. 407 CPP, el recurso de apelación restringida se interpondrá por inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva o adjetiva, cuando el vicio versa sobre la incorrección del juicio contenido en la sentencia o violación de ley sustantiva, o sobre la irregularidad en la actividad procesal, en el segundo caso, el recurso será admisible si el interesado ha reclamado oportunamente, su saneamiento o ha efectuado reserva de recurrir durante la sustanciación del juicio, salvo en los casos de nulidad absoluta o vicios de sentencia previstos en los arts. 169 y 370 CPP.

Conforme señalan los arts. 408 y 410 CPP, a tiempo de interponer el recurso de apelación restringida, deberá citarse inexcusablemente, de manera concreta y precisa, las disposiciones legales que se consideran violadas o erróneamente aplicadas, además de expresar cuál es la aplicación que se pretende, indicando separadamente cada violación con sus fundamentos, con el advertido de que posteriormente no podrá invocarse otra violación; esta exigencia se explica, porque el Tribunal tiene que saber cuál es la norma procesal o sustantiva que el procesado considera inobservada o erróneamente aplicada y fundamentalmente, cuál es la aplicación de la norma que pretende aquel que impugna de una sentencia, es decir, el recurrente tiene el deber, a partir de los motivos que alega en su recurso, indicar en su planteamiento cuál la solución que el Tribunal de alzada debiera dar a su caso. Es menester tener en cuenta que de acuerdo a la Sentencia Constitucional 1075/2003-R de 24 de julio: "Estas exigencias, tienen la finalidad de que el Tribunal que conozca el recurso no tenga que indagar qué ha querido decir el recurrente, cuál ha podido ser la norma procesal o sustantiva que el procesado entiende inobservada o violada. Pues, una tarea así para el tribunal que debe conocer el recurso, dada la recargada e intensa actividad judicial, podría determinar el colapso (la mora judicial), imposibilitando el cumplimiento de las exigencias constitucionales de celeridad procesal".

De las previsiones legales referidas, se puede establecer que en la legislación penal boliviana el derecho al recurso no es absoluto, pues su existencia primero y su ejercicio después va a depender de la concurrencia de todos y cada uno de los presupuestos, requisitos o condiciones de admisibilidad del recurso; además, no puede ser ejercitado por cualquier persona, ni de cualquier forma, pues su ejercicio exige el cumplimiento de una serie de condiciones legalmente establecidas. Por lo tanto, el derecho a recurrir está supeditado y condicionado legalmente o dicho de otro modo, el recurso de apelación restringida debe ser formulado tal y como prevé la norma procesal, requiriendo la diligencia del recurrente.

En ese ámbito, la jurisprudencia ha determinado criterios en cuanto a los requisitos de forma en la interposición de la apelación restringida, en los términos contenidos en el Auto Supremo 10 de 26 de enero de 2007 que expresó: "El sistema de recursos contenido en el Nuevo Código de Procedimiento Penal, ha sido trazado para efectivizar la revisión de los fallos dictados como emergencia del juicio penal, conforme disponen los artículos 8.2 inciso h) de la Ley Nº 1430 de 11 de febrero de 1993 (Pacto de San José de Costa Rica), y artículo 14.5) de la Ley Nº 2119 de 11 de septiembre de 2000 (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), asegurando el control del decisorio por un Juez o Tribunal Superior al que pronunció la resolución condenatoria"; para luego señalar lo siguiente: "…si el Tribunal de alzada observa el recurso de apelación restringida y otorga un plazo para subsanar el recurso conforme a la previsión del artículo 399 del Código Adjetivo Penal, debe precisar de manera clara y expresa en el decreto respectivo, la observación que realiza y los requisitos que extraña, toda vez que las resoluciones judiciales deben ser expresas y no tácitas.

En cuyo caso, si transcurridos los tres días, el recurrente no subsana el recurso conforme a las observaciones realizadas, precluye el derecho del recurrente por el transcurso del tiempo, debiendo el Tribunal ad quem dar estricta aplicación al artículo 399 del Código de Procedimiento Penal y RECHAZAR el recurso, sin ingresar a realizar consideraciones de fondo; de lo contrario tramitará el recurso conforme a procedimiento y dictará resolución declarando procedente o improcedente el recurso". Entendimiento consolidado en los Autos Supremos 58 de 27 de enero y 219 de 28 de marzo, ambos del 2007, entre otros.

III.2.1 Del control de admisibilidad.

Compete a los Tribunales Departamentales de Justicia en el marco previsto por los arts. 51.2) y 407 y siguientes del CPP, examinar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad y resolver la admisión del recurso de apelación restringida; al llevar a cabo esta misión, no pueden aplicar las normas de modo automático ni literal, sino que su actividad debe estar regida por una serie de principios que tiene su base en el derecho a la tutela judicial efectiva y a un debido proceso con todas las garantías, considerando que el principio pro actione es el principio informador de las normas procesales penales; en ese sentido, cuando el Tribunal de apelación interpreta y aplica de forma excesivamente rigurosa y formalista los criterios de admisibilidad, vulnera 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 carentes de justificación, de ahí que la norma procesal no permite un rechazo in limine sino que a efectos de garantizar el derecho al recurso, a la tutela judicial efectiva y al debido proceso en caso de existir un defecto u omisión de forma, el juez o tribunal de apelación debe hacerlo conocer al recurrente a través de observaciones claras y precisas, otorgándole un plazo de tres días para que amplíe o corrija, bajo apercibimiento de rechazo.

Gaceta Judicial

Incluso después de la corrección efectuada por la parte recurrente, el Tribunal de apelación no debe aplicar las normas en su estricta literalidad, ni actuar arbitrariamente en el ejercicio del poder valorativo para determinar si un recurrente ha cumplido o no con los requisitos de admisibilidad, esta labor tiene su freno en la Constitución; esto no supone que tenga la obligación de admitir todo recurso que se formule, por el contrario en ejercicio de la facultad que la propia ley le reconoce, puede perfectamente inadmitirlo cuando la falta de fundamentos sea evidente, cierta y patente; pero la 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.

En ese ámbito, a los efectos de la valoración del cumplimento de los requisitos de admisibilidad, deben aplicarse los criterios rectores de la actividad jurisdiccional como los principios de interpretación más favorable, de proporcionalidad y de subsanación."

a. El principio de interpretación más favorable a la admisión del recurso.- Partiendo del derecho del acceso al recurso, se entiende 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, no toda irregularidad formal puede convertirse en un obstáculo insubsanable para su prosecución, este criterio tiene límites, atendiendo el carácter bilateral de un proceso, al efecto el juzgador deberá considerar si la norma aplicada permite otra interpretación alternativa y segundo si la interpretación adoptada es arbitraria o inmotivada.

b. Principio de proporcionalidad.- Los defectos determinantes de inadmisión deben interpretarse con criterios de proporcionalidad que tengan en cuenta los efectos de la inobservancia de la regla en relación con la finalidad de los requisitos y presupuestos procesales o dicho de otro modo, la interpretación debe realizarse teniendo en cuenta la efectividad del derecho constitucional; en ese sentido, la mayor o menor severidad en la exigencia de los requisitos de admisión guardara proporción con el fin.

c. Principio de subsanación.- En la legislación boliviana está recogido por el art. 399 del CPP, en cuya virtud el rechazo de un recurso de apelación restringida defectuosamente preparada o interpuesta, no podrá ser rechazado sin antes darse oportunidad a su subsanación cuando esta sea susceptible de reparación."

IV.- ANÁLISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

En mérito a los argumentos expuestos en el único motivo del recurso de casación, se procedió a verificar los antecedentes procesales, evidenciándose que contra la Sentencia N° 173/2019 de 04 de octubre, el Tribunal de Sentencia de Sica Sica del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Lorenzo Sepulveda Veizaga y Constancia Alicia Vargas Poma, absueltos de la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado por el art. 203 del CP y que contra la misma, Fanny Balboa Mamani, formuló recurso de apelación restringida (fs. 576 a 580), mismo que con carácter previo a su resolución, mereció el auto de 06 de marzo de 2020 que estableció observaciones al recurso de apelación restringida interpuesto, otorgando a la recurrente el plazo de 3 días para subsanar las observaciones realizadas que a la letra consistían en: "cite concretamente las disposiciones legales inobservadas o erróneamente aplicadas,; exprese cuál la aplicación que se pretende; invoque separadamente cada violación con su fundamento e invoque precedentes contradictorios respecto a los agravios que se estuvieran sufriendo". Sic.

Considerando los aspectos anteriores, este Tribunal estableció el lineamiento en cuanto al control de admisibilidad del recurso de apelación restringida, con la finalidad de evitar una rigurosidad excesiva en la verificación del cumplimiento de los requisitos legales para su admisión, como el contenido en el Auto Supremo 098/2013-RRC de 15 de abril, a los efectos de la valoración del cumplimento de los requisitos de admisibilidad, deben aplicarse los criterios rectores de la actividad jurisdiccional como los principios de interpretación más favorable, de proporcionalidad y de subsanación descritos en el acápite anterior.

Ahora bien, estando expuesta de manera clara cuál es la situación que la recurrente pretende sea revisada por el Tribunal de alzada, la cual se resume en denunciado los defectos absolutos e insubsanables de la sentencia establecidos en el art. 370 nums. 1), 5), 6), 8) y 11) del CPP, sobre los cuales se denuncia que el Tribunal omitió pronunciarse en el fondo; en consecuencia, es posible advertir la existencia de motivos recursivos, que resultan compresibles como agravios denunciados; motivo por el cual, ante esta situación resulta necesaria la admisión del recurso, a fin de verificarse por ese Tribunal de alzada si son evidentes o no las infracciones acusadas, a efecto de precautelar el derecho a la tutela judicial efectiva, el principio pro actione y los principios de interpretación más favorable, de proporcionalidad, dejando de lado la excesiva rigurosidad en los criterios de admisibilidad y la literalidad estricta de la norma, ante la denuncia de vulneración de derechos y garantías constitucionales (debido proceso, derecho a la defensa y verdad material).

Gaceta Judicial

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 conforme la observación realizada por el Tribunal de Alzada 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 ingresó a resolver el fondo de su recurso; consiguientemente, no se encuentra habilitado para presentar recurso de casación sobre aspectos atingentes 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 acusando que el Tribunal de Alzada no se pronunció sobre determinados agravios, cuando la inadmisibilidad del recurso se debió precisamente al incumplimiento a una observación de la Sala Penal; ahora bien, distinta hubiese sido la situación en caso de haber dado cumplimiento a la observación del recurso de apelación restringida, en cuyo caso de haber sido subsanada la misma, podría resultar viable aplicar los principios de interpretación más favorable a la admisión, tutela judicial efectiva y pro actione a efecto de determinar la admisibilidad del recurso, hecho que en el caso materia de autos, no aconteció.

En consecuencia 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 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 concederse per saltum el recurso de casación interpuesto por Fanny Balboa Mamani; situación que no puede ser atendida favorablemente, por lo que 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 LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Fanny Balboa Mamani, de fs. 616 a 619.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

891

Ministerio Publico y Christian Lino Chávez Baldeón c/ Benita Filomena Quispe y otro
Estafa
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Gaceta Judicial

Por memorial presentado el 3 de diciembre de 2020, cursante de fs. 1467 a 1482, Julio Camilo Mollo Poma, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 80/2020 de 23 de septiembre, de fs. 1429 a 1442, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Christian Lino Chávez Baldeón, en contra de Benita Filomena Quispe de Condori y el recurrente, por la presunta comisión del delito de Estafa, previsto y sancionado por el art. 335 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Sentencia. Por Sentencia N° 42/2018 de 14 de junio (fs. 1232 a 1238), el Tribunal de Sentencia Sexto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Julio Camilo Mollo Poma, autor y culpable de la comisión del delito previsto y sancionado por el art. 335 del CP, imponiéndole la pena de cuatro años de reclusión, la reparación del daño civil, el pago de costas al Estado y multa de doscientos días a razón de diez bolivianos por día; y absuelve del delito de Estafa a Benita Filomena Quispe de Condori.

Auto de Vista. Contra la mencionada Sentencia, Julio Camilo Mollo Poma, interpuso recurso de apelación restringida (fs. 1267 a 1289), que previo memorial de subsanación (fs. 1328 a 1338 vta.), fue resuelto por Auto de Vista N° 110-A/2019 de 19 de septiembre, emitido por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declara inadmisible el recurso de apelación. Notificado con tal determinación, el imputado Julio Camilo Mollo Poma solicitó explicación, complementación y enmienda (fs. 1353 a 1354), que fue rechazado por resolución de 23 de septiembre de 2019 (fs. 1355 a 1356).

Auto Supremo. Contra el Auto de Vista N° 110-A/2019, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, Julio Camilo Mollo Poma, mediante memorial de fecha 11 de octubre de 2019, cursante de fs. 1393 a 1395 vta., interpone recurso de casación, admitido por el Auto Supremo N° 40/2020-RA de 9 de enero, de fs. 1409 a 1411, resuelto en el fondo por el Auto Supremo N° 341/2020-RRC de 20 de marzo, cursante de fs. 1415 a 1422, que declara fundado el recurso interpuesto y deja sin efecto el Auto de Vista impugnado, ordenando a la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emita nueva resolución de conformidad a la doctrina legal establecida.

Auto de Vista. La Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, en cumplimiento a lo dispuesto mediante Auto Supremo N° 341/2020-RRC de 20 de marzo, pronuncia Auto de Vista N° 80/2020 de 23 de septiembre, contra cuya resolución, el acusado Julio Camilo Mollo Poma, interpone el recurso de casación que es objeto del presente análisis.

IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación y del Auto Supremo N° 086/2021-RA de 15 de marzo, 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 (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado carece de fundamentación en relación a su punto denominado tercer agravio, ya que el Tribunal alzada no consideró que su recurso de apelación, precisó que el Auto complementario de 22 de junio de 2019, no respondió a todos los motivos solicitados; además, que no ingresó a una valoración de las pruebas documentales y testificales, por lo que refiere se vulneró su derecho al debido proceso, presunción de inocencia y el principio de seguridad jurídica.

Se denuncia que el Auto de Vista impugnado carece de fundamentación en relación a su punto denominado cuarto agravio, pues el Tribunal de apelación, no consideró que su recurso de apelación, precisó que la sentencia no valoró correctamente la prueba, acusando al Tribunal de alzada de limitarse a realizar ponderaciones subjetivas, sin valorar ni analizar los fundamentos de su recurso de apelación.

El recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado, carece de fundamentación en su punto denominado quinto agravio, puesto que, el Tribunal de Alzada efectúa conclusiones subjetivas, concluyendo que dichos fundamentos ya fueron considerados en el punto 6, no observando la alzada que los fundamentos expuestos en su apelación restringida eran completamente distintos a los del punto 6, por lo que acusa al Tribunal de apelación de incumplir lo previsto por el art. 398 del CPP, y vulnerar su derecho al debido proceso, seguridad jurídica y presunción de inocencia.

El recurrente denuncia que el Tribunal de alzada no consideró que, en su recurso de apelación restringida, fundamentó los aspectos de hecho y de derecho, sobre la forma y el modo en que no fueron valoradas las declaraciones testificales, así como las pruebas documentales, acusando al Auto de Vista recurrido de carecer de fundamentación en su punto denominado sexto agravio y de lesionar su derecho al debido proceso, a la presunción de inocencia y el principio de seguridad jurídica.

Denuncia que el Auto de Vista impugnado, carece de fundamentación en su punto denominado octavo agravio, toda vez que el Tribunal de alzada introduce en su resolución conceptos no mencionados en su recurso de apelación restringida, además de indicar que no puede considerar aspectos facticos, cuando en realidad tiene competencia de advertir si el Tribunal de mérito ha cumplido con la determinación de establecer si la conducta del acusado se adecua al ilícito, siendo necesario recurrir a aspectos de hecho que se hallan descritos en el recurso de apelación restringida.

El recurrente solicita se deje sin efecto el Auto de Vista impugnado disponiendo que el Tribunal de alzada emita nueva Resolución.

I.2. Admisión del recurso.

Mediante Auto Supremo N° 086/2020- RA de 15 de marzo, de fs. 1490 a 1495 vta., este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por el imputado Julio Camilo Mollo Poma, para el análisis de fondo de los motivos identificados precedentemente, los cuales fueron admitidos en cumplimiento a los presupuestos que hace la admisión excepcional por flexibilización.

VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE VULNERACIÓN A LOS DEREHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES.

Admitido el recurso de casación interpuesto por Andrés Danilo Zambrana Gómez, en cuyos motivos se denuncian la vulneración al debido proceso en su componente fundamentación, presunción de inocencia y al principio de seguridad jurídica, corresponde, resolver la problemática planteada, ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización.

III.1. En cuanto al debido proceso.

En el caso de autos, la parte recurrente acusa la vulneración al debido proceso, por lo que previo a resolver el fondo del cuestionamiento planteado, es menester referir que este Tribunal a través del Auto Supremo Nº 251/2012 de 17 de septiembre, respecto a esta garantía constitucional señaló:

"El debido proceso, considerado como instrumento jurídico de protección de otros derechos, cuyo fin es garantizar que los procesos judiciales se desarrollen dentro del marco de los valores de justicia e igualdad, conforme lo disponen los arts. 115 parágrafo II, 117 parágrafo I, 137 y 180 de la Constitución Política del Estado, en la que se reconoce su triple dimensión como garantía, derecho y principio; se vulnera, cuando el poder sancionador del Estado se aplica arbitrariamente, sin el cumplimiento de un proceso en el cual se respeten los derechos fundamentales y garantías constitucionales de las partes, infringiendo en consecuencia el principio de legalidad y la seguridad jurídica, respecto a la normativa constitucional, conforme el cual, el ejercicio de potestades debe obligatoriamente sujetarse a la Ley. Siendo componente del debido proceso el derecho a la debida fundamentación de las resoluciones judiciales, es exigencia constitucional que toda resolución debe ser fundamentada y motivada en sujeción a los parámetros especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad; respondiendo y emitiendo los criterios jurídicos sobre cada punto impugnado en apego al principio de congruencia, que fija el limite al poder discrecional del juzgador."

Asimismo, por su parte el Auto Supremo N° 199/2013 de 11 de julio, al respecto señalo:

"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 artículos 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, f) el derecho a recurrir, g) el derecho a la legalidad de la prueba, h) el derecho a la igualdad procesal de las partes, i) el derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, j) el derecho a la motivación y congruencia de las resoluciones, k) la garantía del non bis in ídem, 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

Gaceta Judicial

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.

Por otra parte, cabe denotar que el debido proceso reconocido en la CPE, 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 CPE, 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 Sobre la fundamentación de las resoluciones judiciales.

El art. 180.I de la CPE, 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.

El derecho a una resolución fundamentada es una de las garantías mínimas del debido proceso reconocido como derecho fundamental, garantía jurisdiccional y derecho humano en las normas contenidas en los arts. 115.II y 117.I de la Constitución Política del Estado (CPE), 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP).

Resulta necesario señalar que, sobre la debida fundamentación, el Auto Supremo N° 123/2019-RRC de 7 de marzo, 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…"

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 Auto Supremo 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 CPP.

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 Autos Supremos 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". (Las negrillas nos corresponden).

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 apellatum), 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 vulneraría el debido proceso e incumpliría las exigencias de lo previsto por el art. 124 del CPP.

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" (sic).

Por su parte la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 0100/2013 de 17 de enero, sobre la debida fundamentación y motivación señaló lo siguiente:

"En ese marco, se tiene que el contenido esencial del derecho a una resolución fundamentada o derecho a una resolución motivada (judicial, administrativa, o cualesquier otra, expresada en una resolución en general, sentencia, Auto, etc.) que resuelva un conflicto o una pretensión está dado por sus finalidades implícitas, las que, contrastadas con la resolución en cuestión, dará lugar a la verificación de su respeto y eficacia. Estas son: 1) El sometimiento manifiesto a la Constitución, conformada por: 1.a) la Constitución formal, es decir, el texto escrito; y, 1.b) los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos que forman el bloque de constitucionalidad; así como a la ley, traducido en la observancia del principio de constitucionalidad y del principio de legalidad; 2) Lograr el convencimiento de las partes que la resolución en cuestión no es arbitraria, sino por el contrario, observa: el valor justicia, el principio de interdicción de la arbitrariedad, el principio de razonabilidad y el principio de congruencia; 3) Garantizar la posibilidad de control de la resolución en cuestión por los tribunales superiores que conozcan los correspondientes recursos o medios de impugnación; y, 4) Permitir el control de la actividad jurisdiccional o la actividad decisoria de todo órgano o persona, sea de carácter público o privado por parte de la opinión pública, en observancia del principio de publicidad. Estos elementos se desarrollarán a continuación:

(…)

Consiguientemente, se constatará y afirmará que una resolución se encuentra debidamente fundamentada y motivada en el Estado Constitucional de Derecho, cuando se encuentre emitida en consonancia con los principios y valores que irradia la Constitución y se verifique el cumplimiento de los parámetros descritos en la jurisprudencia glosada…"

III. 3 Sobre el derecho a la presunción de inocencia.

En cuanto a la presunción de inocencia, el art. 116.I de la Constitución Política del Estado, establece:

"Se garantiza la presunción de inocencia. Durante el proceso, en caso de duda sobre la norma aplicable, regirá la más favorable al imputado o procesado"

Por su parte, el art. 6 del CPP, determina:

"Todo imputado será considerado inocente y tratado como tal en todo momento, mientras no se declare su culpabilidad en sentencia ejecutoriada. No se podrá obligar al imputado a declarar en contra de sí mismo y su silencio no será utilizado en su perjuicio. La carga de la prueba corresponde a los acusadores y se prohíbe toda presunción de culpabilidad. En el caso del rebelde, se publicarán únicamente los datos indispensables para su aprehensión".

Al respecto, el Auto Supremo N° 055/2012-RRC de 4 de abril, sobre el derecho a la presunción de inocencia señaló:

"La presunción de inocencia, constituye un derecho fundamental reconocido por el art. 116.I de la Constitución política del Estado (CPE), que está en estricta concordancia con el art. 6 del CPP; principio que representa una garantía procesal insoslayable para todos, la que se constituye en la máxima garantía del imputado y uno de los pilares del proceso penal acusatorio. Por ello en un proceso no se puede tratar como culpable a una persona a quién 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 lo someta a una pena. Esta garantía, es la que inspira al proceso penal de un Estado democrático de derecho, por ello el imputado no se encuentra obligado a probar su inocencia, ya que, por el contrario, es el Estado el que tiene la responsabilidad de probar la comisión del delito y la responsabilidad del imputado en un proceso seguido de acuerdo a los principios de la ley procesal, oportunidad en la que se hará cesar esta presunción a través de las pruebas".

Gaceta Judicial

Debe añadirse que la vulneración del debido proceso, del que es elemento el principio-garantía de presunción de inocencia, concurre ante la inexistencia de actividad probatoria suficiente, generada por el titular de la acción penal, quien no hubiese acreditado la existencia de los elementos constitutivos y específicos del delito y la autoría; pues en contrario, se debe verificar que dicha actividad se habría llevado a cabo con total respeto a los derechos, principios, garantías procesales y constitucionales que rigen el juicio oral, exigiendo al Juez o Tribunal valorar la prueba conforme las reglas de la sana crítica conforme dispone el art. 173 CPP, a través de la emisión de una resolución que debe estar basada únicamente en prueba legalmente obtenida y que ésta sea suficiente para generar en el juzgador la convicción sobre la existencia del hecho punible, así como la participación y responsabilidad penal del imputado en el hecho acusado.

En resumen, para que dicha garantía sea vulnerada y merezca un reparo procesal, se deberá acreditar u observar la existencia de los siguientes elementos: 1) Siendo los acusadores fiscal y particular los titulares de la acción penal, éstos no habrían cumplido con la carga de la prueba, que debe ser producida en audiencia de juicio oral, para ello esta prueba debe ser legal y/o lícita, obtenida en apego a las garantías procesales y constitucionales. 2) No exista prueba que acredite la existencia de los elementos específicos del tipo penal, la participación del imputado y su grado de culpabilidad. En ese sentido, el Auto Supremo N° 426/2014 de 28 de agosto, refirió:

"El principio de presunción de inocencia, implica que a todo procesado se le considera inocente mientras no se pruebe su culpabilidad: vale decir, hasta que no se exhiba prueba en contrario. Rige desde el momento en que se imputa a alguien la comisión de un delito, quedando el acusado en condición de sospechoso durante toda la tramitación del proceso, hasta que se expida la sentencia definitiva. De igual forma, la presunción de inocencia se mantiene viva en el proceso penal siempre que no exista una sentencia judicial que, como corolario del cauce de un proceso llevado a cabo con las garantías inherentes al debido proceso, logre desvirtuarla. El derecho a la presunción de inocencia comprende: el principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal que corresponde actuar a los Jueces y Tribunales; que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos hechos de prueba, y que la actividad probatoria sea suficiente para generar en el Tribunal la evidencia de la existencia no sólo del hecho punible, sino también la responsabilidad penal que en él tuvo el acusado y así desvirtuar la presunción. No obstante, el desarrollo del derecho fundamental a la presunción de inocencia, es pertinente sentar algunas precisiones adicionales a efectos de una cabal comprensión y tutela del derecho en mención, pues como todo derecho fundamental, el derecho a la presunción de inocencia tiene un doble carácter porque no se trata solamente de un derecho subjetivo, sino también de una institución objetiva, dado que comporta determinados valores inherentes al ordenamiento constitucional. A ello se añade que el derecho fundamental a la presunción de inocencia no es un derecho absoluto, sino relativo. De ahí que, en el ordenamiento, se admitan determinadas medidas cautelares personales –como la detención preventiva o detención provisional–, sin que ello signifique su afectación: porque tales medidas sirven precisamente para esclarecer el hecho reprochado y por ello son imprescindibles para llevar a cabo un procedimiento penal orientado en principios propios de un Estado de derecho; siempre, claro está, que tales medidas sean dictadas bajo criterios de razonabilidad y proporcionalidad. Parte de esa relatividad del derecho a la presunción de inocencia se vincula también con que dicho derecho incorpora una presunción iuris tántum y no una presunción absoluta; de lo cual se deriva, como lógica consecuencia, que la presunción de inocencia puede ser desvirtuada o destruida mediante una mínima actividad probatoria".

III. 4 Sobre el principio de seguridad jurídica.

El art. 9.2 de la CPE, hace referencia a la seguridad jurídica como fin y función del Estado, al señalar que:

"Son fines y funciones esenciales del Estado, además de los que establece la Constitución y la ley: 2. Garantizar el bienestar, el desarrollo, la seguridad y la protección e igual dignidad de las personas, las naciones, los pueblos y las comunidades y fomentar el respeto mutuo y el diálogo intracultural, intercultural y plurilingüe".

La seguridad entonces, como función y fin del Estado, debe ser entendida de manera amplia, y por tanto, no sólo será comprensiva de la seguridad personal o física, sino también de la seguridad jurídica, tanto en su dimensión objetiva como subjetiva y, por ende como una condición esencial para el desarrollo, el desenvolvimiento de las personas, comunidades, naciones y pueblos; de donde se concluye que la seguridad jurídica está concebida en la Constitución Política del Estado como un verdadero valor que da contenido material a las normas y se constituye en el núcleo básico del ordenamiento jurídico.

De lo dicho se desprende que la seguridad jurídica es una garantía para el ejercicio de los derechos; pues sólo en tanto y en cuanto se cumpla con la dimensión objetiva y subjetiva de la seguridad jurídica, estarán dadas las condiciones necesarias para el pleno goce y disfrute de los derechos. De ahí nace también la facultad que tiene la persona de exigir al Estado el cumplimiento de su fines y funciones, entre ellas, garantizar la seguridad jurídica; configurándose entonces la seguridad jurídica como un verdadero derecho de la persona frente al Estado.

Además de los argumentos señalados, debe considerarse que la seguridad jurídica está prevista como principio de la potestad de administrar justicia en el art. 178.I, y como principio procesal de la jurisdicción ordinaria en el art. 180 de la CPE, lo que implica, entonces, que la actividad de los administradores de justicia, debe estar orientada a dar certeza a las partes dentro de un proceso judicial.

En relación al principio de seguridad jurídica, este Tribunal haciendo alusión a la jurisprudencia constitucional a través del Auto Supremo N° 155/2016-RRC, de 7 de marzo, refirió:

"…la SCP 0616/2014 de 25 de marzo, señaló: 'La SC 0511/2011-R de 25 de abril, que respecto a la seguridad jurídica como principio expresó que cuando se alegue la vulneración de la misma como derecho, no es posible conceder la tutela, dado que está instituida en la Constitución Política del Estado, como principio rector de los actos de la jurisdicción judicial o administrativa, al señalar: La SC 0788/2010-R de 2 de agosto estableció que: ´Sobre la seguridad jurídica, invocada en su momento por la accionante, como «derecho fundamental», cabe señalar que, si bien la Constitución Política del Estado abrogada, en el catálogo de derechos fundamentales contenidos en su art. 7 inc. a), establecía que toda persona tiene el derecho: «A la vida, la salud y la seguridad », a partir de lo cual, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional estableció la consagración del «derecho a la seguridad jurídica » como derecho fundamental, y en su mérito, ante la constatación de su vulneración, en repetidas ocasiones otorgó la tutela del amparo. No obstante, al presente, y en vigencia de la Constitución Política del Estado promulgada el 7 de febrero de 2009, la seguridad jurídica, no se encuentra consagrada como derecho fundamental, sino como un principio que sustenta la potestad de impartir justicia emanada del pueblo (art. 178 de la CPE); y, por otro lado, como un principio articulador de la economía plural en el modelo económico boliviano (art. 306.III de la CPE). Esta característica actual, es coincidente con lo establecido por otra Constitución y Tribunal Constitucional, tal el caso de España que en su Constitución en el art. 9.3, establece a la seguridad jurídica como principio, y en su jurisprudencia, a través de la STC 3/2002 de 14 de enero, ha señalado que: «la seguridad jurídica es un principio general del ordenamiento jurídico y un mandato dirigido a los poderes públicos que no configura, sin embargo, derecho fundamental alguno a favor de los ciudadanos que pueda interesarse en el proceso constitucional de amparo".

Análisis del caso concreto.

IV.1 En cuanto al primer motivo de casación.

Conforme se refiere en el romano II.2 de esta resolución, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado vulnera su derecho al debido proceso, presunción de inocencia y el principio de seguridad jurídica, ya que carecería de fundamentación en relación a su punto denominado tercer agravio; añade que el Tribunal alzada no consideró que en su recurso de apelación restringida, precisó que el Auto complementario de 22 de junio de 2019, no respondió a todos los motivos solicitados; además, que no ingresó a una valoración de las pruebas documentales y testificales.

De la revisión y análisis de antecedentes, se advierte que el recurrente en su recurso de apelación restringida, denunció como agravio que, mediante memorial de 20 de junio de 2018, en mérito a la Sentencia emitida por el Tribunal A quo, solicitó explicación, complementación y enmienda sobre dicha resolución, petición que se formuló en cuatro puntos, resuelto por resolución de 22 de junio de 2018, cuya resolución judicial, el recurrente tacha de ser insuficiente por no responder de manera íntegra su solicitud ya que sólo mencionaría a las declaraciones testificales y prueba documental de cargo, sin que se les haya otorgado valor a cada uno de ellas, refiriendo además, se hubiese vulnerado los arts. 115.I y II de la CPE, arts. 124, 167, 169.3, 173, 342 y 370.4 y 6) del CPP, así como el art. 17 de la Ley 025.

Ante dicha denuncia, se advierte que el Tribunal de alzada en el romano VI.5.1 de su resolución, en principio realiza una interpretación y análisis de lo que se instituye en el art. 125 del CPP, para posteriormente concluir indicando que el recurrente pretende recurrir el Auto de complementación y enmienda , que si bien es cierto que dicho fallo, forma parte de la resolución principal, ésta no pude ser tratada como una determinación aislada de la principal, ya que a criterio del recurrente el Auto que resuelve la complementación y enmienda resultaría ser insuficiente, precisando el Tribunal de apelación, lo siguiente: "…a simple verificación de lectura, implica que el agravio apreciado por el apelante queda errado en su comprensión, ya que pretender que mediante la aplicación de la fórmula del art. 125 del Código de Procedimiento penal, se aspire buscar fundamento de valoración probatoria, implicaría tergiversar la esencia inherente a una explicación, complementación y enmienda fuere un recurso procesal, lo cual no puede ser posible jurídicamente, en razón a los motivos expresados por la norma procesal penal y lo expresado por la S.C N° 135/2010-R de 20 de septiembre, en tal sentido es equivoco concebir que hubiere una vulneración al cúmulo de normas constitucionales y procesales penales apuntadas por el apelante, y peor aún la concurrencia de una actividad procesal defectuosa, más aún cuando los argumentos para considerar su viabilidad se quedan cortos y endebles, y como se refirió puntos precedentes, respecto a este último debe considerarse la línea jurisprudencial que se ha invocado por este Tribunal de alzada y al cual nos remitimos, reseñamos en apartados precedentes de la presente, recordándole al apelante que, la concurrencia del art. 370 núm. 4 y 6 del Código de Procedimiento Penal, como defecto en la sentencia, amerita fundamentación de apelación respecto a cada una de ellas, situación obviada y pasada por alto

Gaceta Judicial

por quien impugna al presente (…) ya que de invocar los núm. 4 y 6, mínimamente debe señalarse por qué considerada como concurrentes los mismos, y en el agravio que se analiza se denotara que el apelante centra su atención en el Auto de complementación y enmienda y no se centra sobre el fondo de la Sentencia como tal." (sic)

Consecuentemente, del análisis de la denuncia efectuada en casación y de la revisión del Auto de Vista impugnado, este Tribunal Supremo, evidencia, que la alzada, otorga respuesta expresa, clara, completa, legitima y lógica al agravio denunciado por el recurrente, así como también sustenta su decisión no sólo en lo que establece la norma procesal penal, sino que además refuerza su fundamentación con jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en tanto no puede aludirse una falta de fundamentación, cuando a contrario sensu, lo que se advierte es que el Tribunal de alzada emitió el Auto de Vista impugnado en observancia en cumplimiento de la exigencia legal establecida en el art. 124 del CPP, efectuando una fundamentación razonable; al margen de ello, y no obstante que el Auto de Vista impugnado contiene una razonada y considerable fundamentación, cabe recordar, que la obligación de fundamentación establecida en el art. 124 del CPP, no implica la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales; es decir, la motivación o fundamentación puede ser sucinta, pero esclarecedora y responder y satisfacer todos los motivos del recurso de casación demandados, debiendo expresar el Tribunal sus convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión en cuyo caso las normas del debido proceso (en el caso presente en su elemento del deber de fundamentación de las Resoluciones) se considerarán observadas y cumplidas. De acuerdo a lo fundamentado, este Tribunal llega a la conclusión de que el Tribunal de apelación obró correctamente, por lo que no advirtiéndose vulneración alguna al debido proceso, presunción de inocencia ni al principio de seguridad jurídica, el primer motivo de casación deviene en infundado.

IV.2 En cuanto al segundo motivo de casación.

Tal como se refirió Ut supra, en cuanto a este motivo de casación se tiene que, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado carece de fundamentación en relación a su punto denominado cuarto agravio, aludiendo que la alzada no consideró que, en su recurso de apelación, precisó que la sentencia no valoró correctamente la prueba, y que el Tribunal de alzada sólo se limita a realizar ponderaciones subjetivas, sin valorar ni analizar los fundamentos de su recurso.

De antecedentes se tiene que el recurrente en su recurso de apelación restringida, como uno de sus agravios, denuncia la defectuosa valoración de la prueba, sosteniendo que efectuada la contrastación entre la prueba documental y la prueba testifical se tendrían que estas no guardan relación, aludiendo además que en el caso en particular no se realizó una valoración integral de la prueba, lo que haría existente la vulneración al debido proceso y la seguridad jurídica, acusando al A quo de no fundamentar debidamente la Sentencia, añadiendo que dichos extremos hacen concurrente los defectos de sentencia previstos en el art. 370.4 y 6 de CPP.

En merito a dicha denuncia, el Tribunal de apelación, en el Auto de Vista impugnado determina que el recurrente en cuanto al defecto de sentencia previsto en el art. 370.4 del CPP, no manifiesta argumento ni fundamento alguno referente a que la sentencia se base en medios o elementos probatorios no incorporados legalmente a juicio o incorporados por su lectura en violación a las normas procesales, motivos por los cuales no es posible efectuar un mayor análisis sobre tal agravio.

En lo que respecta a la defectuosa valoración de la prueba, instituido en el art. 370.6 del CPP, la alzada, en principio refiere que dicho defecto lleva inmerso tres posibilidades, primero, que la sentencia se base en hechos inexistentes; segundo, que la sentencia se base en hechos no acreditados; y tercero, que la sentencia se base en valoración defectuosa de la prueba, siendo que el recurrente circunscribe su agravio en esta tercera vertiente del defecto denunciado, sin embargo, de la lectura del recurso se advertiría que el recurrente sólo efectúa una descripción genérica de los aspectos facticos, referenciando a las pruebas MP-3, MP-6, MP-10 y MP-14, sin señalar, ni motivar si en la valoración de las pruebas documentales y testificales se hubiese soslayado las reglas del recto entendimiento humano, ni expresa fundamento concreto y claro respecto a los motivos jurídicos por los cuales considera el recurrente la existencia de una defectuosa valoración de la prueba, que, si bien alude de forma somera al contenido de las pruebas MP-3, MP-6, MP-10, y MP-14, sin embargo, la exposición que propone el recurrente estaría dirigida a que se realice una revalorización de las pruebas, lo que no es permitido por nuestro sistema procesal penal, razón por la cual, refiere, el recurrente debió fundamentar las razones por las cuales consideraba la existencia de defectuosa valoración de la prueba, otorgando con ello la posibilidad de ingresar al análisis de lo que se denunció y con esto la posibilidad a la alzada de verificar que el iter lógico haya sido correctamente aplicado; añade la alzada, que además el recurrente omite precisar que normas de la sana critica hubiesen sido inobservadas, por lo que en mérito a ello, el Tribunal de apelación concluye indicando que no advierte la existencia de vulneración de normas constitucionales y procesales, ni mucho menos la concurrencia de actividad procesal defectuosa, fundando su decisorio, además, en el razonamiento empleado en el Auto Supremo N° 049/2016-RRC de 21 de enero de 2016.

Del análisis de la denuncia efectuada en el recurso de apelación restringida y lo considerado y resuelto en el Auto de Vista recurrido, se advierte que el Tribunal de alzada otorga una respuesta clara y concreta al agravio denunciado por el recurrente,

exponiendo el análisis realizado sobre el agravio y las razones que le permiten arribar a determinar la inexistencia del agravio denunciado; por lo que habiéndose constatado la existencia de una respuesta expresa, clara, completa, legitima y lógica al agravio denunciado por el recurrente, la cual dicho sea de paso se sustenta no sólo en lo establecido en las normas procesales penales, acorde a lo establecido en el art. 124 del CPP, sino además, tiene sustento en jurisprudencia de este Tribunal Supremo de Justica, no resulta evidente lo denunciado por el recurrente, correspondiendo en consecuencia declarar infundado el segundo motivo de casación.

IV.3 En cuanto al tercer motivo de casación.

El recurrente denuncia que el Auto de Vista recurrido, carece de fundamentación, puesto que, el Tribunal de Alzada en su punto denominado quinto agravio, efectúa conclusiones subjetivas, estableciendo que dichos fundamentos ya fueron considerados en el punto 6, no observando la alzada que los fundamentos expuestos en su apelación restringida eran completamente distintos a los del punto 6, por lo que acusa al Tribunal de apelación de incumplir lo previsto en por el art. 398 del CPP, y vulnerar su derecho al debido proceso, seguridad jurídica y presunción de inocencia.

De los datos del proceso se colige que el recurrente en su recurso de apelación restringida denuncia que el A quo, en el acápite II de la Sentencia recurrida, asume convicción de que la víctima habría realizado la compra e importación de un vehículo y que las pruebas que sustentarían estos aspectos serían las testificales de cargo de Raúl Llanco y Christian Chávez así como las pruebas signadas como MP-2, MP-3, MP-5, MP-6 y MP-10, añadiendo también que el vehículo no es de propiedad de la víctima, tal como sustenta las pruebas testificales de cargo de Christian Chávez y Raúl Llanco así como por las pruebas documentales MP-5, MP-6 y MP-10, acusando el recurrente, que la Sentencia impugnada violenta el art. 124 del CPP, al no existir la debida fundamentación de hecho y derecho afectando lo establecido en los arts. 173 y 359 del precitado cuerpo legal, al no existir valoración en las pruebas testificales y documentales que funden su decisión arribada, aspectos que harían concurrir los defectos de sentencia revistos en el art. 370.4 y 6 del CPP.

De lo resuelto por el Auto de Vista impugnado, se advierte que el Tribunal de apelación, en cuanto al defecto de sentencia previsto en el art. 370.4 del CPP, el recurrente no manifiesta en lo absoluto la razón o motivo que permita inferir la convergencia de si la sentencia se base en medios o elementos probatorios no incorporados legalmente al juicio o incorporados por su lectura en violación a las normas, lo que le imposibilita realizar análisis alguno a efecto de determinar la posible existencia o no del defecto que se denuncia.

Ya en lo concerniente al numeral 6) del art. 370 del CPP, el Tribunal de apelación refiere: "…siendo similares los aspectos reclamados por el apelante corresponde a los fines prácticos remitirnos a todos y cada uno de los párrafos contenidos en la CONCLUSIÓN 6 precedentemente, en la cual se referenció línea jurisprudencial vinculada a la concurrencia del numeral sexto del art. 370 de la norma procesal penal, en tal sentido, al referente de lo expuesto por el recurrente, rememorando el Auto supremo N° 049/2016-RRC de 21 de enero, el cual señala que quien alegue defectuosa valoración de la prueba debe necesariamente identificar que reglas del recto entendimiento humano ha sido infringidas, señalando e individualizando que afirmación o hecho contrario a la experiencia común, los hechos no ciertos en los que se sustenta el fallo, de qué manera los medios de prueba fueron valorados indebidamente, cuáles son las conclusiones que demuestren cosa diferente o cual de los elementos analizados arbitrariamente, solo bajo la observancia de estos parámetros puede hacerse efectivo realizar un test de evaluación sobre lo que se reclama, siendo que en el caso en concreto se señala por el recurrente que no hubiere valoración de las pruebas testificales y documentales lo cual generare un defecto absoluto, no obstante el numeral sexto (art. 37CPP), no contempla una ausencia de valoración probatoria, contempla solo una defectuosa valoración de la prueba, sin embargo, en aplicación a lo previsto por el art. 17.I de la LOJ, este tribunal de alzada comprende que se refiere a una defectuosa valoración de las pruebas señalando en su agravio, las pruebas MP-2, MP-3, MP-5, MP-6 y MP-10 y las testificales de cargo de Christian Chávez y Raúl Llanco, empero, no se señala en el agravio expresado cuál de las reglas de la sana critica se hubiere inobservado (lógica, experiencia, psicológica), en la valoración de las pruebas que describe, efectuado solo una reseña de las mismas, sin realizar un razonamiento que permita sostener una inobservancia al art. 173 del Código de Procedimiento Penal, que pueda conjeturarse en una vulneración a la amplia descripción de normas constitucionales y procesales penales, señaladas por el apelante, así como a los derechos del debido proceso y la seguridad jurídica que alega trastocados, en tal sentido, sin redundar, este tribunal de alzada no advierte como concurrente el agravio expresado por el apelante…" (sic.)

De la revisión del Auto de Vista impugnado, se advierte que cuya resolución, resolviendo y considerando cada uno de los argumentos contenidos en la denuncia formulada en el recurso de apelación restringida, respecto a este motivo de casación, ha brindado una respuesta a la denuncia efectuada, siendo así que el Tribunal de alzada, no sólo se remite a los argumentos considerandos en la CONCLUSIÓN N° 6, sino que además, en forma clara refiriere que el recurrente no ha cumplido con la carga argumentativa a efectos de que la alzada pueda analizar los mismos al resolver el agravio denunciado, ya que no ha identificado que elementos de la sana critica hubiesen sido quebrantados, citando al efecto jurisprudencia la cual alude al deber de fundamentación que debe cumplir el recurrente cuando denuncia la defectuosa valoración de la prueba, consecuentemente, del análisis del agravio denunciado por la recurrente en su recurso de apelación restringida y lo resuelto por el Tribunal de apelación, este Tribunal Supremo,

Gaceta Judicial

llega a concluir, que el Tribunal de alzada garantizó el derecho de la parte recurrente de conocer las razones y los fundamentos respecto a la cuestión impugnada, en que se fundó la decisión, por lo que la denuncia efectuada no es evidente; siendo así que el Auto de Vista impugnado se encuentra acorde a las previsiones de los arts. 124 y 398 del CPP, siendo este último precepto jurídico el cual determina que la competencia de los Tribunales de alzada, se circunscribe a los aspectos cuestionados de la Resolución, claro está, efectuando una fundamentación razonable. Asimismo, corresponde referir, además, que este Tribunal de alzada no evidencia vulneraciones al debido proceso, a la presunción de inocencia ni al principio de seguridad jurídica, toda vez que el Auto de vista se encuentra acorde a derecho, en tanto, de acuerdo a lo fundamentado, este Tribunal llega a la conclusión de que el Tribunal de apelación obró correctamente, consecuentemente el tercer motivo de casación deviene en infundado.

IV.4 En cuanto al cuarto motivo de casación.

El Recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado carece de fundamentación en su punto denominado sexto agravio, aludiendo que el Tribunal de alzada no consideró que el recurrente en apelación restringida, fundamentó los aspectos de hecho y de derecho de los agravios sufridos, así como sobre la forma y el modo en que no fueron valoradas las declaraciones testificales y documentales, por lo que considera lesionado su derecho al debido proceso, la seguridad jurídica y la presunción de inocencia.

Del recurso de apelación restringida interpuesto por el recurrente, se tiene que denuncia como agravio que la Sentencia impugnada en su acápite II, referiría que, Raúl Llanco habría vendido el vehículo a Benita Quispe y que existiría sello de la agencia despachante, siendo que, en su declaración de Benita Quispe, señala que la importación fue realizada por una persona de la cual no recordaría el nombre, mientras que Raúl Llanco, en su declaración refiere que el nombre del apelante estuviere con el de la Sra. Benita, remarcando el recurrente que no firmo nada en la aduana, que no fuere su firma, ni hubiese recibido dinero alguno, conclusión a la que se arribaría, según refiere, de las pruebas testificales de Christian Chávez, Miguel Llanco, Benita Quispe y Julio Mollo, así como de las documentales PM-5, MP-9, MP-2, MP-13 y MP-14, las cuales ha sido ofrecidas como pruebas de cargo, manifestando además que la Sentencia impugnada no puede ser convalidada al ser concurrente actividad procesal defectuosa, ya que vulnera el debido proceso y la seguridad jurídica, al ser incongruente, puesto que las declaraciones de los testigos no guardan uniformidad y que ello vulnerase la presunción de inocencia, añadiendo que las pruebas encaminaren la conclusión del tribunal de origen serían las signadas como MP-5, MP-9, MP-12, MP-13 y MP-14, las cuales a decir del recurrente no sustentaren la conclusión arribada en la sentencia ya que el motorizado antes de su ingreso a aduana hubiese estado registrado a nombre de Raúl Llanco y posteriormente fue registrado a nombre de Benita Quispe, siendo que en ningún momento hubiese estado registrado a nombre de Cristian Chávez, razones por las que considera que la Sentencia se encuentra sustentada, ni el Tribunal inferior hubiese realizado una valoración de la prueba en su conjunto, motivos por lo que considera a concurrencia de los defectos de sentencia previstos en los numerales 4) y 6) del art. 370.

El Tribunal de apelación, resuelve indicando, que el núcleo del agravio denunciado se centra en el defecto de sentencia previsto en el art. 370.4 y 6 del CPP, sin embargo, el recurrente en cuanto a este primer numeral (art. 370.4 del CPP), no esgrime ningún fundamento, pues no se señala si la sentencia se basa en medios o elementos probatorios no incorporados legalmente al juicio o incorporados por su lectura en violación a las normas procesales, siendo una simple enunciación, razón por la cual la alzada determina que dichos aspectos le imposibilitan poder analizar el defecto que se denuncia ya que no se puede considerar ningún argumento.

En cuanto al numeral 6) del art. 370, el Tribunal de apelación, refiere que si bien el recurrente manifiesta que la sentencia resultaría ser incongruente ya que la declaración de los testigos no guardan uniformidad, corresponde que dicho aspecto sea reclamado a través de otro numeral del art. 370 del CPP, no obstante , respecto a que las atestaciones brindadas no guardarían uniformidad, refiere, correspondía al recurrente señalar las razones por las que considera que las declaraciones no son uniformes o en su caso las razones por las que considera que fueron defectuosamente valoradas, hecho que fue omitido por el recurrente, aditamentando a su fundamento, lo establecido por el Auto Supremo N° 049/2016-RRC de 21 de enero, cuya resolución determina que cuando se denuncia la defectuosa valoración de la prueba, el recurrente debe señalar cuál de las reglas del recto entendimiento humano se hubiere inobservado, siendo así además, que el recurrente no señala en cuanto a las pruebas testificales de Christian Chávez, Miguel Llanco, Benita Quispe y Julio Mollo y las pruebas documentales MP-5, MP-9, MP-12, MP13 y MP-14, cuál de las reglas de la sana critica se inobservaron y cuál es la incidencia de las mismas sobre el resultado emergente.

En tanto, de la revisión y análisis del recurso de apelación restringida y del Auto de Vista impugnado, se logra evidenciar que el Tribunal de alzada, no sólo otorga respuesta al agravio denunciado por el recurrente, sino además fundamenta la misma, refiriendo que el recurrente no expuso los fundamentos por los cuales considera la existencia de una defectuosa valoración ni los elementos de la sana critica que hubiesen sido inobservados, considerando además todo lo referido por el recurrente en apelación, teniéndose en consecuencia que lo denunciado en casación por el recurrente, no es evidente, pues no se advierte falta de fundamentación, ni mucho menos una lesión al derecho al debido proceso, a la presunción de inocencia ni al principio de seguridad jurídica, correspondiendo declarar a este motivo de casación en infundado.

IV.5 En cuanto al quinto motivo de casación.

Denuncia que el Auto de Vista impugnado, carece de fundamentación en su punto denominado octavo agravio, toda vez que el Tribunal de alzada introduce en su resolución conceptos no mencionados en su recurso de apelación restringida, además de indicar que no puede considerar aspectos facticos, cuando en realidad tiene competencia de advertir si el Tribunal de mérito ha cumplido con la determinación de establecer si la conducta del acusado se adecua al ilícito.

Del recurso de apelación restringida interpuesto por el ahora recurrente, se advierte que circunscribe su denuncia a los defectos de sentencia previstos en el art. 370.1.3 y 5 del CPP, refiriendo que, la Sentencia, en su acápite V, afirma la probanza del delito de Estafa y que el fundamento para el mismo es que, él hubiese transferido el motorizado a la Sra. Benita Quispe, que hubiese recibido dinero como si fuere Dimas Roberto, cuando el vehículo vendido por este fuere guindo, cuál hubiese sido vendido por él a Jaime Tapia, refiriendo a la prueba MP-6, y que en relación al vehículo blanco, no se demostrare su propiedad para transferir, y que se hubiese provocado error en la víctima, motivos por los cuales considera que la Sentencia no se encuentra debidamente fundamentada, ya que no contaría con la fundamentación de hecho y de derecho que acredite con elementos probatorios la conducta desarrollada por es su persona, cuestionando además el no haberse demostrado que el vehículo blanco se de la víctima, ni que él hubiese sonsacado dineros a la misma,; añade que ante la ausencia de prueba que respalde el delito por el cual se lo sentenció, concurriré el defecto de sentencia previsto en el numeral 1) del art. 370 del CPP.

Agravio denunciado por el recurrente, que fue resuelto por el Tribunal de alzada, quien determinó que en cuanto al defecto de sentencia previsto en el primer numeral del art. 370 del CPP, que el recurrente no señaló con precisión si la errónea aplicación de la Ley Sustantiva, se debe a: a) Una errónea calificación de los hechos; b) Una errónea concreción del marco penal; c) Una errónea fijación judicial de la pena, los cuales se constituyen en razones para introducir el análisis respectivo, limitándose solamente a relatar los aspectos facticos que conformarían la base de la acusación, y expresar subjetivamente que no existirían elementos probatorios que respalden la sentencia dictada en su contra, refiriendo además que el pretender que el Ad quem asuma cuestiones de hecho daría lugar a fragmentar el proceso penal, generando una segunda instancia, lo cual es inconcebible, motivos por los cuales no es permisible asimilar el contexto factico descrito, no obstante, de que se lo efectué en términos referenciales que estén vinculados al reclamos principal, situación que en el caso en concreto no acontecería, razones por las que la alzada refiere ser inexistente el agravio denunciado en cuanto a los extremos referidos.

En lo concerniente al defecto de sentencia previsto en el núm. 3) del art. 370 del CPP, la alzada indica que el recurrente omite señalar de qué forma se apreciare en la sentencia que falte la enunciación del hecho objeto de juicio o su determinación circunstanciada, omitiendo esgrimir fundamentación alguna al respecto lo que impide realizar análisis del defecto que se denuncia.

Concluyendo en cuanto al defecto previsto en el núm. 5) del art. 370 del CPP, que, en cuanto a este agravio el recurrente alega una ausencia de fundamentación de hecho y de derecho en la Sentencia, englobando su fundamentación en aspectos de hecho, lo cuales a criterio del recurrente se constituirían en motivos suficiente para hacer ver una falta de fundamentación, lo que considera la alzada una situación desacertada, ya que la misma no sería suficiente para evidencia una falta de fundamentación, además, esa apreciación ingresa en una incongruencia y contradicción, ya que en el agravio precedente, sería el mismo recurrente quien señala que la Sentencia si tiene una fundamentación pero esta fuese insuficiente, por el contrario en este agravio, alega una ausencia de fundamentación, lo que deja entrever que el criterio argumentativo del recurrente no es uniforme, en tanto carece de certeza, por lo que considera la inexistencia del agravio denunciado.

Es así que luego de revisado el agravio denunciado en apelación restringida y lo resuelto por el Tribunal de apelación en el Auto de Vista que ahora se cuestiona, este Tribunal logra advertir, que el Tribunal de alzada garantizó el derecho de la parte recurrente de conocer las razones y los fundamentos en que se fundó la decisión a la luz del agravio que se denunció en apelación, por lo que la denuncia efectuada no resulta ser evidente; máxime, cuando se advierte que el Auto de Vista impugnado, en lo que concierne a este motivo de casación, es acorde a lo establecido en el art. 124 del CPP, cuya obligación de fundamentación, no implica la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales; sino, que dicha fundamentación se cumple aun siendo la resolución sucinta, pero esclarecedora, respondiendo y satisfaciendo todos los motivos del recurso de apelación demandados, por lo que de acuerdo a lo fundamentado, este Tribunal llega a la conclusión de que el Tribunal de apelación obró correctamente, consecuentemente este motivo de casación deviene en infundado.

Así mismo corresponde aclarar que si bien el Tribunal de alzada puede considerar aspectos facticos, estos no están referidos a hechos que pueda considerar como probados o no, pues ello implicaría que la alzada realice una revaloración de la prueba, lo que en nuestro sistema penal no está permitido, estando limitada esa consideración de aspectos facticos, sólo para verificar la adecuada subsunción de los hechos tenidos como probados en juicio, al tipo penal que se atribuye al acusado, siendo esta la única permisión que tiene la alzada.

POR TANTO

Gaceta Judicial

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación formulado por Julio Camilo Mollo Poma, de fs. 1467 a 1482 vta.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

892

Ministerio Publico y otro c/ Oscar Luis Calderón
Falsedad Material y otros
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 27 de noviembre de 2020, cursante de fs. 331 a 337, Saúl Velarde Gutiérrez, impugna el Auto de Vista 28/2020 de 4 de marzo, de fs. 299 a 305, 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 recurrente en contra de Oscar Luis Calderón, por la presunta comisión de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado por los arts. 198, 199, 203 del Código Penal (CP), respectivamente.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 86/2018 de 27 de noviembre, de (fs. 234 a 242), el Tribunal de Sentencia Sexto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Oscar Luis Calderón, absuelto de la comisión de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado por los arts. 198, 199, 203 del CP; toda vez, que la prueba aportada no fue suficiente para generar en el Tribunal la convicción sobre la responsabilidad penal del imputado, por existir duda razonable, sin costas.

Contra la referida Sentencia, el acusador particular Saúl Valverde Gutiérrez formuló recurso de apelación restringida (fs. 251 a 262), que previo memorial de subsanación (fs. 284 a 295), fue resuelto por el Auto de Vista 28/2020 de 4 de marzo, 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 Sentencia apelada, motivando la formulación del presente recurso de casación.

I.1. Motivos del recurso de casación.

Del memorial de recurso de casación y del Auto Supremo 085/2021-RA de 15 de marzo, cursante de fs. 352 a 355 vta., 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 (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El recurrente manifiesta que el Auto de Vista entro en contradicción con el Auto Supremo 038/2013 de 18 de febrero, en vista de que en dicho Auto Supremo reconoce que el Código Penal establece reglas que deben ser observadas por el Juez para determinar la pena, entre ellas destacaría el hecho de verificar la existencia de concurso real o ideal debiendo determinar la pena con el concurso; sin embargo, dicha verificación fue eludida por el Auto de Vista; por cuanto, de forma totalmente falsa sostuvo que como parte

querellante no observó la Resolución de Auto de apertura; es decir, que dicha regla fue inaplicada descalificando su acusación particular.

El recurrente denuncia inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, errónea calificación de los hechos (tipicidad), errónea fijación judicial de la pena, y la aplicación errónea de la Ley adjetiva debido a la presencia de los defectos de sentencia establecidos en el art. 370 incs. 5), 6) y 11) del CPP, ya que al respecto se produjo una inaplicación correcta a momento de dictar Sentencia obviando la existencia del concurso real de delitos y por el contrario absolviendo a la parte acusada de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, no tomando en cuenta que se acusó también por el delito de Estafa; empero, fue dejado de lado existiendo prueba contundente para que la parte imputada sea pasible a una sentencia condenatoria; respecto a lo cual, el Auto de Vista ingreso en contradicción al Auto Supremo 272/2007 de 09 de marzo, que establecería que no puede omitirse considerar y resolver en sentencia todos y cada uno de los tipos penales imputados formalmente, cuando exista reconocimiento de concurso de delitos, las penas deben sancionarse conforme al concurso ideal o real de delitos, vale decir con la pena del delito más grave; no obstante, el Auto de Vista recurrió a argumentos falsos como que al momento en que se les notificó con la Resolución del Auto de apertura de juicio oral y público, su persona no realizó ninguna observación, cuando la acusación fiscal en contra de Oscar Luis Calderón fue por los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado y la acusación particular fue por los delitos penales mencionados con el aditamento del ilícito de Estafa; no obstante, el Tribunal a quo mediante Resolución 39/2018 de fecha 13 de marzo de 2018, hizo el Auto de Apertura de Juicio Oral por los ilícitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, dejando de lado el delito de Estafa, demostrando que existe un concurso de delitos, eludiendo considerar el delito de Estafa que fue el principal delito atribuido a la acusación particular, sin embargo, en la parte resolutiva de la Sentencia, absolvió de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, no considerando si la conducta del imputado configura o no el delito de Estafa, sin pronunciamiento alguno en la parte dispositiva del fallo, incurriendo así en una evidente inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre la sentencia y la acusación particular.

Denuncia que, el Auto de Vista incurrió en contradicción con el Auto Supremo 368/2012 de 05 de diciembre, que establecería el derecho a la fundamentación de las resoluciones judiciales en sujeción a los parámetros de especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad; puesto que, no dio importancia a su acusación particular dejando de lado la acusación por el delito de Estafa violando el Tribunal en primera instancia el principio de libre valoración de la prueba, art. 173 del CPP, acudiendo el Auto de Vista a argumentos evasivos para evitar cumplir con su obligación de pronunciarse sobre el fondo.

Reclama contradicción del Auto de Vista con los Autos Supremos 125/2013-RRC de 18 de febrero y 046/2012-RRC de 23 de marzo, que establecerían la obligación que tienen los Tribunales de apelación de que en caso establecerse en la Sentencia la comisión de dos o más delitos, los Tribunales deberán dar cumplimiento al art. 45 del CP, y en caso de inobservancia de dicho precepto legal, el Tribunal de apelación podrá corregir directamente en base a la facultad reconocida en su favor por el art. 414 del CPP, y también los que se refieran a la imposición o el cómputo de penas, cuestiones incumplidas por el Auto de Vista, incumpliendo al art. 45 del CP, menciona que dirigieron sus falsos argumentos al indicar que llama la atención al Tribunal de alzada que a tiempo de que se le notifico con la resolución del Auto de Apertura de juicio oral no se haya efectuado reclamo alguno a efectos de impetrar la inclusión del tipo penal de Estafa, siendo que desde el momento de interponer la acusación particular invocaron todos los delitos antes mencionados incluyendo el de Estafa, que se encuentra inserto y desarrollado en la acusación, asimismo se ofreció prueba del mismo delito.

I.2. Petitorio.

El recurrente solicita se anule la totalidad del Auto de Vista impugnado, disponiendo se emita nueva Resolución.

I.3. Admisión del recurso.

Mediante Auto Supremo 085/2021-RA de 15 de marzo, de fs. 352 a 355 vta., este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por el acusador particular Saúl Velarde Gutiérrez, 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 establece lo siguiente:

II.1. De la Sentencia.

Gaceta Judicial

Por Sentencia 86/2018 de 27 de noviembre, el Tribunal de Sentencia Sexto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Oscar Luis Calderón, absuelto de la comisión de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado; toda vez, que la prueba aportada no fue suficiente para generar en el Tribunal la convicción sobre la responsabilidad penal del imputado, bajo el siguiente fundamento:

Al acusado se le atribuyó la comisión de los delitos acusados en su condición de empleado vendedor de productos de pintura de la empresa Algar S.A., no obstante, las declaraciones testificales de personas que tuvieron relación de compra venta con el acusado, son contradictorias con las conclusiones de la auditoría especial elaborada por funcionarios de Empresa, quienes también se presentaron a declarar, en contraste con la prueba documental y las pruebas testificales de cargo y descargo conducen a aplicar el principio indubio pro reo.

II.2. Del recurso de apelación restringida del acusador particular.

Notificado con la Sentencia, Saúl Valverde Gutiérrez, formuló recurso de apelación restringida bajo los siguientes fundamentos:

La Sentencia no consideró que el principal delito atribuido en la acusación particular fue la Estafa, absolviendo en la parte resolutiva de la comisión de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, no considerando la Estafa, incurriendo en inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre la Sentencia y la acusación particular.

La absolución del acusado tiene base en la equivocada calificación de los hechos que constituye, inobservancia de la ley sustantiva y adjetiva; en la inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre la sentencia y la acusación, en insuficiente fundamentación y en evidente y notoria defectuosa valoración de la prueba, no tomando en cuenta que el principal delito atribuido en la acusación particular fue la Estafa.

La no consideración del delito de Estafa evidencia que la Sentencia incurrió en inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva, traducida en la equivocada calificación de los hechos constitutivos, al considerarlos como simples falsedades, incurriendo; además, en el defecto previsto por el art. 370 inc. 11) del CPP; es decir, en la inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre la sentencia y la acusación, vulnerando la absolución el principio de la libre valoración de la prueba previsto por el art. 173 del CPP, incidiendo la Sentencia también en el defecto contenido en el art. 370 núm. 6) del CPP.

II.3.

D

el decreto de observación al recurso de apelación restringida y el memorial de subsanación.

R

emitida la causa al Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, fue radicada ante la Sala Penal Cuarta, que por decreto de 26 de julio de 2019, observó el recurso alegando que, no cumplió con lo establecido por los arts. 407 y 408 del CPP; en cuyo mérito, concedió el plazo de 3 días a efectos de que subsane y/o corrija los defectos, disponiendo que el apelante cite concretamente las disposiciones legales inobservadas o erróneamente aplicadas; exprese cuál la aplicación que pretende, invoque separadamente cada violación con sus fundamentos e invoque precedentes contradictorios, respecto a los agravios que estuviere sufriendo, bajo alternativa de declarar el rechazo y consiguiente inadmisibilidad del recurso.

Notificado con tal determinación Saúl Valverde Gutiérrez, se apersonó y reiteró el contenido de su recurso de apelación restringida cursante de fs. 284 a 295.

II.4.

D

el Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a través del Auto de Vista 28/2020 de 4 de marzo, declaró admisible e improcedente el recurso interpuesto; en consecuencia, confirmó la sentencia apelada, bajo los siguientes fundamentos, vinculado a los motivos de casación:

Respecto a que al momento de presentar la acusación particular habría acusado también por la comisión del delito de Estafa, incurriendo la Sentencia en el defecto previsto por el art. 370 núm. 11) del CPP. De la revisión de obrados se cuenta con la acusación fiscal de fs. 64 a 68 por el cual la autoridad fiscal presenta requerimiento de acusación en contra de Oscar Luis Calderón por los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, más adelante a fs. 101 a 108, también se cuenta con la acusación particular promovida por el recurrente y similar sentido acusa por los tipos penales precitados, con el aditamento del licito de la Estafa, posteriormente el Tribunal de mérito mediante Resolución 39/2018 de 13 de marzo, hace la apertura del juicio oral público y contradictorio por los ilícitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, dejando de lado el delito de la Estafa, incurriendo en una omisión procesal respecto al último ilícito contemplado por el acusador particular; sin embargo, de la previsión del art. 342 del CPP, se determina que la fase de juicio se podrá aperturar con la acusación fiscal, así como con la acusación particular; asimismo, refiere que ante la eventualidad de presentarse dos acusaciones indistintas el Juez o Tribunal de sentencia precisará los hechos sobre los cuales se apertura el juicio, bajo esa premisa se arriba a la conclusión de que es una facultad exclusiva y privativa de un Juez o Tribunal de sentencia el determinar bajo qué figuras delictivas se aperturará la fase del juicio, por consiguiente el Tribunal a quo al haber evidenciado cierta contradicción entre la acusación fiscal y la particular simple y llanamente dio cumplimiento a la previsión legal precitada. Por otro lado, llama la atención que el recurrente a tiempo de ser notificado con la Resolución del auto de apertura de juicio oral no haya efectuado reclamo alguno a efectos de impetrar la inclusión del tipo penal de Estafa y recién efectuar el reclamo correspondiente en esta instancia procesal, determinando con ello que el obrar del recurrente se ha constituido en un rol pasivo, actuar que se traduce en un acto consentido que no puede ser constituido como defecto de Sentencia contenido en el art. 370 núm. 11) del CPP.

En cuanto a la violación al principio de libre valoración de la prueba, positivado por el art. 173 del CPP; puesto que, el informe de auditoría realizado por Luis Rafael Postigo Garandilas habría sido arbitrariamente catalogado por el Tribunal en sentido de que el mismo no constituye un elemento que haya generado convicción sobre la responsabilidad penal del imputado; la Sentencia en su acápite "II.-VOTO DE LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL" segunda conclusión se observa el trabajo de la valoración de dicha documental, en el que de forma clara y precisa el Tribunal a quo consideró que la misma no fue idónea y contundente debido a que en primer lugar el nombre de auditoria especial llama totalmente la atención debido a que su elaboración tuvo la finalidad de generar elementos constitutivos de los delitos para encausar al acusado, en segundo lugar el Tribunal a quo evidenció contradicciones entre el contenido de la auditoria y la atestación prestada por Dora Quispe Chauca, que señalo que ella no redacto ninguna carta, ya que, no sabe escribir y que la misma fue elaborada por los jefes quienes fueron a su tienda a realizar a mano, entonces a partir de ese hecho dicha documental ineludiblemente se constituye en una prueba carente de idoneidad y eficacia, por cuanto, fue elaborada por la propia empresa quien desarrolla su rol de querellante y acusador particular, no incurriendo la Sentencia en defectuosa valoración de la prueba.

En cuanto a la denuncia de ausencia de valoración de la prueba testifical de cargo ya que su tarea se limita en citar cada una de las declaraciones testificales de cargo y transcribir alguno de los aspectos declarados. La Sentencia en su acápite "II.-VOTO DE LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL" en su primera conclusión realizó una descripción individual de todas y cada una de los testigos de cargo denotando los aspectos más relevantes de tales atestaciones, posteriormente en su tercera conclusión el Tribunal a quo ingresó en la labor intelectiva de otorgar un valor probatorio a esas atestaciones en las cuales de forma precisa y contundente resaltó las declaraciones de Rubén Darío Carrasco y Luis Rafael Postigo Gandarillas.

Con relación a la copia textual de las declaraciones de los testigos Rubén Darío Carrasco, Luis Rafael Postigo Gandarillas, José Luis Cardozo Reina, Fernando Villazante Foronda y Marlene Veronic Zabala de Vergara; de manera confusa y entremezclada existe la denuncia de una defectuosa valoración de las pruebas como defecto de Sentencia, vinculado con la infracción del art. 173 del CPP, pues el recurrente a tiempo de oponer su recurso de apelación restringida si bien preciso y cito de forma individual el o los elementos de prueba que serían objeto de una mala valoración, sin embargo, no presento la solución pretendida y menos hizo referencia alguna a qué reglas de la sana citica se habrían quebrantado en la emisión de la Sentencia.

III. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN CON LOS PREDECEDENTES 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; puesto que: i) Carece de fundamentación al no observar las reglas que deben ser observadas por el Juez de mérito para determinar la pena, entre ellas el hecho de verificar la existencia de concurso real o ideal; ii) No se pronunció, respecto a las denuncias concernientes a la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva; errónea calificación de los hechos (tipicidad); errónea fijación judicial de la pena; defectos de sentencia contenidos en el art. 370 incs. 5), 6) y 11) del CPP, por cuanto, se produjo una inaplicación correcta a momento de dictar Sentencia obviando la existencia del concurso real de delitos y por el contrario absolvió a la parte acusada de todos los delitos, no tomado en cuenta que se acusó también por el delito de Estafa, limitándose el Auto de Vista a señalar que al momento en que se le notificó con la Resolución del Auto de apertura de juicio oral, el recurrente no realizó ninguna observación; iii) Carece de fundamentación respecto al agravio de que se vulneró su derecho al

Gaceta Judicial

dejar de lado la acusación por el delito de Estafa, violando el Tribunal en primera instancia el principio de libre valoración de la prueba; y, iv) No aplicó lo previsto por el art. 45 del CP; puesto que, en caso de inobservancia de dicho precepto legal, le correspondía corregir directamente en base a la facultad reconocida en su favor conforme prevé el art. 414 del CPP. En cuyo efecto, corresponde resolver las problemáticas planteadas, mediante la labor de contraste, previa consideración de orden doctrinal.

III.1. Naturaleza del recurso de casación y requisitos que debe cumplir el precedente contradictorio.

Siendo el recurso de casación un mecanismo de impugnación que se encuentra garantizado por la Constitución Política del Estado, que 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 CPP, 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 CPP, en los casos en que se presente una situación de hecho similar, en coherencia con los principios de seguridad jurídica e igualdad.

Refiriéndose a la labor de contraste que debe realizar este Tribunal, el Auto Supremo 219/2014-RRC de 4 de junio señaló: “El art. 416 del CPP, 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 CPP, 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 CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPE, 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 CPP, 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 Auto Supremo 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" (El resaltado nos corresponde).

III.2. Análisis de los casos en concreto.

III.2.1. Respecto a la denuncia de falta de fundamentación del Auto de Vista al no observar las reglas que deben ser aplicadas por el Juez de mérito para determinar la pena, entre ellas el hecho de verificar la existencia de concurso real o ideal de los delitos.

El recurrente reclama que, el Auto de Vista entro en contradicción con el Auto Supremo 038/2013 de 18 de febrero, en vista de que dicho Auto Supremo reconocería que el Código Penal establece reglas que deben ser observadas por el Juez para determinar la pena, entre ellas el hecho de verificar la existencia de concurso real o ideal debiendo determinar la pena con el concurso; sin embargo, dicha verificación fue eludida por el Auto de Vista; por cuanto, de forma totalmente falsa sostuvo que como parte querellante no observó la Resolución de Auto de apertura; es decir, que dicha regla fue inaplicada descalificando su acusación particular.

Ahora bien, a los fines de resolver la problemática planteada necesariamente se debe acudir al precedente invocado; en cuyo mérito, se tiene que, el Auto Supremo 038/2013-RRC de 18 de febrero, 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 Estafa, en el que, la parte imputada ante la emisión en su contra de Sentencia condenatoria con pena de cuatro años de reclusión, recurrió en apelación restringida; empero, dicha Resolución fue confirmada por el Tribunal de alzada; en cuyo efecto, recurrió en casación alegando dos agravios; respecto a lo cual, el Tribunal de casación constató que, el Auto de Vista con relación al primer motivo del recurso, no efectuó el control de legalidad sobre la labor de fijación de la pena realizada por el Tribunal de juicio, que debía partirse de considerar el fundamento de la Sentencia en cuanto a la fijación de la pena, las observaciones del recurrente para finalmente determinar si se aplicaron correctamente o no las previsiones de los arts. 37, 38 y 40 del CP, con base en la Constitución y el principio de proporcionalidad, sin que esa labor, sea soslayada con un argumento pueril como el extrañar la falta de identificación de los elementos de prueba, con los que se demostró las atenuantes referidas por el recurrente, cuando la labor del Tribunal de apelación no es valorar prueba sino realizar un control de legalidad; y, respecto al segundo motivo del recurso, el Tribunal de apelación tenía 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 fueron consideradas, labor que tampoco fue cumplida bajo 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, aspecto por el que fue dejado sin efecto el Auto de Vista, sentando 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 CPP, considerando los siguientes criterios para la fijación de la pena:

Gaceta Judicial

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 CP; 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 CP, al caso concreto y qué atenuantes y agravantes tomo en cuenta para establecer la sanción dentro de los límites legales”.

Supuesto fáctico que concierne a una problemática de índole sustantivo concerniente a la errónea aplicación de la ley sustantiva en relación a la fijación de la pena; sin embargo, en el caso en examen, conforme se tiene del Auto Supremo de admisión, el recurrente plantea una problemática de índole procesal concerniente a la carencia de fundamentación en el Auto de Vista en relación a la fijación de la pena; toda vez, que dicha verificación habría sido eludida por el Auto de Vista, sosteniendo de forma falsa que como parte querellante no observó la Resolución de Auto de apertura, que dicha regla habría sido inaplicada descalificando la acusación particular; temática que no se encuentra contemplada en el precedente invocado que si bien emergió en una causa seguida por el delito de Estafa; empero, no existe situación de hecho similar que haga viable la unificación de jurisprudencia, cuya finalidad es otorgar seguridad jurídica a las partes en pro al derecho a la igualdad, por ello la obligatoriedad de invocar el o los precedentes contradictorios al Auto de Vista, que deben ser similares en cuanto al hecho resuelto; vale decir, que en lo fáctico, histórico y legal deben concurrir elementos comunes que los cataloguen como similares, para así poder establecer si en una situación de hecho similar el sentido jurídico que se le asigna al Auto de Vista impugnado no coincide con el o los precedentes, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance, lo que no sucede en este caso; puesto que, conforme se tiene de antecedentes procesales, se advierte que, se emitió Sentencia absolutoria por la comisión de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de

Instrumento Falsificado, la que recurrida en apelación restringida por el recurrente, fue confirmada por el Tribunal de alzada a través del Auto de Vista impugnado; por lo que, de ninguna manera podía aplicar el concurso real o ideal de los delitos que pretende el recurrente; por cuanto, no se impuso pena por ningún tipo penal; no obstante, el hecho fáctico del precedente invocado emergió a raíz de la imposición de la pena de cuatro años de reclusión, que recurrida en apelación restringida fue confirmada por el Tribunal de apelación sin la explicación de qué atenuantes o agravantes hubieren sido utilizadas por el Tribunal de mérito a tiempo de la imposición de la pena, lo que no acontece en el caso de autos.

Por los fundamentos expuestos y por la naturaleza del recurso de casación, temática que fue explicada en el acápite III.1 de este fallo, queda establecido que el precedente invocado respecto a este motivo, no resulta aplicable al Auto de Vista impugnado; toda vez, que no contiene una problemática similar; en consecuencia, no se advierte la contradicción alegada por la parte recurrente, por lo que, deviene en infundado.

III.2.2. En cuanto a la denuncia de que el Auto de Vista no se pronunció respecto a los motivos de apelación restringida; puesto que, recurrió a argumentos falsos.

El recurrente denuncia, inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, errónea calificación de los hechos (tipicidad), errónea fijación judicial de la pena, y la aplicación errónea de la Ley adjetiva debido a la presencia de los defectos de sentencia establecidos en el art. 370 incs. 5), 6) y 11) del CPP, ya que, se produjo una inaplicación correcta a momento de dictar Sentencia obviando la existencia del concurso real de delitos y por el contrario absolvió a la acusada de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, no tomando en cuenta que se acusó también por el delito de Estafa; empero, fue dejado de lado existiendo prueba contundente para que la parte imputada sea pasible a una sentencia condenatoria; ingresando el Auto de Vista en contradicción al Auto Supremo 272/2007 de 09 de marzo, que establecería que no puede omitirse considerar y resolver en sentencia todos y cada uno de los tipos penales imputados formalmente, cuando exista reconocimiento de concurso de delitos, las penas deben sancionarse conforme al concurso ideal o real de delitos vale decir con la pena del delito más grave; no obstante, el Auto de Vista recurrió a argumentos falsos como que al momento en que se les notificó con la Resolución del Auto de apertura de juicio oral y público, el recurrente no realizó ninguna observación, cuando en la acusación particular acusó con el aditamento del ilícito de Estafa, posteriormente el Tribunal a quo mediante Resolución 39/2018 de 13 de marzo, Auto de apertura de juicio oral por los ilícitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, dejando de lado el delito de Estafa, demostrando que existe un concurso de delitos; no obstante, elude considerar al principal delito de Estafa atribuido en la acusación particular, no considerando la Sentencia primero si la conducta del mismo configura o no dicho delito, sin pronunciamiento alguno en la parte dispositiva del fallo, incurriendo así en una evidente inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre la sentencia y la acusación particular.

En cuyo mérito, corresponde remitirnos al precedente invocado, de donde se tiene que el Auto Supremo 272/2007 de 9 de febrero, fue dictado por la Sala Penal Primera de la entonces Corte Suprema de Justicia, en la resolución de un recurso de casación en una causa seguida por los delitos de Estafa, Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, que emerge de la aplicación de procedimiento abreviado, en la que se emitió Sentencia condenatoria por los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, imponiendo la pena de tres años de privación de libertad, que fue confirmada por el Tribunal de alzada ante la formulación de recurso de apelación restringida, por lo que, recurrido de casación, la Sala Penal Primera constató que, el procedimiento abreviado estaba basado en el acuerdo legal, suscrito entre el Fiscal, la imputada CRZ y su abogada; declarando en la cláusula segunda la imputada ser autora de la comisión de los delitos previstos por los arts. 335, 198, 199 y 203 del CP; sin embargo, se emitió Sentencia sólo por los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, imponiendo la pena de 3 años de reclusión, omitiendo pronunciarse el Tribunal de juicio sobre el delito de Estafa agravada; además, que debía de aplicarse el concurso real; puesto que, al reconocer la imputada ser autora de la comisión de cuatro delitos, aceptó y reconoció el concurso real, incurriendo de esta manera en el defecto de sentencia señalado en el inc. 1) del art. 370 del CP, aspecto por el que fue dejado sin efecto el Auto de Vista sentando la siguiente doctrina legal aplicable: “Que, no puede omitirse considerar y resolver en sentencia todos y cada uno de los tipos penales imputados formalmente, es deber de los operadores de justicia pronunciarse sobre cada uno de los delitos acusados. En procedimiento abreviado cuando existan reconocimiento de concurso de delitos, las penas deben sancionarse conforme al concurso ideal o real de delitos, establecidos en los Arts. 44 y 45 del Código Penal, vale decir con la pena del delito más grave, para el caso de imponerse una pena inferior corresponde dejarse sin efecto el procedimiento abreviado y tramitarse el juicio oral respectivo por otro Tribunal”.

Temática que concierne a una problemática de índole sustantivo concerniente a la omisión de la aplicación del concurso real de delitos ante el reconocimiento de la comisión de varios delitos, defecto de sentencia contenido en el art. 370 núm. 1) del CPP; no obstante, en el caso en examen, conforme se tiene del Auto de admisión la parte recurrente plantea una problemática de índole procesal concerniente a la omisión de pronunciamiento del Auto de Vista respecto a los motivos de su apelación restringida; por cuanto, habría recurrido a argumentos falsos como que al momento en que se le notificó con la Resolución del Auto de apertura de juicio oral y público, el recurrente no hubiere realizado ninguna observación, cuando en la acusación particular acusó con el aditamento del ilícito de Estafa; empero, no habría sido considerado en la Sentencia; temática procesal que no se encuentra contemplada en el precedente invocado, no existiendo situación de hecho similar que haga viable la unificación de jurisprudencia, por ello la obligatoriedad de invocar

Gaceta Judicial

el o los precedentes contradictorios al Auto de Vista, que deben ser similares en lo fáctico, histórico y legal; es decir, deben concurrir elementos comunes que los cataloguen como similares, para así poder establecer si en una situación de hecho similar el sentido jurídico que se le asignó al Auto de Vista impugnado no coincide con el o los precedentes, lo que no sucede en el caso de autos; puesto que, de antecedentes procesales se advierte que se emitió sentencia absolutoria que recurrida en apelación por el recurrente fue confirmada por el Tribunal de alzada; no obstante, en el caso del precedente emergió a raíz de la aplicación de procedimiento abreviado ante el reconocimiento de la comisión de cuatro delitos por parte de la acusada, por lo que emergió una Sentencia condenatoria con pena de tres años que fue confirmada por el Tribunal de apelación que no observó que ante el reconocimiento de la comisión de cuatro delitos correspondía la aplicación de concurso real de delitos, lo que no acontece en el caso de autos; por cuanto, se emitió Sentencia absolutoria; en cuyo efecto, de ninguna manera el Tribunal de alzada podía dar la aplicación del concurso real de delitos; toda vez, que el acusado no reconoció la comisión de ningún ilícito penal.

Por los fundamentos expuestos y por la naturaleza del recurso de casación, temática que fue explicada en el acápite III.1 de este fallo, queda establecido que el precedente invocado respecto a este motivo, no resulta aplicable al Auto de Vista impugnado; toda vez, que no contiene una problemática similar; en consecuencia, no se advierte la contradicción alegada por la parte recurrente, por lo que, deviene en infundado.

III.2.3. Con relación a la denuncia de que el Auto de Vista carece de fundamentación.

Denuncia el recurrente que, el Auto de Vista incurrió en contradicción con el Auto Supremo 368/2012 de 05 de diciembre, que establecería el derecho a la fundamentación de las resoluciones judiciales en sujeción a los parámetros de especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad; puesto que, no dio importancia a su acusación particular dejando de lado la acusación por el delito de Estafa violando el Tribunal de primera instancia el principio de libre valoración de la prueba, art. 173 del CPP, acudiendo el Auto de Vista a argumentos evasivos para evitar cumplir con su obligación de pronunciarse sobre el fondo.

A los fines de resolver la problemática planteada necesariamente se debe acudir al precedente invocado; en cuyo mérito, se tiene que, el Auto Supremo 368/2012 de 05 de diciembre, 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 los delitos de Asesinato y Robo Agravado, en el que constató que el Auto de Vista impugnado ante la formulación del recurso de apelación restringida, no brindó respuesta puntual, vulnerando el art. 398 del CPP, vinculado al art. 124 de la misma normativa legal, por haber acudido a fundamentos evasivos que dejan en estado de indeterminación, incurriendo en defecto absoluto por falta de fundamentación del Auto de Vista, aspecto por el que fue dejado sin efecto, sentando la siguiente doctrina legal aplicable: "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 Código de Procedimiento Penal e infringe el derecho a los recursos, a la tutela judicial efectiva y la garantía al debido proceso, lo que constituye defecto absoluto inconvalidable 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". (El resaltado nos corresponde).

Del precedente expuesto, se tiene que, resolvió una temática procesal similar a la que denuncia el recurrente concerniente a la carencia de fundamentación del Auto de Vista; en cuyo efecto, corresponde ingresar al análisis del presente motivo, conforme se precisó en los antecedentes procesales vinculados al recurso, se advierte que, ante la emisión de la Sentencia absolutoria, el recurrente conforme lo extractado en el acápite II.2 de este fallo, formuló recurso de apelación restringida, en el que cuestionó que, la Sentencia no consideró el delito de Estafa, que fue el principal delito atribuido en la acusación particular, absolviendo de la comisión de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, no considerando si la conducta del acusado se configuró en el delito de Estafa, incurriendo en inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre la Sentencia y la acusación particular. Añade que, la no consideración del principal delito atribuido de Estafa evidencia que, la Sentencia incurrió en inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva, traducida en la equivocada calificación de los hechos constitutivos, al considerarlos como simples falsedades, inobservando la presencia manifiesta del tipo penal de Estafa. Incurriendo; además, en el defecto previsto por el art. 370 inc. 11) del CPP; es decir, en la inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre la sentencia y la acusación, constituyendo la conducta del acusado, primero en el delito de Estafa, en concurso real con los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, vulnerando la absolución el principio de la libre valoración de la prueba previsto por el art. 173 del CPP, que fue inobservado por el Tribunal de sentencia incurriendo en el defecto contenido en el art. 370 núm. 6) del CPP.

Sobre la problemática planteada el Auto de Vista impugnado abrió su competencia, alegando que la acusación fiscal fue presentada en contra de Oscar Luis Calderón por los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, que también se cuenta con la acusación particular promovida por el recurrente en similar sentido acusa por los tipos penales precitados, con el aditamento del ilícito de Estafa, posteriormente el Tribunal de mérito mediante Resolución 39/2018 de 13 de marzo, hace la apertura del juicio oral público y contradictorio por los ilícitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, dejando de lado el delito de Estafa, incurriendo el Tribunal de mérito en una omisión procesal respecto a este último ilícito contemplado por el acusador particular; sin embargo, la previsión del art. 342 del CPP, señala que: "El juicio se podrá abrir sobre la base de la acusación del fiscal o la 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...", de donde determina que, la fase de juicio se podrá aperturar con la acusación fiscal, así como también con la acusación particular; asimismo, ante la eventualidad de presentarse dos acusaciones indistintas el Juez o Tribunal de sentencia precisará los hechos sobre los cuales se aperturará el juicio; argumento que resulta coherente; puesto que, el principio de congruencia entre la acusación con la Sentencia está referido a la imprescindible correspondencia que debe existir en materia penal, entre los hechos acusados por la acusación pública y/o particular, con los hechos por los que se condena en Sentencia, como establece el art. 362 del CPP, que señala que el imputado no podrá ser condenado por un hecho distinto al atribuido en la acusación o su ampliación, así la calificación de los hechos investigados, establecida en los actos procesales precedentes a la Sentencia, resulta de carácter provisional, siendo susceptible de modificación por el juzgador, quien con la facultad conocida como principio de iura novit curia (el juez conoce el derecho) puede adecuar el tipo penal al hecho delictivo juzgado siempre en base a las acusaciones.

Entonces son los hechos acusados los que deben ser probados en el desarrollo del juicio oral; es decir, el hecho ilícito que se atribuye como acción u omisión del acusado, que durante la sustanciación de juicio será demostrado o no; y, cuyos fundamentos jurídicos y fácticos del fallo quedarán contenidos en la Sentencia, pues conforme a la previsión contenida en el art. 342 del CPP, que fue referida por el Tribunal de alzada, evidentemente la base del juicio constituye la acusación pública o la del querellante y cuando estos sean irreconciliables el Tribunal de mérito tiene la potestad de precisar los hechos sobre los cuales se abre el juicio; es decir, que lo que se juzgan son hechos, no así tipos penales o calificaciones abstractas; bajo esta precisión conceptual tanto la imputación formal como la acusación tanto pública como particular establecen una calificación provisional en relación a la conducta del o los imputados, siendo que la congruencia que debe existir es entre el hecho (base fáctica) y la Sentencia y no así respecto a la calificación jurídica que provisionalmente contiene la acusación o acusaciones (fiscal y particular), teniendo el Juez o Tribunal, luego del desfile probatorio y del análisis de las pruebas incorporadas a juicio, realizar la "subsunción" del hecho al tipo o tipos penales que correspondan pudiendo ser diferente al de la calificación jurídica realizada por la acusación en aplicación del principio procesal iura novit curia y será la Sentencia la que en definitiva efectúe la calificación definitiva del hecho como regla, aspecto que fue controlado por el Auto de Vista impugnado, pues si bien, el Tribunal de mérito a tiempo de emitir la Sentencia absolutoria no mencionó al tipo penal de Estafa señalada en la acusación particular, dicha calificación era provisional en relación a la conducta del imputado, puesto que, la congruencia que debe existir es entre el hecho acusado y la Sentencia y no así respecto a la calificación jurídica que conforme ya se advirtió son provisionales, por lo que, el Auto de Vista desestimó el reclamo a través de una adecuada fundamentación, que si bien no resulta extensa o ampulosa; no obstante, resulta suficiente, por cuanto, concluyó que el Tribunal a quo al haber evidenciado cierta contradicción entre la acusación fiscal y la acusación particular simple y llanamente dio cumplimiento a la previsión legal contenida en el art. 342 del CPP, argumento suficiente en correspondencia de lo cuestionado, no incurriendo en carencia de fundamentación como acusa el recurrente, sino por el contrario, el Auto de Vista ajustó su actividad jurisdiccional a lo previsto por el art. 398 en relación al art. 124 ambos del CPP.

Ahora bien, continuando con los fundamentos del Auto de Vista impugnado, añadió que, le llama la atención que el recurrente a tiempo de ser notificado con la Resolución del auto de apertura de juicio oral no haya efectuado reclamo alguno a efectos de impetrar la inclusión del tipo penal de Estafa y recién efectuar el reclamo correspondiente en esta instancia procesal, determinando con ello que el obrar del recurrente se habría constituido en un rol pasivo cuando estaba en la obligación de efectuar el reclamo oportuno en ese momento procesal; argumento que si bien resulta distinto a lo previsto por el cuarto párrafo del art. 342 del CPP, que prevé que el Auto de apertura de juicio no será recurrible; no obstante, no se puede desconocer que la referida norma procesal penal, conforme se advirtió en el párrafo anterior, refiere que la base del juicio constituye la acusación pública o la del querellante y cuando estos sean irreconciliables el Tribunal tiene la potestad de precisar los hechos sobre los cuales se abre el juicio; por lo que, la omisión de la calificación jurídica de Estafa en la Sentencia resulta sin mérito como advirtió el Auto de Vista impugnado, ello en razón de que, lo que se juzgan son hechos y no tipos penales; por cuanto, resultan provisionales en relación a la conducta del imputado, teniendo el Juez o Tribunal, después del desfile probatorio y del análisis de las pruebas incorporadas a juicio, realizar la subsunción del hecho al tipo o tipos penales que correspondan, pudiendo ser diferente al de la calificación jurídica realizada por las acusaciones; consiguientemente, lo alegado por el Auto de Vista impugnado no vulnera los arts. 124 y 398 del CPP.

Por los argumentos expuestos, se concluye que el Auto de Vista impugnado respecto al motivo de apelación cuestionado, contiene la debida fundamentación, no incurriendo en contradicción al precedente invocado; toda vez, que resolvió de manera expresa el agravio de apelación, no incidiendo en carencia de fundamentación, que justifique la nulidad del Auto de Vista impugnado como pretende el recurrente; toda vez, que el Tribunal de alzada otorgó respuesta expresa y congruente a los datos del proceso, consiguientemente el motivo en cuestión deviene en infundado.

Gaceta Judicial

III.2.4. Respecto a la denuncia de que el Auto de Vista incumplió su obligación de corregir directamente la aplicación del art. 45 del CP.

Reclama el recurrente que el Auto de Vista incurrió en contradicción a los Autos Supremos 125/2013-RRC de 18 de febrero y 046/2012-RRC de 23 de marzo, que establecerían la obligación que tienen los Tribunales de apelación de que en caso establecerse en la Sentencia la comisión de dos o más delitos, los Tribunales deberán dar cumplimiento al art. 45 del CP, y en caso de inobservancia de dicho precepto legal, el Tribunal de apelación podrá corregir directamente en base a la facultad reconocida en su favor por el art. 414 del CPP, y también los que se refieran a la imposición o el cómputo de penas, cuestiones incumplidas por el Auto de Vista, incumpliendo el art. 45 del CP, llamándole la atención el argumento de que, a tiempo de que se le notifico con la resolución del Auto de apertura de juicio oral no se haya efectuado reclamo alguno a efectos de impetrar la inclusión del tipo penal de Estafa siendo que desde el momento de interponer la acusación particular invocó la Estafa.

Ahora bien, a los fines de resolver la problemática planteada necesariamente se debe acudir a los precedentes invocados; en cuyo mérito, se tiene que:

El Auto Supremo 125/2013-RRC de 18 de febrero, buscado por la fecha que indica el recurrente no fue encontrado, que si bien, en la gestión 2013 existían tres Salas Penales (Primera, Segunda y Liquidadora), en las que si se encontró el número de Auto Supremo; empero, ninguna corresponde a la fecha que señala el recurrente; además, que ninguna de las tres Resoluciones sentó doctrina legal aplicable que pudiera ser contrastado; consecuentemente, no se advierte contradicción del Auto de Vista impugnado respecto al precedente invocado.

Así también, el recurrente invocó el Auto Supremo 046/2012-RRC de 23 de marzo, 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 Homicidio y Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito y Omisión de Socorro, en el que ante la emisión de la Sentencia condenatoria por los mencionados delitos con pena privativa de libertad de dos años de presidio, recurrido en apelación, el Tribunal de alzada anuló totalmente la Sentencia y dispuso la reposición del juicio por otro Tribunal, alegando que no existió una adecuada fundamentación de la Sentencia en lo que respecta a la determinación de la pena, al no haberse considerado el concurso real, por lo que recurrida en casación, se constató que el Auto de Vista incurrió en inobservancia del art. 414 del CPP, que regula los casos de rectificación de errores de derecho u omisiones formales de la Resolución impugnada, entre los que se encuentran precisamente aquellos referidos a la imposición o el cómputo de penas; además, de desconocer el Tribunal de alzada normas procesales que le facultan para realizar todas las correcciones que considere convenientes, fundando equivocadamente su decisión de reenvío de la causa, cuando se trataba de un error de derecho "in iudicando" que no influyó en la parte dispositiva, debiendo proceder a su rectificación de manera directa; por lo que, fue dejado sin efecto el Auto de Vista, estableciendo la siguiente doctrina legal aplicable: “En caso de establecerse en la Sentencia la comisión de dos o más delitos, los Tribunales deberán dar cumplimiento al art. 45 del CP, que prescribe que, cuando con designios independientes, con una o más acciones u omisiones, el imputado cometiere dos o más delitos, deberá ser sancionado con la pena más grave prevista para los delitos cometidos (pudiendo el juez a su criterio), aumentar el máximo hasta la mitad, y en caso de inobservancia de dicho precepto legal, el Tribunal de apelación, podrá corregir directamente en base a la facultad reconocida en su favor por el art. 414 del CPP, que establece que los errores de derecho en la fundamentación de la resolución impugnada, que no hayan influido en la parte dispositiva, no la anularán, pero serán corregidos en la nueva sentencia, y que deberá proceder de la misma manera, cuando se trate de errores u omisiones formales y también los que se refieran a la imposición o el cómputo de penas, consecuentemente, los Tribunales de apelación tienen la facultad de corregir directamente el error referido al quantum de la pena, realizando una fundamentación complementaria, rectificando el error detectado sin necesidad de disponer el reenvío de la causa, pues un entendimiento contrario no implicaría que una indebida aplicación de una norma sustantiva o indebida interpretación de la Ley tenga que realizarse un nuevo juicio oral, vulnerando el principio de celeridad procesal, asi como el derecho que tienen los sujetos procesales a un juicio sin dilaciones”.

Sin embargo, en el caso de autos, si bien la parte recurrente reclama una problemática de índole procesal referida al incumplimiento de lo previsto por el art. 414 del CPP, se advierte que, no se está ante una situación de hecho similar, puesto que, de antecedentes se advierte que en el caso de autos se emitió sentencia absolutoria de la comisión de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, que recurrido en apelación fue confirmado por el Auto de Vista impugnado; no obstante, el precedente emerge de a través de una Sentencia condenatoria con la imposición de una pena de 2 años de presidio; sin embargo, en el caso de autos, se emitió sentencia absolutoria, por lo que el Auto de Vista de ninguna manera podía aplicar de manera directa lo previsto por el art. 45 del CP, que reclama el recurrente, cuando no se evidenció la comisión de ningún ilícito penal.

Consecuentemente, no se advierte contradicción del Auto de Vista impugnado, respecto al precedente invocado, puesto que, la doctrina legal aplicable emitida en el Auto Supremo invocado se emitió a razón de que el Tribunal de alzada anuló la Sentencia condenatoria con pena de 2 años de presidio, cuando conforme a lo previsto por el art. 414 del CPP, le correspondía corregirlo

directamente aplicando el concurso real de delitos; a diferencia de lo que sucede en este caso, en el que se emitió sentencia absolutoria; en ese sentido, de ninguna manera el Tribunal de alzada de manera directa podía aplicar lo previsto por el art. 45 del CP.

Por los fundamentos expuestos y por la naturaleza del recurso de casación, que fue explicada en el acápite III.1 de este Auto Supremo, queda establecido que los precedentes invocados respecto al motivo de casación, no resultan aplicables al Auto de Vista impugnado; toda vez, que no existen situaciones de hecho similar que haga viable la unificación de jurisprudencia, cuya finalidad es otorgar seguridad jurídica a las partes en pro al derecho a la igualdad, por ello la obligatoriedad de invocar los precedentes contradictorios al Auto de Vista, que deben ser similares en cuanto al hecho resuelto; vale decir, que en lo fáctico, histórico y legal deben concurrir elementos comunes que los cataloguen como similares, para así poder establecer si en una situación de hecho similar el sentido jurídico que se le asigna al Auto de Vista impugnado no coincide con el o los precedentes, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance, lo que no sucede en este caso; en consecuencia, no se advierte contradicción, por lo que, el recurso en cuestión 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 LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Saúl Velarde Gutiérrez, de fs. 331 a 337.

Magistrado Relator: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

893

Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia c/ Ariel Enrique Ramírez Franco
Violación
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 26 de noviembre de 2020, cursante de fs. 357 a 359 vta., Ariel Enrique Ramírez Franco, impugna el Auto de Vista 104/2020 de 11 de noviembre, de fs. 346 a 351, 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 a instancia de Josefina Quenta Limachi, en contra del recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia S-85/2019 de 1 de octubre (fs. 291 a 298), el Tribunal de Sentencia Quinto de El Alto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Ariel Enrique Ramírez Franco, culpable de la comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 del CP, imponiendo la pena de veinte años de presidio, más el pago de costas y reparación de daños a favor de la víctima y del Estado, que serán calificadas en ejecución de sentencia.

Gaceta Judicial

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Ariel Enrique Ramírez Franco interpone recurso de apelación restringida (fs. 322 a 325), que previo memorial de subsanación (fs. 340 a 343 vta.), fue resuelto por Auto de Vista 104/2020 de 11 de noviembre, dictado 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, motivando a la interposición del presente recurso de casación.

I.1.1. Motivo del recurso de casación.

Del memorial de recurso de casación y del Auto Supremo 083/2021-RA de 15 de marzo, 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 (CPP), y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado declaró improcedente su recurso de apelación restringida alegando no haberse demostrado los agravios; asimismo, señaló que no se cumplió con lo establecido por el art. 399 del CPP, cuando su persona en su apelación así como en la subsanación detalló los agravios de la Sentencia, referidos a: i) Art. 370 núm. 6) del CPP, al desajustar su accionar a las determinaciones de los arts. 124, 171 y 173 del CPP, limitándose a hacer en cuanto a las pruebas literales, una simple relación de las pruebas judicializadas, sin dar un valor a cada una de ellas. En el segundo punto de la fundamentación de la Sentencia estableció que, la víctima sufrió agresión sexual el 28 de enero de 2018, en su dormitorio, cuando el certificado médico de ninguna manera estableció la existencia de Violación, basándose la Sentencia en meras presunciones, olvidándose del principio indubio pro reo “A.S. 97/2005-K”. En el punto tercero de la Sentencia señala que su persona fue encontrado de forma flagrante por la madre de la víctima quien habría presenciado de forma objetiva que su persona se encontraba manteniendo relaciones sexuales; no observando que conforme al art. 230 del CPP, su persona no fue sorprendido en el momento de cometer el ilícito, tampoco en el momento de intentarlo o escapando del lugar, más aún cuando los testigos presenciales hermanos de la víctima señalaron que su persona se encontraba dormido en la habitación de la madre de la supuesta víctima; además, que la policía llegó cuando ya se modificó la escena del crimen, aprovechando que su persona se encontraba en estado de ebriedad, por lo que, procedieron a golpearlo. Así también la Sentencia en el punto tercero señaló que el himen de la víctima presenta traumatismo contuso, que muestra signos de violencia; presunción que no establece que sea el resultado de una penetración. También precisó que no fueron valoradas las pruebas documentales consistentes en informe de acción directa, certificado médico forense, dictamen pericial; ni la prueba testifical, al contradecirse la Sentencia en relación a las declaraciones de Josefina Quenta Limachi, Milenka Mendez y Rene Mendez; y, ii) Art. 350 segunda parte del CPP, en razón a que la testigo Josefina Quenta Limachi presenció el juicio antes de prestar su declaración testifical sin abandonar la sala hasta el final, en cuyo mérito citó el Auto Supremo “67/06 de 27 de enero”. Extremos que no fueron considerados por el Auto de Vista impugnado, que incurre en carencia de fundamentación, motivación y congruencia, generándole perjuicio grave y vulneración a sus derechos al debido proceso y a la valoración razonable de la prueba, igualdad de posibilidades durante el proceso, acceso a la justicia y verdad material.

I.1.2. Petitorio.

El recurrente solicita, se declare fundado el recurso, a fin de que el Tribunal de alzada emita nueva resolución.

I.2. Admisión del recurso.

Mediante Auto Supremo 083/2021-RA de 15 de marzo, este Tribunal ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización admitió el recurso de casación formulado por el acusado Ariel Enrique Ramírez Franco, 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.

D

e la Sentencia.

Por Sentencia S-85/2019 de 1 de octubre, el Tribunal de Sentencia Quinto de El Alto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Ariel Enrique Ramírez Franco, culpable de la comisión del delito de Violación, imponiendo la pena de veinte años de presidio, más el pago de costas y reparación de daños a favor de la víctima y del Estado, bajo los siguientes hechos probados:

Que la menor JMQ de 16 años de edad tiene discapacidad intelectual en un porcentaje del 60%.

Que el 28 de enero de 2018 a horas 16:30 aproximadamente la víctima fue vejada sexualmente en la cama de su habitación.

Que el acusado se encontraba conjuntamente con la víctima en la cama, ambos se encontraban desnudos de la cintura para abajo sin interiores.

La madre de la víctima sorprendió en flagrancia al acusado manteniendo relaciones sexuales con su hija de 16 años de edad que tiene discapacidad.

II.2.

D

el recurso de apelación restringida del acusado.

N

otificado con la Sentencia, Ariel Enrique Ramírez Franco, formuló recurso de apelación restringida, bajo los siguientes argumentos, vinculados al motivo de casación:

Valoración defectuosa de la prueba; puesto que, el Tribunal de mérito desajustó su accionar a las determinaciones de los arts. 124, 171 y 173 del CPP, ya que, en el primer punto señaló que se demostró que la supuesta víctima JMQ era una persona con discapacidad intelectual de 60%, con el respectivo carnet de discapacidad, lo cual no está en discusión; en relación al segundo punto, señaló que se tiene establecido que la víctima sufrió agresión sexual "impetrada por el acusado", en el dormitorio de la víctima, lo que evidencia una mala valoración de la prueba, puesto que el certificado médico forense no estableció que hubiere existido violación, olvidando el Juez de mérito el principio procesal indubio pro reo; en el tercer punto, la Sentencia señaló que su persona fue encontrado en forma flagrante por la madre de la víctima, "quien presenció de forma objetiva que el acusado se encontraba manteniendo relaciones sexuales con su hija", partiendo de lo previsto por el art. 230 del CPP, su persona no fue sorprendido en el momento de cometer el ilícito, tampoco en el momento de intentarlo, ni escapo del lugar, más aun considerando la declaración de los testigos presenciales como ser la madre de la supuesta víctima y los hermanos que declararon que lo encontraron dormido en la cama que se encontraba en la habitación de la madre de la supuesta víctima, no así en el dormitorio de la víctima; además, la policía llegó cuando la madre de la víctima, los hermanos y otras personas ya habían podido modificar las cosas aprovechando que su persona estaba en estado de ebriedad. En el punto tercero "repetido" señaló que el himen de la víctima presenta traumatismo contuso, que muestra signos de violencia reciente y que esos hallazgos son compatibles con maniobras sexuales penetrantes, lo que considera una presunción, no aplicándose el principio procesal in dubio pro reo.

"PRUEBAS CON VALORACIÓN INSUFICIENTE", el Tribunal de mérito no consideró o valoró las pruebas documentales: ya que, el informe de acción directa actuó bajo la influencia de la madre de la víctima, no existiendo flagrancia; el certificado médico forense, no estableció que sea resultado de una penetración; el dictamen pericial de 12 de julio de 2018, estableció que no se encontró espermatozoides, lo que debería considerarse como la falta de penetración, en cuanto al antígeno prostático, pudo haber existido la intención; empero, no el hecho consumado, debiendo de juzgársele por Tentativa de Violación, peor aún la parte acusadora que tiene la carga de la prueba no solicitó la realización del examen complementario para determinar por muestras de ADN a quien correspondía el antígeno prostático encontrado. Respecto a la prueba testifical la Sentencia se contradijo con la declaración de Josefina Quenta Limachi que nunca señaló que encontró a su persona manteniendo relaciones sexuales con su hija, sino que lo encontró en la habitación de su casa dormido sin prendas íntimas al igual que la supuesta víctima; además, la referida testigo no señaló que se le hubiera encontrado en la habitación de la víctima, sino que se le encontró en la habitación de su madre; así también, la Sentencia no valoró las contradicciones en las que incurrieron los testigos Milenka Méndez y Rene Méndez, hermanos de la supuesta víctima, que de antemano pierde objetividad.

"VULNERACIÓN AL PROCEDIMIENTO", ya que, la testigo y denunciante Josefina Quenta Limachi presenció el juicio antes de prestar su declaración testifical, sin abandonar la sala hasta su declaración como corresponde, incumpliendo lo previsto por el art. 350 del CPP.

Gaceta Judicial

II.3.

D

el decreto de observación al recurso de apelación restringida y el memorial de subsanación.

R

adicada la causa ante la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, por decreto de 2 de diciembre de 2019, observó el recurso de apelación restringida, alegando que la misma no cumplía a cabalidad con lo dispuesto en los arts. 407 y 408 del CPP, por lo que, en estricto apego al primer párrafo del art. 399 del referido código, concedió al apelante el plazo de 3 días a efectos de que: cite concretamente las disposiciones legales inobservadas o 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.

N

otificado con tal determinación el acusado, presentó memorial de fs. 340 a 343 vta., bajo la suma, subsano observaciones, por lo que, solicitó la admisión de su recurso de apelación restringida.

II.4.

D

el Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a través del Auto de Vista 104/2020 de 11 de noviembre, declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada, bajo los siguientes argumentos, vinculados al motivo de casación:

Respecto a la valoración defectuosa de la prueba; advierte que el apelante solo hace referencia de forma enunciativa una valoración defectuosa de los elementos probatorios, sin invocar la norma procesal que habilita dicho extremo, aspecto omitido tanto en el escrito de apelación como en el de subsanación, no obstante, a los fines de que no se comprenda con este razonamiento una incongruencia omisiva, se analizará cada uno de los aspectos expuestos, en tal sentido, se remite al Auto Supremo 049/2016-RRC de 21 de enero, de donde tiene que, la concurrencia de una defectuosa valoración probatoria se hace permisible a los fines de control, cuando se haya brindado y proporcionado por el apelante la información suficiente que permita identificar cuales reglas del recto entendimiento humano (sana critica) fueron infringidas, señalándose qué afirmación o hecho contrario a la experiencia común, lógica y psicología, incidieron en los medios de prueba que fueron valorados indebidamente y su efecto en el resultado asumido, solo de esa manera puede efectuarse un test de control ante una invocación de defectuosa valoración probatoria.

Del escrito de apelación y su respectiva subsanación, que a la par contienen un mismo fundamento argumentativo sin una variante entre ellos, refieren que la sentencia hubiere valorado defectuosamente las pruebas producidas, señalando una documental de certificación médico forense, así como, a las atestaciones que hubieren sido desarrolladas ante el Tribunal, alegando como apreciación que se hubiere modificado la escena del hecho por los familiares de la víctima, aprovechando su estado de embriaguez, y que el Tribunal de origen no habría aplicado el principio de in dubio pro reo; empero, no se tiene la precisión requerida, puesto que el invocar una documental como lo sería un certificado médico forense, así como, las atestaciones brindadas por los testigos, no dan plena convicción de una defectuosa valoración de las pruebas, sean estas documentales o testificales; es decir, el recurrente debió manifestar cómo el Tribunal de origen, obro contrario a las reglas del recto entendimiento humano, describiendo cual es esa contradicción o errónea apreciación, así por ejemplo, respecto al certificado médico que alude, debió señalar, que en su valoración se inobservo una de las reglas de sana critica, es decir, inobservancia a la regla del sentido común (experiencia- aquello que conoce cualquier persona), o inobservancia a las reglas de la ciencia (psicología), o inobservancia vinculada a las reglas de la lógica razonable (lógica), y como la inobservancia de cualquiera de estas insidió en un resultado desfavorable, no pudiendo esperarse una nueva valoración de las pruebas, ya que nuestro sistema procesal penal no reconoce una segunda instancia.

Por lo que, el recurso de apelación, carece de lo que pretende, pues los fundamentos expresados corresponden a un relato factico de una certificación médica y de atestaciones brindadas, empero, no refiere la causal por la cual se considera a la documental y las atestaciones, como valoradas defectuosamente, más aun considerando que, el apelante refiere a las pruebas literales en su conjunto, como valoradas defectuosamente, sin precisar ni individualizar cada una de ellas, al margen de haber expuesto una hipótesis la cual solamente se queda en ello, en una hipótesis que es apreciada subjetivamente por el recurrente, respecto a que se hubiere modificado la escena del crimen por los familiares de la víctima, así como, la no concurrencia de flagrancia la cual de ser el caso debió ser reclamada en el momento oportuno en la vía incidental como defecto, aspecto que no aconteció.

Gaceta Judicial

Sin perjuicio de lo expresado, revisada la Sentencia, en el apartado de "DESCRIPCION y VALORACION INTELECTIVA DE LAS PRUEBAS" se tiene que luego de ejecutar descripción del contenido de la prueba "MP-2" correspondiente al certificado médico forense, el Tribunal a-quo afirmó que el contenido de dicha prueba le permitió asumir convicción sobre la agresión sexual producida, ya que dicho documento elaborado por un perito en el área de medicina forense, identificó lesiones traumáticas recientes en los genitales externos de la víctima, ello debido a que se habría producido friccionamiento que provocó lesiones en la región de los labios menores vaginales, documental que luego fue vinculada por el Tribunal de Sentencia con la declaración testifical de la madre de la menor víctima de los hechos que concurrió al proceso como testigo de los hechos, no siendo evidente que dicho documento contenga simples suposiciones, sino que dicho documento cuenta con las explicaciones correspondientes que bajo las reglas de la lógica y la experiencia hacen concluir en que ese tipo de lesiones, aun cuando no hayan producido quebrantamiento del himen, ya que se afirma que era un himen complaciente, son plenamente compatibles con acceso carnal, contenido que debe ser analizado de manera conjunta con el elemento de carácter genético que demuestra que se ha encontrado antígeno prostático específico en la vagina de la víctima, lo que unido a la declaración de los testigos, demuestra valoración conjunta ejecutada por el Tribunal de Sentencia, por lo que, no encuentra mérito para dar curso al agravio debido a que ha verificado que el Tribunal de sentencia efectuó análisis y valoración adecuada de las pruebas.

En cuanto a que no se hubiere valorado la prueba documental y que el Tribunal de mérito no habría valorado las contradicciones de los testigos; el apelante señala respecto al informe de acción directa y la certificación médica, apreciaciones versadas como hipótesis, ya que no esgrime un sustento argumentativo sólido que permita observar cómo verosímil tal situación, quedando por ello en una hipótesis subjetiva carente de sustento, y en cuanto al dictamen pericial, de igual forma realiza una descripción que nuevamente recae en un criterio hipotético, al no expresar cómo dichos extremos vertidos se configuran en ausencia de valoración. Con similar criterio, se redactó la apelación respecto a la prueba testifical, una contradicción que existiere entre los testigos, respecto de los cuales no se refiere si dichas contradicciones corresponden a una valoración defectuosa de las mismas, limitándose a describir situaciones fácticas de lo que hubiere acontecido, sin versar fundamentación de cómo estas corresponden a una valoración insuficiente que inobserve las reglas del recto entendimiento humano, más aun considerando que las atestaciones fueron sometidas al contradictorio en juicio oral.

Con relación a la denuncia de que la testigo y denunciante Josefina Quenta, hubiere presenciado el juicio oral, antes de prestar su declaración testifical, incumpliéndose lo previsto en el art. 350 del CPP, el apelante no refiere si tal extremo fue reclamado en el momento oportuno en la sustanciación de juicio, haciendo notar dicho extremo a las autoridades que conformaron el Tribunal de mérito, pues no puede pretender ser subsanada en una fase de sentencia.

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

En el presente caso, este Tribunal ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización admitió el recurso de casación a los fines de evidenciar si el Auto de Vista impugnado declaró improcedente el recurso de apelación restringida incurriendo en carencia de fundamentación, motivación y congruencia; puesto que, se limitó a señalar que no se había demostrado los agravios; y, que no se cumplió con lo establecido por el art. 399 del CPP, cuando su persona en su apelación así como en el memorial de subsanación detalló que la Sentencia vulneró: i) El art. 370 núm. 6) del CPP, al desajustar su accionar, a las determinaciones de los arts. 124, 171 y 173 del CPP; y, ii) El art. 350 segunda parte del CPP, en razón a que la testigo Josefina Quenta Limachi presenció el juicio antes de prestar su declaración testifical sin abandonar la sala hasta el final. Extremos que no fueron considerados por el Auto de Vista, generándole perjuicio grave y vulneración a sus derechos al debido proceso, a la valoración razonable de la prueba, igualdad de posibilidades durante el proceso, acceso a la justicia y verdad material. En cuyo efecto, corresponde resolver la problemática planteada, previas consideraciones de orden doctrinal, para posteriormente ingresar al análisis del caso en concreto.

III.1. El debido proceso en su elemento debida 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 debida fundamentación de las resoluciones judiciales, que a lo largo de la jurisprudencia ha sido ampliamente desarrollada; no obstante, resulta conveniente recalcar los parámetros de su entendimiento, es así que el Tribunal Constitucional, a través de la Sentencia Constitucional (SC) 1289/2010-R de 13 de septiembre, refirió: “La jurisprudencia del Tribunal Constitucional, contenida en la SC 0752/2002-R de 25 de junio, recogiendo lo señalado en la SC 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”.

Gaceta Judicial

Así 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 Auto Supremo 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 CPP.

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 Autos Supremos 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". (Las negrillas nos corresponden).

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, 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 a lo solicitado, respuesta que no requiere ser extensa o ampulosa; sino, que debe ser expresa, clara y completa, que permita comprender el porqué de la decisión asumida, en observancia de las exigencias de lo previsto por el art. 124 del CPP.

III.2. 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 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 núm. 6) del CPP, 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 Auto Supremo 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 critica, 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" (las negrillas son propias).

En cuyo efecto, es obligación de quien interpone un recurso en la inobservancia de las reglas de la sana critica, 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 a fin de que el Tribunal de alzada, pueda verificar y efectuar un análisis respecto a la valoración de la prueba.

III.3. Análisis del caso concreto.

Sintetizada la denuncia, se tiene que el recurrente reclama que, el Auto de Vista impugnado declaró improcedente el recurso de apelación restringida incurriendo en carencia de fundamentación, motivación y congruencia; puesto que, se limitó a señalar que no se había demostrado los agravios; y, que no se cumplió con lo establecido por el art. 399 del CPP, cuando su persona en su apelación así como en el memorial de subsanación detalló que la Sentencia vulneró: i) El art. 370 núm. 6) del CPP, al desajustar su accionar, a las determinaciones de los arts. 124, 171 y 173 del CPP; y, ii) El art. 350 segunda parte del CPP, en razón a que la testigo Josefina Quenta Limachi presenció el juicio antes de prestar su declaración testifical sin abandonar la sala hasta el final. Extremos que no fueron considerados por el Auto de Vista impugnado, generándole perjuicio grave y vulneración a sus derechos al debido proceso, a la valoración razonable de la prueba, igualdad de posibilidades durante el proceso, acceso a la justicia y verdad material.

Ingresando al análisis del presente motivo, conforme se precisó en los antecedentes procesales vinculados al recurso, se tiene que, ante la emisión de la Sentencia condenatoria, el recurrente formuló recurso de apelación restringida en el que reclamó que la Sentencia incurrió en: a) Valoración defectuosa de la prueba; puesto que, desajustó su accionar a las determinaciones expresadas de los arts. 124, 171 y 173 del CPP, ya que, en el primer punto señaló que, se demostró que la supuesta víctima JMQ es una persona con discapacidad intelectual de 60%, con el respectivo carnet de discapacidad, lo cual no está en discusión; en relación al segundo punto señaló que, se tiene establecido que la víctima sufrió agresión sexual, "impetrada por el acusado", en el dormitorio de la víctima, cuando el certificado médico forense no estableció que hubiere existido violación, olvidando el Juez de mérito el principio procesal indubio pro reo; en el tercer punto señaló que, su persona habría sido encontrado en forma flagrante por la madre de la víctima, "quien presenció de forma objetiva que el acusado se encontraba manteniendo relaciones sexuales con su hija", partiendo de lo previsto por el art. 230 del CPP, su persona no fue sorprendido en flagrancia en el momento de cometer el ilícito como refiere la Sentencia, más aun considerando la declaración de los testigos presenciales que señalaron que, lo encontraron dormido en la cama que se encuentra en la

Gaceta Judicial

habitación de la madre de la supuesta víctima, no así en el dormitorio de la víctima como señaló la Sentencia; además, que la policía llegó cuando la madre de la víctima, los hermanos y otras personas ya habrían modificado las cosas aprovechando que su persona estaba afuera en estado de ebriedad. En el punto tercero "repetido" la Sentencia señaló que el himen de la víctima presenta traumatismo contuso, que muestra signos de violencia reciente y que esos hallazgos son compatibles con maniobras sexuales penetrantes, lo que considera una presunción, no aplicándose el principio procesal in dubio pro reo; b) "PRUEBAS CON VALORACIÓN INSUFICIENTE", el Tribunal de mérito, no consideró o valoró las pruebas documentales: informe de acción directa; el certificado médico forense; y, el dictamen pericial de 12 de julio de 2018. Respecto a la prueba testifical la Sentencia se contradijo con la declaración de Josefina Quenta Limachi que nunca señaló que encontró a su persona manteniendo relaciones sexuales con su hija, sino que lo encontró en la habitación de su casa dormido sin prendas íntimas al igual que la supuesta víctima; además, la referida testigo no señaló que se le hubiera encontrado en la habitación de la víctima, sino que se le encontró en la habitación de su madre; así también, la Sentencia no valoró las contradicciones en las que incurrieron los testigos Milenka Méndez y Rene Méndez, hermanos de la supuesta víctima, por lo que de antemano pierde objetividad; y, c) "VULNERACIÓN AL PROCEDIMIENTO", puesto que, la testigo y denunciante Josefina Quenta Limachi presenció el juicio antes de prestar su declaración testifical, sin abandonar la sala hasta su declaración como corresponde, incumpliendo de esa manera lo previsto por el art. 350 del CPP.

Radicada la causa ante la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, por decreto de 2 de diciembre de 2019, observó el recurso de apelación restringida, alegando que la misma no cumplía a cabalidad con lo dispuesto en los arts. 407 y 408 del CPP, por lo que, en estricto apego al primer párrafo del art. 399 del referido código, concedió al apelante el plazo de 3 días a efectos de que subsane el recurso; en cuyo mérito, el acusado presentó memorial de fs. 340 a 343 vta., bajo la suma, subsano observaciones; en cuyo efecto, el Tribunal de alzada emitió el Auto de Vista impugnado que abrió su competencia y desestimó los reclamos bajo los fundamentos que fueron extractados en el acápite II.4 de este Auto Supremo.

De esa relación necesaria de antecedentes, se evidencia que, el Auto de Vista impugnado (extractado en el acápite II.4 de este fallo), a tiempo de declarar improcedente el recurso de apelación restringida no incurrió en carencia de fundamentación, motivación y congruencia; por cuanto, no se limitó a señalar que no se habría demostrado los agravios y que no se hubiere cumplido con lo establecido por el art. 399 del CPP, como arguye el recurrente, sino por el contrario, se advierte que, el Tribunal de alzada previa identificación de los agravios de apelación, explicó que, respecto a la denuncia concerniente a la valoración defectuosa de la prueba, el apelante se limitó a su referencia de forma enunciativa, no invocando la norma procesal que habilita dicho extremo, aspecto omitido en el escrito de apelación como en el de subsanación, que contienen un mismo fundamento; lo que resulta evidente, puesto que, en el memorial de subsanación al recurso de apelación restringida, el recurrente se limitó a reiterar los argumentos de la apelación restringida; no obstante de ello, el Tribunal de alzada precisó que, a fin de que no se considere dicho razonamiento como una incongruencia omisiva analizara los aspectos reclamados; en cuyo mérito, precisó que el recurso de apelación respecto a la valoración defectuosa de la prueba, carece de una cimiente que permita vislumbrar lo que pretende, que los fundamentos expresados correspondían a un relato factico de una certificación médica y de atestaciones brindadas, empero, no refería la causal por la cual se considere a la documental y las atestaciones, como valoradas defectuosamente, siendo un requisito necesario detallar las mismas, más aun considerando que el apelante refería a las pruebas literales en su conjunto, como valoradas defectuosamente, sin precisar ni individualizar cada una de ellas, al margen de haber expuesto una hipótesis la cual solamente se queda en una hipótesis que era apreciada subjetivamente por el recurrente; argumento que resulta coherente y evidente; puesto que, de la revisión del contenido del recurso de apelación restringida respecto al motivo sujeto a análisis, que fue extractado en el acápite II.2 de este Auto Supremo, así como del memorial de subsanación al recurso de apelación restringida (fs. 340 a 343 vta.), el recurrente se limitó a señalar que la Sentencia incurrió en valoración defectuosa de la prueba, al desajustar su accionar a los arts. 124, 171 y 173 del CPP, alegando que en los puntos primero, segundo, tercero y "tercero repetido" de la Sentencia existió una mala valoración de la prueba, omitiendo señalar de manera clara y precisa de qué manera el Tribunal de juicio hubiere inobservado las reglas de la sana crítica respecto al certificado médico forense y la declaración de los "testigos presenciales" como la madre y los hermanos de la víctima; entonces, mal podemos exigir al Tribunal de alzada ejerza la labor de control de logicidad debidamente fundamentado, cuando la parte recurrente no proporcionó los insumos mínimos del porque considera que el Tribunal de mérito incurrió en una defectuosa valoración de la prueba, entendimiento que fue asumido en el Auto Supremo 214 de 28 de marzo de 2007, que fue extractado en el acápite III.2 de este Auto Supremo, donde se destacó los criterios respecto a la carga procesal que posee la parte recurrente para la interposición de un recurso de apelación restringida en los casos donde se denuncia la defectuosa valoración probatoria.

Efectuada la precisión respecto a la carga argumentativa que posee la parte recurrente cuando denuncia defectuosa valoración de la prueba, el Auto de Vista, además precisó que, el apelante no podía esperar una nueva valoración de las pruebas, ya que, nuestro sistema procesal penal no reconoce una segunda instancia; argumento que resulta coherente; puesto que, en el sistema procesal vigente no existe la doble instancia y los hechos probados se encuentran sujetos al principio de intangibilidad.

Ahora bien, sin perjuicio de las omisiones en las que incurrió el recurrente, el Auto de Vista ejerció su deber de control de logicidad respecto a la valoración probatoria efectuada por el Tribunal de mérito, puesto que, precisó que, la Sentencia en el apartado de "DESCRIPCION y VALORACION INTELECTIVA DE LAS PRUEBAS", se tiene que luego de ejecutar descripción del contenido de la PRUEBA "MP-2" correspondiente al CERTIFICADO MEDICO FORENSE, el contenido de dicha prueba le permitió asumir convicción sobre la agresión sexual producida, ya que dicho documento elaborado por un perito en el área de medicina forense, había identificado lesiones traumáticas recientes en los genitales externos de la víctima, ello debido a que se habría producido friccionamiento que provocó lesiones en la región de los labios menores vaginales, documental que había sido vinculada con la declaración testifical de la madre de la víctima de los hechos que concurrió al proceso como testigo, no resultándole evidente que dicho documento contenga

simples suposiciones como afirmó el apelante, sino que dicho documento contaría con las explicaciones correspondientes que bajo las reglas de la lógica y la experiencia hacen concluir en que ese tipo de lesiones, aun cuando no hayan producido quebrantamiento del himen, ya que, al afirmarse que era un himen complaciente, son plenamente compatibles con acceso carnal, contenido que debe ser analizado de manera conjunta con el elemento de carácter genético que demuestra que se encontró antígeno prostático específico en la vagina de la víctima, lo que unido a la declaración de los testigos demostró la valoración conjunta ejecutada por el Tribunal de Sentencia, por lo que, desestimó el agravio; fundamentos que evidencian que el Tribunal de alzada no se limitó a señalar que no se había demostrado el agravio o no se cumplió con lo establecido por el art. 399 del CPP, como arguye el recurrente, sino por el contrario se advierte que cumplió con los parámetros de una debida fundamentación; puesto que, otorgó respuesta expresa, clara, completa y congruente con los datos del proceso, ejerciendo su deber de control de logicidad respecto a la valoración probatoria efectuada por el Tribunal de mérito, en correspondencia a lo cuestionado en el recurso de apelación restringida, no incurriendo en vulneración de los derechos al debido proceso, igualdad, acceso a la justicia y verdad material que alega el recurrente.

En cuanto, al cuestionamiento de "valoración insuficiente", ya que, no se hubiere valorado las pruebas documentales consistentes en: informe de acción directa, certificado médico forense y dictamen pericial, ni las pruebas testificales al contradecirse la Sentencia en relación a las declaraciones de Josefina Quenta Limachi, Milenka Méndez y Rene Méndez; del contenido del Auto de Vista impugnado, se advierte que respondió de manera fundamentada; puesto que, precisó que el apelante respecto al informe de acción directa, la certificación médica y el dictamen pericial, realizó apreciaciones versadas como hipótesis, carentes de sustento, al no expresar cómo dichos extremos vertidos se configurarían en ausencia de valoración, que con similar criterio, se había referido respecto a la prueba testifical, una contradicción que existiere entre los testigos, no señalando si dichas contradicciones corresponden a una valoración defectuosa, limitándose a describir situaciones fácticas de lo que hubiere acontecido, sin versar fundamentación de cómo corresponden a una valoración insuficiente que inobserve las reglas del recto entendimiento humano; argumento, que resulta evidente y coherente, pues de la revisión del contenido del recurso de apelación restringida, así como del memorial de subsanación al recurso de apelación, ciertamente se tiene que el recurrente se limitó a señalar que las pruebas documentales fueron valoradas de manera insuficiente, relatando en tercera persona que la Sentencia se contradice respecto a las declaraciones testificales, omitiendo señalar de manera clara y precisa de qué manera el Tribunal de juicio hubiere inobservado las reglas de la sana crítica respecto a esas pruebas, por lo que, mal podemos exigir al Tribunal de alzada ejerza la labor de control de logicidad fundamentado, cuando el recurrente no proporcionó los insumos mínimos del porque consideró que el Tribunal de sentencia incurrió en "valoración insuficiente".

Finalmente, respecto al reclamo referente a que la testigo y denunciante Josefina Quenta, hubiere presenciado el juicio oral, antes de prestar su declaración testifical, lo que incumpliría lo previsto por el art. 350 del CPP, el Auto de Vista precisó que, el apelante no refirió si tal extremo fue reclamado en el momento oportuno en la sustanciación de juicio, haciendo notar dicho extremo a las autoridades que conformaron el Tribunal de mérito, pues no puede pretender ser subsanada en una fase de sentencia ya pronunciada; respuesta que si bien no es ampulosa; sin embargo, resulta suficiente, en correspondencia a lo cuestionado y conforme a la doctrina legal vinculante de este Tribunal, que a través del Auto Supremo 46 de 7 de mayo de 2006, señaló que: "Para evitar las impugnaciones en casación sobre hechos pasados y derechos precluidos; las partes en las etapas preparatorias, intermedia del juicio oral o de los recursos y en ejecución de Sentencia deben ejercer las acciones que en cada acto procesal que se encuentran previstos y los recursos que en cada etapa procesal se prevén, la omisión de uno de ellos tiene el efecto jurídico de no retroceder al acto consumado por la preclusión del derecho de la parte que no ha ejercido las acciones o recursos legales oportunamente.

(...) en la etapa preparatoria las partes directamente controlan las actividades de la investigación, cuando consideran que se ha vulnerado un precepto legal o norma constitucional tienen previsto interponer las excepciones o incidentes y los recursos ante el Fiscal y ante el Juez de Instrucción que tiene la facultad de controlar la legalidad y constitucionalidad de las funciones del Fiscal e investigador durante la investigación. En el juicio oral, como en el caso de autos, las partes pueden interponer las excepciones, incidentes, o recursos, o hacer reserva de recurrir contra las resoluciones dictadas durante el juicio oral. En la etapa de los recursos: el de apelación restringida sirve para el control de puro derecho sobre los actos procesales y la actividad jurisdiccional, excepto en el recurso incidental donde se puede acompañar pruebas para que el Tribunal de Alzada pueda valorar las mismas y dictar la resolución respectiva; mientras que el recurso de casación se encuentra diseñado para uniformar la jurisprudencia penal y evitar la interpretación y aplicación contradictoria de normas adjetivas y sustantivas". (el resaltado nos corresponde).

De donde se tiene que, el principio de preclusión se encuentra vinculado a la oportunidad y el momento en que los sujetos procesales deban hacer uso de los recursos que la ley les franquea; por tanto, para evitar las impugnaciones en casación sobre hechos pasados y derechos precluidos, las partes procesales tienen a su alcance, en cada etapa del proceso penal, los recursos impugnatorios que deben ser ejercidos en cada una de ellas, pues la omisión de uno de ellos tiene el efecto jurídico de no retroceder al acto consumado por la preclusión del derecho de la parte que no ha ejercido las acciones o recursos legales oportunamente, debiéndose entender que en el juicio oral, las partes pueden interponer las excepciones, incidentes, o recursos, o hacer reserva de recurrir contra las resoluciones dictadas durante el juicio oral; habida cuenta, que en la etapa de los recursos, la apelación restringida sirve para el control de puro derecho sobre los actos procesales y la actividad jurisdiccional, excepto en el recurso incidental donde se pueden acompañar pruebas para que el Tribunal de alzada pueda valorar las mismas y dictar la resolución respectiva; mientras que el recurso de casación se encuentra diseñado para uniformar la jurisprudencia penal y evitar la interpretación y aplicación contradictoria de normas adjetivas y sustantivas; en cuyo mérito, la decisión del Tribunal de alzada, al declarar improcedente la denuncia planteada contiene el sustento legal necesario, encontrándose además respaldada por la doctrina legal establecida sobre la preclusión, puesto que, del acta de audiencia de juicio oral público y contradictorio de 17 de julio de 2019, que cursa de fs. 259 a 264, se advierte que, a tiempo de recibirse la declaración de la testigo Josefina Quenta Limachi, la defensa del recurrente no hizo reclamo alguno respecto a la

Gaceta Judicial

presencia de la referida testigo en el juicio oral, por lo que, al no haber efectuado el reclamo en la etapa procesal correspondiente, éste precluyo.

Por los argumentos expuestos, se concluye que el Auto de Vista impugnado al declarar improcedente el recurso de apelación restringida, no incurrió en carencia de fundamentación, motivación y congruencia; puesto que, no se limitó a señalar que no se hubiere demostrado los agravios o que no se cumplió con lo establecido por el art. 399 del CPP, como arguye el recurrente, sino que por el contrario, consideró y resolvió las denuncias puestas a su conocimiento de manera expresa, clara y completa, cumpliendo con los parámetros de una debida fundamentación, temática que fue explicada en el acápite III.1 de este fallo, consiguientemente, no se advierte la vulneración de derechos ni garantías constitucionales del recurrente; toda vez, que el Auto de Vista ajustando su actividad jurisdiccional a lo previsto por el art. 124 del CPP, resolvió el recurso de apelación restringida en correspondencia a lo cuestionado y en relación a los datos del proceso, por lo que, 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 LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Ariel Enrique Ramírez Franco, de fs. 357 a 359 vta.

Magistrado Relator: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

894

Ministerio Público y Vanessa Amada Ribera Ribera c/ Richard Charcas Condori
Violación
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 10 de diciembre de 2020 (Fs. 301 a 303), Vanessa Amada Ribera Ribera, impugna el Auto de Vista 18 de 26 de noviembre de 2020 (Fs.247 a 259), pronunciado por el Tribunal Departamental de Justicia del Beni, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la recurrente contra Richard Charcas Condori, por el delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 con la agravante 310 inc. d) del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1 Antecedentes

Por Sentencia 21/2019 de 11 de julio (Fs.114 a 130), el Tribunal de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, declaró a Richard Charcas Condori, absuelto de la comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 con la agravante 310 inc. d) del CP, al ser insuficiente la prueba aportada, hecho que no generó la convicción al Tribunal sobre la responsabilidad penal del acusado, conforme lo establece el Art. 363 núm. 2) del CPP.

Contra la referida Sentencia, la víctima Vanessa Amada Ribera Ribera formuló recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 18 de 26 de noviembre de 2020, emitido por el Tribunal Departamental de Justicia del Beni, que declaró admisible e improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Gaceta Judicial

I.2 Motivos del Recurso

La Sala en juicio de admisibilidad, pronunció el Auto Supremo 087/2021-RA de 15 de marzo por el que abrió su competencia a efecto de verificar la posible contradicción a la doctrina legal de los Autos Supremos 237/2007 de 7 de marzo y 131/2007 de 31 de enero, bajo el alegato que el Auto de Vista 18/2020, hubiera ingresado a valorar pruebas, con precisión la testifical de EEGM, quien brindando opinión sobre su calidad de testigo, dejando de lado las pruebas científicas que demuestran la culpabilidad del acusado, incurriendo en los defectos que atentan contra el debido proceso y la seguridad jurídica, vulnerando derechos constitucionales y procedimentales, los principios de imparcialidad, independencia e igualdad previstos por la norma especial.

I.2 Petitorio

La recurrente solicitó la anulación del Auto de Vista impugnado, y se ordene al Tribunal de alzada, dicte una nueva resolución acorde con la doctrina legal a sentarse.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

II.1 El Tribunal de Sentencia Primero de Trinidad, enunció el siguiente hecho:

"El presente juicio se ha desarrollado en mérito a la acusación fiscal del ministerio público y la acusación particular, quienes manifiestan que, el presente proceso se inició con la denuncia presentada por VARR en su condición de madre de la víctima…de 19 años de edad en fecha 10 de febrero de 2018, manifestando que en fecha 09 de febrero de 2018 su hija…había salido como de costumbre a la universidad a horas 15:45 a pasar clases, pero no regresó a la hora que acostumbraba horas 21:00, ante esa preocupación la denunciante junto a familiares empezaron a buscarla por todos lados pero sin resultados, hasta que ella llegó acompañada de un sujeto de sexo masculino a bordo de una motocicleta, de la cual se baja la señorita…y el sujeto trató de irse, pero familiares de la víctima logran agarrarlo, ciudadano que no conocían, al preguntarle la denunciante a su hija quien era ese sujeto, ella respondió que era su compañero de la facultad de derecho, quien le había dicho que la llevaría a su casa, pero la llevé a su cuarto, donde le invitaría un refresco de mocochinchi y que luego se sintió mareada y dolor de cabeza, procediendo a hecharla a su cama y le quita su celular y después ella se duerme y no recuerda nada, despierta la victima aproximadamente a horas 23:00 y le pide su celular a la sujeto, pero no quería entregárselo, al final le entrega el celular, lo enciende y recibe una llamada de su madre a quien le indica que la estaban llevando a su casa, es así que salen los familiares a la calle a esperar a Dayana, cuando ven que venía a bordo de una motocicleta con sujeto de sexo masculino, ella al bajar de la motocicleta no podía pararse y el sujeto intenté escapar, pero los familiares de la denunciante logran agarrarlo para luego llamar a la policía y entregarlo en calidad de aprendido."

La Sentencia 21/2019, declaró como hechos probados y no probados que,

"El Tribunal no ha podido identificar con claridad meridiana que el ciudadano Richard Charcas Condori, el día 9 de febrero de 2018, a tiempo de recogerla a la ciudadana DLR, de la Av. 27 de Mayo, al promediar las 5 de la tarde, invitándole un vaso con mocochinchi la haya dopado provocando que la, misma pierda el conocimiento para después tener acceso carnal en estado de inconciencia, tal cual manifiesta la acusación pública.

Se ha podido identificar que los ciudadanos Richard Charcas Condori y DLR el día 9 de Febrero del 2018, se encontraban en el domicilio del ciudadano Richard Charcas Condori, consumieron bebidas alcohólicas, en su habitación, tuvieron relaciones sexuales, vía vaginal y anal, y después del promediar las 11 p.m. del mismo día Richard Charcas conduce a la ciudadana DLR a su domicilio ubicado en la zona Belén, en motocicleta, donde es interceptado por los familiares de Dayana y denunciado por la madre de Vanessa Amada Ribero Ribera, por el delito de violación en estado de inconciencia.

No se ha podido identificar el estado de inconciencia de la ciudadana DLR, provocado por alguna sustancia incluyendo el alcohol etílico encontrado en su organismo, por cuanto no se ha demostrado con precisión y objetividad, el estado de inconciencia de la misma, toda vez que una vez contrastadas las pruebas en forma objetiva, se pudieron advertir contradicciones trascendentales en tiempo, espacio y lugar, referido a la relación de los hechos." (sic).

II.2 En grado de apelación restringida, la víctima alegó que la sentencia incurría en los defectos descritos en los nums. 1), 2), 5), 6), 10) del art. 370 del CPP, normas que en la línea de argumentos de ese recurso controvertían varios aspectos relacionados especialmente con el valor otorgado a algunos medios de prueba y prueba misma en sentencia. Tales como un supuesto de contradicción en cuanto a desestimar el estado de inconciencia en la víctima pese a que los exámenes del IDIF hayan detectado presencia de alcohol etílico en el organismo de la víctima. Del mismo modo se reclamó un supuesto acto omisivo sobre la valoración de las codificadas MPD3, MPD4, MPD6, MPD7, MPD8, MPD9, MPD11, MPD15, MPD17.

Consideró también que la Sentencia vulneraba sus derechos como víctima brindando un extenso collage de citas jurisprudenciales sobre el particular.

Gaceta Judicial

Por su parte, el Ministerio Público opuso también recurso de apelación restringida manifestando que la Sentencia incurría en los defectos descritos en los nums. 5) y 8) del art. 370 del CPP.

II.3 La Sala Penal del Beni, pronunció el Auto de Vista 18/2020 de 26 de noviembre, por el que declaró la improcedencia de los recursos opuestos y conformó la Sentencia 21/19. En lo que respecta al reclamo puntual realizado por la casacionista, el Tribunal de alzada consideró, sobre el defecto descrito en el art. 370 núm. 5) del CPP, en sentido de existir contradicciones entre el testimonio de la víctima, quien afirmó haber sido dopada, y haberse determinado como hecho no demostrado estado de inconciencia, pese a admitir que acusado llevó a la víctima a su casa desde su habitación donde consumieron bebidas alcohólicas, que:

"…el testigo EEGM, quien se encontraba en el lugar en la hora aproximada del hecho, conducido como testigo el mismo día por el personal de la policia, refirió que el llego a su domicilio a Hrs. 8:30, donde escucho música alta, y bullicio, como si estarían compartiendo, no pudo advertir que alguien haya llamado auxilio y/o que haya habido alguna discusión entre [el acusado y la víctima] identifico en la voz a su compañero RC y a una señorita por la voz, quienes después, salieron del lugar a Hrs. 23, de la habitación que contigua a su cuarto, juntos sin ningún problema, declaración que contradice todo lo relatado por la victima tanto al psicólogo, a la madre a la hermana y al Tribunal en Juicio Oral.

(…)

Si bien, conforme nuestro bloque de constitucionalidad se tiene que la declaración de la víctima en caso de violencia sexual conforme la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha señalado que la violación sexual es un tipo particular de agresión que, en general, se caracteriza por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el agresor o los agresores. Dada la naturaleza de esta forma de violencia, no se puede esperar que dentro de un proceso de este tipo se presenten pruebas gráficas o documentales y, por ello, la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental sobre el sin embargo en el presente caso si existe un testigo que se encontraba en el supuesto momento de los hechos, así mismo muestras gráficas que desechan la posibilidad de un supuesto dopaje puesto que es evidente que ambas personas procesado y supuesta víctima habrían consumido bebidas alcohólicas, por otro lado la supuesta inconciencia también queda desechada desde e| Certificado del Médico Forense quien de forma clara expresa en su Informe en que situación la presunta víctima ingresé a su reconocimiento médico, por último de la relación fáctica de los hechos acusados resulta inverosímil transportar por las características de una motocicleta a una persona en estado de inconciencia por el sentido de equilibrio que se requiere."

III. FUNDAMENTOS DE LA SALA

La recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado valoró la prueba testifical de Eliseo Edgar Gabincha Mamani, siendo que el mismo se encontraba en otro cuarto mas no así en el lugar de los hechos, dejando de lado las pruebas que demuestran la culpabilidad del acusado, incurriendo en los defectos que atentan contra el debido proceso y la seguridad jurídica, vulnerando derechos constitucionales y procedimentales, Arts. 3 (Imparcialidad e Independencia) y 12 (Igualdad) del CPP. Sobre la problemática planteada invoca los Autos Supremos 237/2007 de fecha 7 de marzo, 131/2007 de fecha 31 de enero.

III.1 El Auto Supremo 131 de 31 de enero de 2007, fue emitido en un proceso seguido por el delito de Violación de Niño, Niña o Adolescente Agravada, donde el Tribunal de casación censuró que el elemento normativo exigido por el art. 308 bis, del CP, en sentido de la edad de la víctima no había sido acreditado, dándose por sentada la minoridad en el fallo. La solución al caso atravesó la necesidad de considerar que el tipo penal incurso en la referida norma sustantiva no podía ser interpretado con relación al art. 4 del Código Niño, Niña y Adolescente (presunción de minoridad); toda vez, que el sistema procesal penal actual exige que los Tribunales de Justicia apliquen las normas positivas de acuerdo a lo previsto por el art. 228 Constitucional, dando aplicación preferente la normativa Constitucional; consiguientemente, la carga de la prueba correspondía al acusador y en aplicación del principio constitucional de inocencia un procesado no podía ser considerado ni tratado como culpable, menos como delincuente, mientras no exista sentencia condenatoria que adquiera la calidad de cosa juzgada formal y material, fundada en la demostración de culpabilidad del procesado dentro del proceso legal. A continuación, se emitió el siguiente entendimiento jurisprudencial:

"A partir del cambio de sistema procesal, se implementa como principio rector del sistema de prueba vigente el principio de la libre valoración; por tanto, no existe el sistema de prueba legal o tasada, vigente durante mucho tiempo en el marco del proceso inquisitivo, en el que sólo determinadas pruebas servían para demostrar la verdad de los hechos imputados, señalándose además el valor de cada una de ellas.

En el sistema actual, a diferencia del sistema anterior, el Juez es libre para obtener su convencimiento, porque no está vinculado a reglas legales sobre la prueba, ni a las presunciones que ésta defina, de ahí que puede convencerse por lo que le diga un único testigo, frente a lo que digan varios. Ahora bien, el principio de libre valoración de la prueba no significa que el juez o Tribunal tengan una facultad sin limitaciones, con total irrevisabilidad de la convicción del órgano a quo respecto de los hechos probados. El principio de libre valoración de la prueba significa que el Juez debe apreciar la prueba durante el juicio `según las reglas de la sana crítica, es decir según las reglas de la lógica y dentro de ellas, el principio de no contradicción, así como según los principios generales de la experiencia´, debiendo traducir ese razonamiento en el fallo de manera objetiva, situación que se expresa a través de los elementos que prueba que en su conjunto formulan la razonabilidad del fallo y la motivación del titular del órgano jurisdiccional para decidir de tal o cual forma, sobre la base de la imputación objetiva.

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, de ahí que ante la eventual inexistencia de uno de estos elementos, la conducta no puede subsumirse, dentro del tipo de injusto atribuido, en función del principio de legalidad penal y consecuente afectación a la seguridad jurídica de las personas, situaciones que devienen en defectos absolutos no susceptibles de convalidación, ya que afectan la esfera de las garantías constitucionales del individuo, estando además expresamente previstas como defectos de la sentencia en el artículo 370 del Código de Procedimiento Penal.

Ante un eventual error en la subsunción de la conducta por el A quo si la sentencia aporta los elementos de prueba necesarios para que a partir de un nuevo análisis se pueda determinar que la conducta constituye delito dentro de la familia de los delitos que se analizan y que han sido acusados previa verificación de que para dictar nueva resolución no es necesaria la realización de un nuevo juicio, el Tribunal Ad-quem, en aplicación del principio `iura novit curia´ y observando la celeridad procesal, en aplicación del artículo 413 del Código de Procedimiento Penal, dictará sentencia directamente".

En el Auto Supremo 237 de 7 de marzo de 2007, ante denuncias sobre revalorización de prueba en fase de apelación restringida, el análisis de fondo develó que el Tribunal de alzada, había emitido criterios relacionados con el fondo del caso, más precisamente su opinión sobre la narración histórica del hecho, lo cual, en términos de la Sala Penal Segunda de la Corte Suprema de Justicia "indudablemente constituyen nueva valoración de los elementos de prueba…transgrediendo los principios de inmediación, de concentración y de inmediatez", lo que derivó en dejar sin efecto el Auto de Vista recurrido, emitiéndose el siguiente criterio jurisprudencial:

"…la apelación restringida, como medio legal que permite al justiciable impugnar errores de procedimiento o de aplicación de normas sustantivas en los que se hubiere incurrido durante la sustanciación del juicio o la sentencia; no es el medio jerárquico para revalorizar la prueba o revisar las cuestiones de hecho, actividad reservada a los Jueces o Tribunales de Sentencia, bajo los principios de concentración, inmediatez y congruencia, sino para garantizar los derechos y garantías constitucionales , los Tratados Internacionales, el debido proceso y la correcta aplicación de la Ley. Por ello el sistema procesal no admite la doble instancia, estando limitado el accionar del Tribunal de la Apelación para anular total o parcialmente la sentencia y ordenar la reposición del juicio por otro Juez o Tribunal, cuando no sea posible reparar directamente la inobservancia de la Ley o su errónea aplicación; o cuando la nulidad sea parcial, se indicara el objeto concreto del nuevo juicio; y finalmente, cuando sea evidente que para dictar una nueva sentencia no es necesario la realización de un nuevo juicio, puede resolver directamente..."

III.2 Como se tiene anotado, la competencia del Tribunal de apelación fue abierta, entre otros motivos, cuestionando la fundamentación de la Sentencia, en sentido de otorgar valor a la versión de la víctima, que afirmó haber sido dopada por el acusado, y a pesar de ello aceptar que fue el acusado quien condujo a ésta a su domicilio luego de haber consumido bebidas alcohólicas.

La respuesta del Tribunal de apelación, acentuó las justificaciones que brindó la sentencia para descartar que el estado de inconciencia en la víctima haya sido producido por el agente con el fin de cópula; de hecho, el Auto de Vista 18/2020, únicamente se limitó a transcribir pasajes de lo razonado en primera instancia, es decir, considerar que la versión de la víctima no era coincidente con una agresión sexual, por cuanto las atestaciones brindaron la noción que si bien ambas partes se encontraban en tiempo y lugar, consumiendo bebidas alcohólicas, no se había comprobado que tales datos hagan pasible la existencia de voluntad lúbrica en el acusado, es decir, que éste haya procurado deliberadamente poner en estado de inconciencia a la víctima.

En ese intermedio, resulta evidente que los de apelación, lejos de representar un nuevo escenario para los hechos o bien brindar una nueva lectura a las pruebas producidas, limitó sus labores, a básicamente replicar el texto de la Sentencia, llegando a la conclusión que el defecto de errónea fundamentación no era evidente por cuanto los fundamentos de ésta eran suficientes para sustentar su decisión, ello claro en relación directa a la forma en la que el reclamo fue planteado. Por ello, la contradicción pretendida no es evidente, deviniendo el recurso en infundado.

Gaceta Judicial

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Vanessa Amada Ribera Ribera.

Magistrado relator: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

895

Ministerio Público y el Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba c/ Aidé Marlene García Salazar
Peculado, Conducta Antieconómica y Hurto
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 14 de diciembre de 2020, cursante de fs.896 a 901 vta., Juan Carlos Vásquez Mercado en su condición de representante del Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba, interpone recurso de casación impugnando el Auto de vista de 28 de septiembre de 2020, de fs. 850 a 864 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, contra del recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Peculado, Conducta Antieconómica y Hurto, previstos y sancionados por los arts. 142, 224 y 326 del Código Penal (CP).

DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes

Por Sentencia 019/2013 de 30 de julio (fs. 627 a 639 vta.), el Tribunal Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia Cochabamba, declaró a Aidé Marlene García, absuelta de la comisión de los delitos de Peculado, Conducta Antieconómica y Hurto, previstos y sancionados por los arts. 142, 224 y 326 del Código Penal (CP).

Contra la mencionada Sentencia, Florencio Tito Riva Hinojosa, María Amparo Zapata Solís, Gabriela Espinoza Herbas, Antonio Zabala Villafan, en su condición de abogados apoderados de Edmundo Novillo Aguilar, Gobernador del Departamento Autónomo de Cochabamba, en su condición de víctima interpusieron recurso de apelación restringida (fs. 678 a 687), resuelto por el Auto de vista de 28 de septiembre de 2020, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Motivos del recurso de casación.

Del recurso de casación y del Auto Supremo 129/2021-RA de 12 de abril, 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 (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

Se admite el recurso de casación por presupuestos de flexibilización, al considerarse: i) consideran que la sentencia se incurrido en defectuosa valoración de la prueba que se ventilo en juicio oral y ante este reclamo formulado como agravio, el Tribunal de alzada se limitó a señalar que la sentencia se resolvió conforme a normativa y que la misma seria motivada y congruente.

ii) Que la parte recurrente refirió que en el Auto de Vista, no se analizó todos los aspectos cuestionados en la Sentencia y redujeron sin fundamento alguno la pena de la acusada sin considerar los elementos agravantes donde han sido afectados los recursos económicos de una institución pública de las arcas del Estado.

1.1.2. Petitorio

El recurrente solicita se remita los antecedentes y el recurso de casación al Tribunal Supremo de Justicia y se proceda a anular el Auto de vista de fecha 28 de septiembre de 2020 a efectos que se pronuncie una nueva resolución, adecuando sus determinaciones a los antecedentes planteados en el recurso de casación.

1.2. Admisión del Recurso

Mediante Auto Supremo 129/2021-RA de 12 de abril, este Tribunal ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización admitió el recurso de casación formulado por los Apoderados legales del Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba, para el análisis de fondo de los motivos identificados precedentemente.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

II.1. De la Sentencia

Por Sentencia 19/2013 de 30 de julio, el Tribunal 1° de Sentencia de Cochabamba, declara a Aide Marlene García Salazar, absuelta de absuelta de la comisión de los delitos de Peculado, Conducta Antieconómica y Hurto, previstos y sancionados por los arts. 142, 224 y 326 del Código Penal (CP); en base a los siguientes argumentos:

"En cuya virtud, de conformidad a la previsión contenida en el art. 363 núm. 2) del Código de procedimiento Penal que a la letra indica: "Se dictará sentencia absolutoria cuando....2) La prueba aportada no sea suficiente para generar en el juez o tribunal la convicción sobre la responsabilidad penal del imputado..."Corresponde pronunciar sentencia absolutoria a favor de Aidee Marlene García Salazar también respecto a los delitos de peculado y conducta antieconómica descritos y sancionados en los arts. 142 y 224 del Código penal, por cuanto como se tiene sentado la acusación particular no ha cumplido con su obligación de aportar prueba suficiente para destruir el estado de inocencia de la acusada y por ende, generar convencimiento en el Tribunal sobre su responsabilidad penal, contrariamente se han generado dudas y contradicciones ampliamente descritas en el contenido de esta resolución".

II.2. Del Recurso de apelación restringida

Contra la mencionada Sentencia, notificado el Gobierno Autónomo Municipal de Cochabamba el 27 de septiembre de 2013 (fs. 678 687), interpuso recurso de apelación restringida; refiriendo los siguientes agravios:

Defecto de Sentencia incurso en el art. 370 1) del CPP, con relación a la inobservancia de los artículos 13, 142 y 224 del Código Penal.

Defecto de Sentencia previsto en el art. 370 5) del CPP; referente a una deficiente fundamentación de la Sentencia.

Defecto de Sentencia previsto en el art. 370 inc. 6) CPP

II.3 Del Auto de Vista Impugnado

La Sala Penal Primera del Tribunal de Justicia de Cochabamba, a través del Auto de Vista impugnado declaró improcedente el recurso de apelación restringida interpuesta por Florencio Tito Riva Hinojosa, María Amparo Zapata Soliz, Gabriela Espinoza Herbas, Antonio Zabala Villafan, en representación del Dr. Edmundo Novillo Aguilar- Gobernador del departamento Autónomo de Cochabamba y en consecuencia confirma la Sentencia de fecha 25 de julio de 2013 pronunciado por los jueces del Tribunal de Sentencia Penal 1° de la Capital, bajo los siguientes fundamentos vinculados al motivo de casación:

Gaceta Judicial

"...previo a concluir, respecto a que todos aquellos elementos probatorios propuestos para su análisis llevarían a la conclusión de que el Tribunal de grado no había interpretado ni habría valorado correctamente el sentido de los artículos 142 (peculado) y 224 (conducta antieconómica) del Código Penal. Recordemos que nuestro sistema procesal penal adopta el modelo de la sana crítica en lo referente a la valoración de la prueba a fin de tomar en cuenta la que considere útil, legal y pertinente al caso, pues ésta, no es una potestad arbitraria, sino que se somete a reglas que ya han sido referidas en éste fallo. Entonces, la conclusión asumida por el Tribunal inferior, se funda en el análisis de la prueba del proceso que ha sido también ampliamente desarrollada; por lo que el Tribunal de grado, no pudo fundar las conclusiones pretendidas por la entidad recurrente en base a solo estas conclusiones emitidas por la parte acusadora, sino que su conclusión deviene de una "valoración integral de toda la prueba" introducida al proceso, expresando una decisión en base a los elementos de prueba analizados en conjunto como se tiene en los considerandos de la sentencia; no teniendo mérito esta observación y en efecto la denuncia de defecto de sentencia previsto en el num.6 del art. 370 del CPP."

III. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA Y VERIFICACIÓN DE POSIBLE EXISTENCIA DE DEFECTOS ABSOLUTOS

En el presente caso, este Tribunal ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización admitió el primer y segundo motivo del recurso de casación: i) Consideran que en Sentencia se ha incurrido en defectuosa valoración de la prueba que se ventiló en juicio oral y ante este reclamo formulado como agravio, el Tribunal de Alzada se limitó a señalar que la Sentencia se resolvió conforme normativa y que la misma sería motivada y congruente. ii) Que la parte recurrente refirió que en el Auto de Vista, no se analizó todos los aspectos cuestionados en la Sentencia y redujeron sin fundamento alguno la pena de la acusada sin considerar los elementos agravantes donde han sido afectados los recursos económicos de una institución pública de las arcas del Estado; en cuyo mérito, a los fines de emitir la resolución de fondo, es necesario efectuar precisiones legales, para luego ingresar al análisis de la problemática planteada.

III.1. La debida fundamentación de las resoluciones judiciales

Conforme a lo dispuesto por el Art. 124 del CPP, las Sentencias y Autos Interlocutorios deben ser fundamentados y expresarán los motivos de hecho y derecho en que basan sus decisiones y el valor otorgado a los medios de prueba. Precisando que la fundamentación no podrá ser reemplazada por la simple relación de documentos o mención de los requerimientos de las partes.

Al respecto, la doctrina sobre la forma expositiva en la que los fallos son emitidos, reconoce dos vertientes: motivación y fundamentación. Donde motivar, se vincula con las razones, determinaciones y conclusiones que la autoridad judicial extracta de los hechos y los antecedentes del proceso, principalmente 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, tanto en las conclusiones extractadas de la actividad probatoria como a la vez a la aplicación de la norma positiva al caso concreto.

La debida fundamentación, es sin duda un ejercicio argumentativo que desarrolla de forma sistemática los medios (hecho y derecho) en que se basa el decisorio; para ello, debe necesariamente exponerse de modo concreto y preciso, como se produce la valoración y establecer el por qué corresponde aplicar determinada norma; situación que obliga a evitar la sola enunciación genérica y abstracta de principios o el llano señalamiento de las disposiciones legales que hayan sido violadas o que establezcan alguna limitante en el ejercicio de una acción; al contrario, deberá darse la razón abierta y explícitamente de qué fue, lo que razonó la autoridad judicial y por qué y bajo cuales condiciones decidió por la aplicación de una norma al caso concreto.

IV Del análisis del caso en concreto

IV.1 La parte recurrente reclama como primer motivo casacional, que al resolverse en el Auto de vista el agravio referido a defectuosa valoración de la prueba, se lo hizo sin la debida fundamentación; limitándose a concluir que no existe tal defecto sin explicar las razones de su decisorio.

Ahora bien, corresponde a esta Sala referir 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 apellatum), 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 derecho al debido proceso, e infringe las exigencias de lo previsto por el art. 124 del CPP.

Efectuada esa precisión, de los fundamentos expuestos por el Auto de Vista impugnado, no resulta evidente la falta de fundamentación que alega la recurrente; puesto que, el Tribunal de alzada a tiempo de resolver el agravio de valoración defectuosa de la prueba, no se limitó a señalar que se encuentra prohibido de revalorizar prueba como arguye la recurrente, además Corresponde aclarar, que dicho argumento resulta lógico; toda vez, que en el sistema procesal vigente no existe la doble instancia y los hechos probados se encuentran sujetos al principio de intangibilidad, así las cosas, el Auto de vista impugnado, de una comprensión integral del reclamo concluyo que la Sentencia en su parte pertinente mencionaba de forma clara la existencia de insuficiencia probatoria que posibilite jurídicamente fundar un juicio de condena, argumentos que no denotan la vulneración del art. 124 del CPP; puesto que, la fundamentación de las Resoluciones no requiere ser extensa o redundante de argumentos y cita de normas legales, sino que debe ser clara y concisa en correspondencia a lo cuestionado.

En revisión los antecedentes traídos a consideración, se tiene el Auto de Vista de 28 de septiembre de 2020, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, en el cual se aborda al resolver el agravio denunciado por la parte recurrente, referente a la existencia de defectuosa valoración de la prueba; se tiene resuelto en el punto II.i.3 de manera amplia explicando las razones por las que considera el Tribunal ad quo que no se incurrió en defectuosa valoración de la prueba, se verifica que la misma sea integral, se efectúa el correspondiente control de legalidad que está dado a los Tribunales de Apelación; abordando cada uno de los puntos reclamados en el recurso de apelación restringida, respecto a la defectuosa valoración de la prueba; no siendo cierto ni evidente que no se haya fundamentado y explicado de manera clara las razones por las que consideran que no se encuentra presente en la Sentencia en defecto previsto en el art. 370 6) del CPP.; es así que el objeto del motivo admitido no tiene sustento fáctico porque no condice con el contenido de la Resolución impugnada en la que de manera responsable y detallada el Tribunal resuelve el agravio traído a colación; deviniendo en infundado el motivo casacional.

IV.2 Se sustenta como segundo motivo casacional que, en el Auto de Vista, no se analizó todos los aspectos Cuestionados en la Sentencia y redujeron sin fundamento alguno la pena de la acusada sin considerar los elementos agravantes donde han sido afectados los recursos económicos de una institución pública de las arcas del Estado, motivo admitido por flexibilización. Al respecto de la revisión de los antecedentes de la causa se tiene con meridiana claridad establecido que la Sentencia pronunciada fue absolutoria y la misma fue confirmada en el Auto de Vista impugnado; de modo tal que no es posible analizar si se fundamentó o no debidamente una reducción de pena por el Tribunal de Alzada, porque ésta situación no aconteció porque no hubo una pena impuesta ni en Sentencia, mucho menos en el Auto de Vista; no teniendo el motivo casacional, asidero alguno que permita resolver la cuestión admitida; correspondiendo si mayor abundamiento declarar infundado el motivo casacional.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Juan Calos Vásquez Mercado, en su condición de representante del Gobierno Autónomo Departamental de Cochabamba de fs. 850 a 864 vta.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

Gaceta Judicial

896

Ministerio Público y Humberto Ordoñez Illanes c/ Alfredo Bohórquez Ampuero
Lesiones Graves y Leves
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 9 de diciembre de 2020, cursante de fs. 896 a 900, Alfredo Bohórquez Ampuero interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista 57/2020 de 16 de octubre, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro el proceso penal seguido por el Ministerio Público y Humberto Ordoñez Illanes contra el recurrente, por el delito de Lesiones Graves y Leves, previsto y sancionado por el art. 271 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia 24/2016 de 21 de julio, el Tribunal Tercero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Alfredo Bohórquez Ampuero, autor y culpable de la comisión del delito previsto y sancionado por el art. 271 del CP, imponiendo la pena de cinco años de reclusión, más el pago de costas y responsabilidad civil a favor del Estado y la víctima.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Alfredo Bohórquez Ampuero, formuló recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 32/2019 de 16 de septiembre, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró la nulidad parcial de la Sentencia impugnada, ordenando la reposición del juicio oral.

Contra dicha resolución el acusado interpone recurso de casación resuelto por Auto Supremo 319/2020-RRC de 20 de marzo, motivando la emisión del Auto de Vista 57/2020 de 16 de octubre, que resuelve declarar la procedencia parcial del recurso interpuesto, confirmando la Sentencia 24/2016 de 21 de julio, “con la fundamentación complementada en sentido de que, se le declara al ciudadano Alfredo Bohórquez Ampuero autor y culpable de la comisión del delito de Lesiones Graves con agravante, previsto y sancionado en la primera y tercera parte del art. 271 del Código Penal, modificado por la Ley N° 369…con relación al art. 20 del Código Penal, en lo demás se mantiene firme e incólume las determinaciones dispuestas en la Sentencia cuestionada” (sic)

I.1.1. Motivos del recurso de casación

La Sala en conocimiento de los antecedentes del caso, en juicio de admisibilidad, pronunció el Auto Supremo 116/2021-RA de 12 de abril, a través del que delimitó el presente análisis bajo lo siguiente:

El recurrente formula, falta de fundamentación en el Auto de Vista impugnado explicando que los argumentos de apelación restringida fueron considerados como irrelevantes en la parte considerativa, sin embargo, en la parte dispositiva de manera incongruente, se declararon procedentes en parte. Esta incoherencia –señala el recurrente- entre la parte dispositiva y la parte considerativa, constituye un defecto absoluto establecido en el art. 168 núm. 3) del CPP vulnerando de manera objetiva la garantía del debido proceso, en su vertiente a una resolución fundamentada, establecido por el art. 115 par. II) de la CPE. Invoca los siguientes precedentes contradictorios al Auto de Vista 342 de 28 de agosto de 2006, 207 de 28 de marzo de 2007 y 319 de 4 de diciembre de 2012, señalando la posible contradicción al establecer que todas las resoluciones deberían ser expresas, claras, legítimas y lógicas, en cuanto a que debe existir una coherencia entre su parte considerativa y su parte resolutiva.

II ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

II.1 Emitida la sentencia el hoy recurrente promovió recurso de apelación restringida en el que reclamó defecto de Sentencia al no establecérsele ningún grado de participación criminal, del que derive la pena; no encontrándose en su parte dispositiva conforme lo

dispusiese el art. 360 núm. 4) del CPP, las normas aplicables, que en relación a la participación criminal comprenden los arts. 20, 21, 22 o 23 del CP. Falencia que no solo -afirmó- vulnera el art. 360.4 del CPP citado, sino la garantía del debido proceso en su vertiente a una resolución fundamentada conforme al art. 115.II de la Constitución Política del Estado (CPE), constituyéndose en un defecto absoluto e inconvalidable.

II.2 Después de emitido el Auto Supremo 319/2020-RRC de 20 de marzo, el Tribunal de apelación pronunció el Auto de Vista objeto de esta impugnación, en él declaró la parcial procedencia del recurso de apelación restringida, mantuvo incólume la Sentencia de mérito y fundamentó complementariamente la Sentencia en torno a los reclamos efectuados.

III. FUNDAMENTOS DE LA SALA

El señor Bohorquez Ampuero, manifiesta que: "Llama la atención en el citado Auto de Vista que, vuestras probidades, hayan generado un análisis vinculado a que, mi pretensión impugnatoria, no alcanza relevancia para que vuestras probidades puedan atenderla favorablemente, así se entiende de todo el contenido de la parte considerativa del Auto de Vista, no obstante, en la parte dispositiva atienden en parte mi pretensión.

Es decir, la incongruencia es manifiesta, declaran procedente en parte…y no existe el más elemental fundamento en la parte considerativa que de lugar a ese fallo. No es posible que hayan declarado en "procedente en parte" mi apelación y no hayan fundamentado esa decisión…"

III.1

(Doctrina legal contenida en los precedentes invocados)

El Auto Supremo 342 de 28 de agosto de 2006, pronunciado por la Sala Penal Segunda de la entonces Corte Suprema de Justicia, con motivo a reclamos no atendidos por parte del Tribunal de apelación, así como no haberse otorgado valoración sobre prueba presentada por la parte imputada; en el análisis de fondo el precedente señaló que "la resolución impugnada, no realiza una adecuada fundamentación que permita ingresar en el análisis de los antecedentes del proceso para ejercitar la tutela de los derechos y garantías en un proceso justo", aspecto que determinó dejar sin efecto del Auto de Vista impugnado y sentar la siguiente doctrina legal aplicable:

"Las resoluciones, para ser válidas, deben ser motivadas. Esta exigencia constituye una garantía constitucional, no sólo para el acusado sino también para el Estado, en cuanto tiende a asegurar la recta administración de justicia.

La exigencia de motivación constituye 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 juez el material necesario para ejercer su control, y sirve para crear la jurisprudencia, entendida como el conjunto de las enseñanzas que derivan de las sentencias judiciales.

En virtud de éstas razones, la ley procesal consagra la exigencia de motivación de las sentencias, amenazando la infracción a dicha regla, con la nulidad conforme reza el artículo 370.5) Código de Procedimiento Penal.

(…)

El Auto Supremo 207 de 28 de marzo de 2007, emitido por la Sala Penal Segunda de la extinta Corte Suprema de Justicia, tuvo como antecedente la denuncia de falta de fundamentación del Auto de Vista impugnado, con infracción al art. 124 del CPP, dando origen a la emisión de 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

Gaceta Judicial

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.

A su turno, el Auto Supremo 319 de 4 de diciembre de 2012, pronunciado por la Sala Penal Segunda de este Tribunal, habiéndose reclamado en casación desaciertos y carencias a la fundamentación en el Auto de Vista impugnado en esa ocasión, verificado tal yerro, se sentó el siguiente apunte jurisprudencial:

"Así, si una resolución cumple con la garantía de la debida motivación y está sustentada en argumentos claros, también cumple con otras dos garantías adicionales, una en interés de las partes y otra en interés de la sociedad en general: la de hacer asequible el acceso a la justicia mediante la utilización de los recursos y la de garantizar el derecho a la publicidad, pues una sentencia obscura no permite el acceso a este derecho, pero una sentencia clara la garantiza y la hace realmente efectiva, en tanto que no sólo se tiene acceso a ella, sino además que cumple con la función última de hacer saber a la sociedad por qué el juzgador falló de una determinada manera y no de otra.

De ahí que los fallos deben ser debidamente fundamentados, no siendo suficiente que el juzgador se limite a transcribir los antecedentes procesales, 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, a efecto de arribar a determinada conclusión, para de esta manera cumplir con la previsión del art. 124 del CPP, lo contrario significaría vulneración al debido proceso en su elemento de la debida fundamentación y motivación de las resoluciones judiciales, como ocurrió en el presente caso, donde no se da respuesta fundamentada ni motivada a varias denuncias efectuadas en la apelación restringida, lo que hace que este Tribunal deje sin efecto el Auto de Vista impugnado."

III.2

Del caso en concreto

El Auto de Vista impugnado, en un primer momento de manera introductorio reseña los motivo y contenidos del recurso de apelación restringida presentada por el recurrente, delimitando su rango de competencia a la verificación de existencia del defecto de sentencia inscrito en el art. 370 núm. 5) del CPP, precisando que el alegato del en ese momento reclamada ausencia de fundamentación en la determinación del grado de participación criminal Realizada en Sentencia.

Así, los de apelación consideraron primero que la mención nominal del art. 20 del CP dentro la Sentencia era inexistente, así como también dedujeron que un argumento en relación a ese tópico era también ausente. Los fundamentos posteriores en el AV 57/2020, son atinentes a verificar por una parte cual la dirección que el tribunal de instancia había tomado sobre la probanza de los hechos, es decir, si probatoriamente la Sentencia había determinado la autoría en una persona en concreto; el resultado, es evidente, por cuanto la suma de contenidos, así como la coincidencia entre estos y otros actos (referenciales) en apuntar a Alfredo Bohórquez como autor material y directo del hecho, brindan un resultado razonable a través de un método sobre el cual ni se tergiversaron los hechos base de la Sentencia, no se dio valor alguno a ninguna prueba, así como adopta coincidencia con la propia forma de resolución de la Sentencia.

El planteamiento de contradicción realizada por el recurrente en casación a más de expresar su postura en torno a un supuesto de incongruencia interna en el Fallo de Vista, no reviste evidencia alguna, por cuanto, si bien la idea básica de un recurso tiene por fin esperado la declaratoria de procedencia, no debe perderse de vista que la forma en la que el particular motivo fue llevado en revisión, se redujo al señalamiento y sindicación un defecto de contenido formal, como es la ausencia de fundamentación, siendo que y valiéndose de los medios que la propia norma prevé, el Tribunal de apelación comprendió que si bien era cierta tal ausencia, por la estructura general de la Sentencia, bien podía ser complementada a través de la facultad del art. 414 del CPP, y en efecto, así fue.

De tal manera, pretender que el AV 57/2020, posee incongruencia interna tan solo por no haber dado completa razón al recurrente, es un argumento que en sí mismo, posee carencia de datos y cae en un propio estado de incongruencia.

Por los motivos expuestos, no siendo evidente la contradicción pretendida, el 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 LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Alfredo Bohórquez Ampuero.

Magistrado Relator: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

897

Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia c/ Wilson Oropeza Díaz
Violación
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 15 de diciembre de 2020, cursante de fs. 686 a 687, Wilson Oropeza Díaz, interpuso recurso de casación impugnando el Auto de Vista 31/2020 de 5 de noviembre, de fs. 675 a 681, 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, previsto y sancionado por el art. 308 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Sentencia. Por Sentencia 30/2019 de 24 de julio (fs. 638 a 644), el Tribunal de Sentencia Penal Primero de la ciudad de Villa Montes del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Wilson Oropeza Díaz, culpable de la comisión del delito de Violación, tipificado y sancionado por el art. 308 del CP, incorporado por la Ley 2023 de Protección a las víctimas de delitos contra la libertad sexual, de 29 de octubre de 1999 (vigente al momento del hecho), imponiendo una pena privativa de libertad de 5 años de presidio, a cumplir en la Cárcel Pública de Palmar Chico de la ciudad de Yacuiba, con costas a favor del Estado, conforme establece el art. 266 del CPP, en relación al art. 365 penúltima parte del mismo cuerpo legal, y al pago de daños y perjuicios a la víctima.

Auto de Vista. Contra la mencionada Sentencia, Wilson Oropeza Díaz (fs. 650 a 654) promueve recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 31/2020 de 5 de noviembre, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declarando: sin lugar el recurso interpuesto; en consecuencia, confirma la Sentencia 30/2019 de 24 de julio; motivando la formulación del recurso de casación sujeto al presente análisis.

IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación (fs. 686 a 687) y del Auto Supremo 130/2021-RA de 12 de abril, se admitió el primer motivo a ser analizado en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

Como motivo casacional, acusa la falta de pronunciamiento sobre todos los motivos en los que fundó su recurso de apelación restringida, aclarando que el Auto de Vista confutado solo se pronunció sobre dos de los cuatro agravios denunciados, identificando como norma procesal inobservada lo dispuesto en el art. 398 del CPP.

Invoca como precedente contradictorio, el Auto Supremo 6 de 26 de enero de 2007, que establece como doctrina legal aplicable a la congruencia y la infracción del principio tantum devolutum quantum apellatum.

Gaceta Judicial

Petitorio.

El recurrente solicita se admita el recurso y se deje sin efecto el Auto de Vista recurrido, que se dicte resolución determinando la doctrina legal aplicable, a efecto que se emita un nuevo Auto de Vista, observando la misma, conforme el art. 419 del CPP.

Admisión del Recurso.

Mediante Auto Supremo 130/2021-RA de 12 de abril, este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por Wilson Oropeza Díaz, para el análisis de fondo del motivo señalado precedentemente.

ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL PROCESO.

III.1. De la Sentencia.

Por Sentencia 30/2019 de 24 de julio, el Tribunal de Sentencia Penal Primero de la ciudad de Villa Montes del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, impuso a Wilson Oropeza Díaz, la sanción de pena privativa de libertad de 5 años de presidio, a cumplir en la cárcel pública de Palmar Chico de la ciudad de Yacuiba, por la comisión del delito de Violación. Con costas a favor del Estado y al pago de daños y perjuicios a la víctima.

La Sentencia fue dictada en base a los siguientes argumentos:

1) Al tratarse de un delito de silencio, la víctima es la única testigo, que al ser menor de edad su declaración goza de presunción de veracidad, que se ha acreditado veracidad en su declaración por los detalles expresados al describir circunstancias de tiempo, forma, modo y lugar, sindicando sin dubitación alguna a Wilson Oropeza Díaz como la persona quien la obligó a mantener relaciones sexuales, no existiendo motivo alguno para efectuar esta sindicación y perjudicar al imputado, creando en el Tribunal de mérito, convicción cierta y sin lugar a dudas que el imputado a tenido acceso carnal con la menor en la fecha indicada.

2) La agresión sexual vía anal es concomitante con los desgarros antiguos encontrados en el área anal y la cicatrización a nivel anal en la víctima, corroborada por el examen médico forense.

3) También es concordante con la declaración de la menor, la que se encuentra corroborada por el Acta de Reconocimiento de persona del desfile identificativo de 17 de agosto de 2012, donde reconoce al acusado.

4) Por la declaración informativa de la menor (CCA) signada como MP6, el Tribunal adquiere certeza de que a la fecha de la comisión de los hechos, la víctima contaba con 15 años a la fecha del hecho (abril de 2012), edad acreditada por el Informe Médico Forense (MP4).

5) Corroborada la declaración informativa de la víctima, principal testigo del hecho, con el conjunto de prueba documental, apreciándose la credibilidad por los detalles expuestos, adquiriendo el Tribunal certeza y sin lugar a dudas que el acusado tuvo acceso carnal con la víctima, acción que es típica, antijurídica, al no encontrarse amparado en ninguna causa de justificación, imputable, culpable y punible.

6) El certificado de antecedentes penales (PD1), señala que el imputado no registra antecedente penal, por lo que este hecho se trataría de la comisión del primer delito.

Por todo lo relacionado, con el voto unánime de todos sus miembros, el Tribunal declaró a Wilson Oropeza Díaz, culpable de la comisión del delito de violación, tipificado y sancionado en el art. 308 del CP incorporado por la Ley 2023 de Protección a las víctimas de delitos contra la libertad sexual de 29 de octubre de 1999, condenándolo a una pena privativa de libertad de 5 años de presidio.

III.2. Del Recurso de apelación restringida.

Contra la mencionada Sentencia, Wilson Oropeza Díaz, interpuso recurso de apelación restringida, refiriendo los siguientes agravios:

1. Como defecto absoluto argumenta vulneración al debido proceso (art. 117.1 CPE), señalando que la Sentencia no consideró su declaración de fs. 628 a 629, prestada de manera espontánea y en ejercicio de su derecho a la defensa, declaración que al no haber sido considerado por el Tribunal no mereció ninguna valoración, vulnerando así, su derecho al debido proceso, constituyendo un defecto absoluto, que merece ser reparado, incluso de oficio por el Tribunal de alzada.

2. Como defectos de Sentencia, sostiene que la misma carece de fundamentación o es insuficiente (art. 370.5 CPP), bajo el argumento que se le atribuye autoría respecto al delito de Violación, sin explicar o fundamentar en base a qué elementos probatorios, o que conductas desplegadas por su persona, se subsumen a ese tipo penal. Señala que la fundamentación de la Sentencia es aparente, toda vez que los testigos no comparecieron a juicio a prestar sus declaraciones; que la construcción del relato que se intenta hacer en Sentencia, no tiene como base una fundamentación descriptiva de los elementos de prueba. Desarrolla la parte pertinente del Auto Supremo 207 de 28 de marzo de 2007, referente a la motivación de las resoluciones como garantía constitucional de justicia, que asegura la publicidad de las razones que tuvieron en cuenta los jueces para pronunciar Sentencias, evitando las decisiones arbitrarias, debiendo ser expresa, clara, legítima y lógica.

3. Otro defecto de Sentencia denunciado es el contemplado en el art. 370.6 del CPP, con relación a que la Sentencia se base en hechos inexistentes o no acreditados, señala que, la Sentencia es producto de una apreciación o creencia propia del Tribunal de cómo, supuestamente, se dieron los hechos, basado únicamente en la acusación realizada por la víctima en la etapa preparatoria, sin que haya sido ratificada en juicio.

Respecto a la Valoración Defectuosa de la Prueba, refiere que debe existir una correlación de los extremos que se establecen en el Acta de Registro de Audiencia de Juicio Oral, en la que constan todos los elementos de prueba que fueron incorporados a juicio o judicializados, constando en ella, el registro de todo lo sucedido en audiencia, con la prueba producida en audiencia de manera objetiva y primando los principios de presunción de inocencia y el indubio pro reo, prueba que debe ser valorada conforme la sana crítica. En consecuencia, sostiene que el Tribunal de Sentencia valorando defectuosamente la prueba, lo condenó con elementos de prueba indirectos que no alcanzan, a elementos corroborativos, identificando como elementos incorrectamente valorados al Certificado Médico Forense (MP4), donde se establece que la primera vez que fue abusada fue por un desconocido, en su domicilio. Como segunda prueba mal valorada hace referencia a la declaración del testigo Iván Albornos Romero, alegando una supuesta parcialización, sin considerar que el testigo aparte de ser primo de la víctima, es un testigo directo del hecho, además que esta declaración, corrobora plenamente la declaración del acusado. La tercera prueba mal valorada es la declaración de Irma Piuca Tito, que corrobora la atestación de Iván Albornos Romero y la declaración del acusado, declaraciones que valoradas de manera integral, coinciden en tiempo, lugar y forma. Finalmente, hace referencia a la declaración del acusado, que no fue ni mencionada en la Sentencia.

Invoca como precedente el Auto Supremo 184/2012 de 23 de julio, que hace referencia a que, la valoración de los hechos y de la prueba es atribución privativa del Juez o Tribunal de Sentencia por ser quienes se encuentran directamente involucrados en todo el proceso de producción de la prueba con la intervención contradictoria de las partes procesales; en caso de que dicha valoración sea confusa, contradictoria o insuficiente, por no tener sustento de la experiencia, conocimiento, o no son utilizadas adecuadamente la lógica y las técnicas de argumentación; es decir, que no se encuentren explicadas apropiadamente y que pongan en duda la razón del Tribunal de mérito; el Tribunal de apelación debe identificar la falla o la impericia del juez o Tribunal de Sentencia en la valoración de los hechos y las pruebas, además debe observar que las reglas de la sana crítica estén explicitadas en el fundamento de la valoración de la prueba de manera clara, concreta y directa, que tenga consistencia de logar convicción en las partes, sobre todo en la autoridad que controla la Sentencia pelada, que las impugnaciones hechas por las partes sean verídicas y tengan fundamento jurídico. Refiere que esta línea jurisprudencias se encuentra ratificada por el Auto Supremo 53/2012 de 22 de marzo.

4. Como cuarto agravio, denuncia vulneración al principio indubio pro reo, que según el recurrente, doctrinalmente y por mandato de la Ley, sólo el estado de certeza absoluta puede fundamentar una decisión condenatoria. Ni la duda ni la probabilidad son suficientes para emitir un juicio de culpabilidad. Refiere que el Tribunal de Sentencia basó su veredicto en elementos indiciarios, en prueba indirecta, que en juicio se demostró hechos trascendentales, elementos que generaron más que una duda razonable. Invoca como precedente contradictorio al Auto Supremo 813 de 31 de octubre de 1996.

III.3. Del Auto de Vista impugnado.

El Auto de Vista 31/2020 de 5 de noviembre, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró sin lugar el recurso de apelación restringida, confirmando la Sentencia en todas sus partes, bajo la siguiente fundamentación:

Identifica dos defectos de Sentencia, el primero incurso en el art. 370.5 del CPP, porque considera que existe vulneración a la garantía constitucional del debido proceso por inexistente fundamentación y motivación de la Sentencia, en inobservancia del art. 124 del CPP, al no ser el contenido de la Sentencia, expresa, clara, legítima ni lógica. El segundo defecto, establecido en el art. 370.6 del CPP, porque considera que la Sentencia se basa en hechos inexistentes o no acreditados, o en valoración defectuosa de la prueba, vulnerando la sana crítica, la lógica y la experiencia.

Gaceta Judicial

1. Resolviendo el primer defecto de Sentencia, el Tribunal de alzada refiere que, de la lectura de la Sentencia se observa que el Tribunal de mérito efectúa la fundamentación probatoria, explicando de forma detallada las razones por las que otorga valor a cada una de las pruebas incorporadas a juicio, compulsa unos medios probatorios con otros, existiendo una fundamentación jurídica en la que subsume los hechos probados al tipo penal de violación. Fundamenta y motiva suficientemente las razones de hecho y derecho que motivan su decisorio, delimitando los hechos y circunstancias que fueron objeto de análisis y de probanza durante el juicio, se tiene el criterio valorativo y compulsivo de cada uno de los elementos probatorios (documental, pericial, etc.) incorporados a juicio. También se observa la fundamentación de la imposición de la pena, donde justifica la pena impuesta; es decir, el Tribunal de Sentencia cumplió con la estructura y requisitos de la Resolución, no siendo evidente la omisión de una fundamentación motivada.

Con carácter previo, transcribe la parte pertinente de la Sentencia Constitucional 0171/2017-S3 de 13 de marzo, referido a los elementos esenciales que componen el debido proceso (motivación, fundamentación, congruencia y pertinencia), para concluir señalando que, las resoluciones no necesariamente deben ser ampulosas o estar al gusto de todas las partes procesales; siendo atribución de los operadores de justicia emitir resoluciones de manera concisa pero clara, justificando razonablemente cada uno de los aspectos de su decisorio, con la debida exposición de motivos y que sea absolutamente comprensible; aspectos que al ser observados en la Sentencia, corresponde declarar sin lugar este primer agravio.

2. Respecto al segundo agravio, referido a que el Tribunal de mérito habría basado su Sentencia en hechos no acreditados y por consiguiente en defectuosa valoración de la prueba, sostiene: que las declaraciones (testigos o víctima) son divisibles; es decir, pueden convivir datos verdaderos e indubitables, junto a otros que pueden no serlo o no merecer el mismo crédito. Refiriéndose a la declaración de la víctima, sostiene que el Tribunal de mérito, la ha tenido como cierta, por haber sido corroborada con otros elementos de prueba incorporados al juicio oral, público y contradictorio, que determinaron la existencia del hecho acusado por el Ministerio Público. Citando el art. 60 de la CPE, sostiene que los delitos sexuales contra menores de edad, considerado sector altamente vulnerable, se encuentra dentro de la jerarquía de bienes jurídicos con un valor supremo y prioritario; en concordancia, el Derecho Penal incorpora este sistema de valores en sus postulados dogmáticos jurídicos, aplicables con exclusividad a la investigación y enjuiciamiento de estos delitos sexuales, refiriéndose al principio de presunción de veracidad o presunción de verdad del testimonio de menores de edad, víctimas de violación y agresión sexual, implementado para salvaguardar el interés del niño, niña o adolescente, confiriéndole validez probatoria a la declaración de la víctima, tratándola como a un testigo más, ante la inminente ausencia de otras pruebas testimoniales, tomando en cuenta que los delitos sexuales, por su naturaleza intrínseca, son cometidos en reductos íntimos y privados, sustraídos al escrutinio público, incorporado en nuestra legislación por el art. 193.c) de la Ley 548, norma imperativa que obliga a todas las autoridades del sistema judicial a considerar el testimonio del menor como cierta, en tanto no se desvirtúe objetivamente.

En atención a los considerandos señalados en el párrafo anterior, concluye que el Tribunal de mérito ha obrado de manera correcta al valorar de manera positiva la declaración y/o entrevista informativa de la víctima, y de manera conjunta con los informes psicológicos y sociales elaborados por el Equipo Interdisciplinario de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia, concluyendo que no existe una defectuosa valoración de la prueba, puesto que no se habría judicializado ningún elemento de prueba objetivo y suficiente que desvirtúe o ponga en duda las afirmaciones claras, coherentes y concisas, más si todo el bagaje probatorio (certificados médicos forenses) señalan una desfloración anal antigua concordante con la declaración de la víctima, siendo que el acceso carnal se habría dado precisamente vía anal; además del acta de reconocimiento de personas, donde la víctima identifica a su agresor, pruebas que refuerzan y corroboran periféricamente la acusación.

Respecto a que la Sentencia estaría basada en hechos inexistentes, aludiendo que no se habría probado que el acusado habría cometido la violación, en consideración a las declaraciones testificales de descargo y la manifestación de la víctima en su última palabra, indicando que habría sido presionada por la defensoría y la policía para decir que fue agredida sexualmente, el Tribunal de alzada sostiene que, no es evidente lo aseverado por el recurrente porque la existencia del hecho ha sido respaldada con prueba suficiente, respecto a la agresión sexual y a la culpabilidad del encausado, siendo la persona sindicada de manera directa por la víctima y en aplicación al principio de presunción de verdad.

Con relación a que la menor en su última palabra habría negado la agresión sexual y que sería fruto de la presión de funcionarios policiales y la defensoría de la niñez, concordante con las declaraciones de los testigos de descargo, el Tribunal Ad quem, sostiene que la problemática se presenta desde una perspectiva socio-jurídica en el momento de afrontar el valor probatorio que conlleva la retractación de la menor en el proceso penal adelantado por la comisión de delitos sexuales y la norma que se aplica en pro de evitar la posible vulneración a sus derechos fundamentales, encontrándose en juego el mandato constitucional de proteger el interés superior de aquellas personas que por su condición física y mental, se encuentran en circunstancia de debilidad manifiesta o vulnerabilidad. El Tribunal de alzada previa revisión de los antecedentes y la Sentencia, consideró que el Tribunal de mérito obró de manera correcta y de ninguna manera incurrió en una defectuosa valoración de la prueba, porque ante la retractación de la víctima y la negación de testigos, que atañe a la credibilidad del testimonio, emprendieron un trabajo analítico de comparación, para logar establecer en cuales de las distintas y opuestas versiones, el testigo dijo la verdad; para este fin, en la Sentencia se realizó la labor comparativa de ambas versiones opuestas con todos los demás elementos de prueba judicializados, encontrando que las primeras

declaraciones testificales obtenidas en etapa preparatoria, son uniformes, coherentes y razonables, la valoración médico legal realizado por el forense que corrobora el acceso carnal vía anal ante la existencia de lesiones de data antigua, concluyendo de manera correcta que la prueba en su conjunto lo que hace es reforzar la versión brindada en primera instancia, verificándose la corroboración periférica con relación a la primera declaración de la víctima; no ocurriendo lo mismo con la retractación, que es absolutamente inverosímil y no cuenta con la corroboración periférica con otros elementos probatorios en conjunto que respalden esa versión. El Tribunal de alzada consideró que las conclusiones arribadas por el Tribunal de mérito luego de efectuada la valoración de la prueba es absolutamente correcta, siendo que aquella percepción valorativa asignada a cada una de las pruebas es el resultado de la valoración integral, basados en la lógica, la experiencia y la sana crítica, pero sobre todo por haberse realizado una labor comparativa del cúmulo probatorio, por lo que no se verificaría una defectuosa valoración de la prueba como refiere el recurrente. No siendo evidentes los agravios denunciados, en mérito a los fundamentos expuestos, al no existir defectuosa valoración de la prueba, declaró sin lugar el agravio.

A efecto de ilustrar el Auto de Vista, el Tribunal de alzada acude a la doctrina internacional, transcribiendo la parte pertinente de la Resolución de la Corte Suprema de Justicia de Colombia "Bogotá" caso Pedro Emilio Huertas Contreras, que dice: "La retractación, ha sido dicho por la Corte, no destruye por si lo afirmado por el testigo arrepentido en sus declaraciones precedentes, ni toma verdad apodíctica lo dicho en sus nuevas intervenciones. En esta materia, como todo lo que atañe a ña credibilidad del testimonio, hay que emprender un trabajo analítico de comparación y nunca de eliminación, a fin de establecer en cuáles de las distintas y opuestas versiones, el testigo dijo la verdad. Quien se retracta en su dicho ha de tener un motivo para hacerlo, el cual podrá consistir ordinariamente en un relato de conciencia, que lo induce a relatar las cosas como sucedieron, o en un interés propio o ajeno que lo lleva a negar lo que sí percibió. De suerte que la retractación sólo podrá admitirse cuando obedece a un acto espontáneo y sincero de quien lo hace y siempre que lo expuesto a última hora por el sujeto sea verosímil y acorde con las demás comprobaciones del proceso…".

Respecto al principio in dubio pro reo, deja establecido que este principio es un mandato dirigido al juez o tribunal a fin de que no dicte Sentencia condenatoria si no tiene plena convicción de la culpabilidad del acusado; refiriéndose al caso concreto señala: que de una minuciosa valoración integral de toda la prueba en su conjunto, el Tribunal de alzada, no ha verificado criterios de valoración contrarios a los criterios de la lógica, sana crítica y la experiencia común o que estas hayan sido omitidas, en razón a ello al haberse superado cualquier duda razonable y haber asumido una convicción plena correspondía una Sentencia condenatoria, conforme ocurrió.

VERIFICACIÓN DE CONTRADICCIÓN DEL AUTO DE VISTA IMPUGNADO CON LOS PRECEDENTES INVOCADOS.

Precisados los motivos, este Tribunal deberá verificar, si es evidente que el Auto de Vista recurrido incumplió la doctrina legal aplicable del Auto Supremo 6 de 26 de enero de 2007, respecto a la doctrina legal generada, referido a la congruencia y la infracción del principio tantum devolutum quantum apellatum; en consecuencia, resulta pertinente determinar si se incurrió en contradicción o no con el precedente invocado por el recurrente.

IV.1. En cuanto a la labor de contraste en el recurso de casación.

El art. 416 del CPP, 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 CPP, 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".

Ahora bien, en el caso que este Tribunal llegue a determinar la existencia de la contradicción señalada en el art. 419 del CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPE, 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

Gaceta Judicial

Gaceta Judicial

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) Respecto 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 la Corte Suprema de Justicia hoy Tribunal Supremo de Justicia y Autos de Vista pronunciados por las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia.

Bajo esa línea, la legislación nacional dentro del tercer párrafo del art. 416 del CPP, 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 Auto Supremo 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. Ahora bien, el cumplimiento de estos requisitos no es exigibles cuando en el recurso de casación se acusa la existencia de un defecto absoluto insubsanable, caso en el cual este Tribunal puede considerar criterios desarrollados en otros fallos sobre la problemática planteada y que hubiera sido acompañada por el recurrente” (las negrillas son nuestras).

De ello se concluye que el requisito de invocar un precedente contradictorio dentro del sistema de recursos que el Código de Procedimiento Penal 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.2. Del precedente invocado.

La parte recurrente, invocó el Auto Supremo 6 de 26 de enero de 2007, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, en la resolución de un recurso de casación en una causa seguida por el Delito de Cheque en Descubierto, ante la acusación de defecto absoluto del art. 169.3 del CPP, que la resolución recurrida inobserva el principio de congruencia, reclamado en apelación restringida, constató que el Tribunal de alzada, a momento de la emisión de la Resolución recurrida, no se pronunció sobre todos los motivos en los que se fundó 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, haciendo evidente un vicio de incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio), y en consecuencia la infracción del principio tantum devolutum quantum apellatum, y al deber de fundamentación. Aclara que 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.

Encontrándose identificada la situación de hecho del precedente contradictorio invocado, corresponde ahora, efectuar la labor de contraste para verificar si el Auto de Vista impugnado es contrario o no, al precedente citado por el recurrente.

ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO.

El recurrente denuncia, que el Auto de Vista recurrido incumplió la doctrina legal aplicable del Auto Supremo 6 de 26 de enero de 2007, porque el Tribunal de alzada no dio respuesta a todos los puntos apelados, incurriendo en incongruencia omisiva e infracción del principio tantum devolutum quantum apellatum, refiriéndose concretamente a los agravios: 1. Existencia de defectos absolutos y 2. Vulneración al principio in dubio pro reo.

Por didáctica, realizaremos el contraste con el precedente contradictorio del segundo agravio denunciado como no resuelto por el Tribunal de alzada; en este sentido, corresponde dejar constancia que, si bien el Tribunal Ad quem al identificar los agravios denunciados en la apelación restringida interpuesta por Wilson Oropeza Díaz, en el Considerando I, concretamente en el parágrafo I.3, identifica el defecto de sentencia establecido en el art. 370.6 del CPP, sin hacer referencia al principio in dubio pro reo; sin embargo, en el Considerando III, puntualmente en el parágrafo III.3, que resuelve este segundo agravio, se refiere, se pronuncia, o realiza un análisis sobre este principio. Con carácter previo hace una explicación del principio de presunción de verdad, incorporado a nuestra normativa por el art. 193.c) de la Ley 548, norma imperativa que obliga a las autoridades judiciales, con el fin de asegurar el descubrimiento de la verdad, considerar el testimonio de una niña, niño o adolescente como cierto, en tanto no se desvirtúe objetivamente. Bajo esa lógica el Tribunal de mérito ha obrado de manera correcta al valorar de manera positiva la declaración y/o entrevista informativa de la víctima, y de manera conjunta con los informes psicológicos y sociales elaborados por el Equipo Interdisciplinario de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia; por lo que el Tribunal de alzada consideró que no existe una defectuosa valoración de la prueba, toda vez que no existe ninguna prueba objetiva y suficiente que haya sido judicializada, que desvirtúe o ponga en duda las afirmaciones claras, coherentes y concisas de la víctima menor de edad, más al contrario, todo el bagaje probatorio en su conjunto señalan la existencia de una desfloración anal antigua. Luego, respecto a la manifestación de la víctima en su última palabra, donde se retracta de su acusación contra el imputado, analizando el fenómeno de la retractación, acude a la doctrina internacional, concretamente a la Resolución de la Corte Suprema de Justicia de Colombia “Bogotá” caso Pedro Emilio Huertas Contreras, donde su razonamiento refiere que, la retractación no destruye por si lo afirmado por el testigo arrepentido en sus declaraciones precedentes, ni torna verdad irrefutable lo dicho en sus nuevas intervenciones. En todo lo que atañe a la credibilidad del testimonio, se debe emprender un trabajo analítico de comparación y nunca de eliminación, a fin de establecer en cuáles de las distintas y opuestas versiones, el testigo dijo la verdad. Quien se retracta de su dicho ha de tener un motivo para hacerlo, el cual podrá consistir ordinariamente en un relato de conciencia, que lo induce a relatar las cosas como sucedieron, o en un interés propio o ajeno que lo lleva a negar lo que sí percibió. La retractación sólo podrá admitirse cuando obedece a un acto espontáneo y sincero de quien lo hace y siempre que lo expuesto a última hora por el sujeto sea verosímil y acorde con las demás comprobaciones del proceso. Por lo que, el Tribunal de alzada desde una perspectiva de género, con el fin de siempre prevalecer los derechos y garantías de la menor de edad, como sector vulnerable, considera que el Tribunal de mérito previo trabajo analítico de comparación de ambas versiones opuestas con los demás elementos de prueba judicializadas, concluye que la versión brindada por la víctima en primera instancia se encuentra corroborada por la capacidad persuasiva del restante material probatorio, resolvió que el de mérito obró de manera correcta y no incurrió en una defectuosa valoración de la prueba.

También señala que el juicio de condena es producto de la valoración de todos los elementos de prueba, los que fueron analizados a la luz de la lógica, la experiencia y la psicología, que no se quebrantaron las reglas del razonamiento intelectivo; sin que esto signifique vulneración al principio del in dubio pro reo, toda vez que el de mérito asumió plena convicción sobre todos los hechos fácticos y la responsabilidad del acusado, convencimiento que es producto de una minuciosa valoración integral de toda la prueba en su conjunto y en razón de haberse superado cualquier duda razonable y haber asumido una convicción plena, correspondiendo la Sentencia condenatoria dictada.

Cómo se puede apreciar del análisis precedente, el Tribunal de alzada se pronunció sobre la supuesta vulneración al principio in dubio pro reo, resultando que el Auto de Vista recurrido no es contrario al precedente citado, ya que no existe incongruencia omisiva, menos infracción del principio tantum devolutum quantum apellatum, respecto a este agravio recurrido en apelación restringida; en cuyo mérito, este tribunal no constata la contradicción alegada por la parte recurrente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado, resultando infundado el motivo.

Resolviendo el primer agravio del recurso de casación, referido a la existencia de defectos absolutos, concretamente a que el Tribunal de alzada no se pronunció sobre la vulneración al debido proceso, respecto a que la Sentencia no consideró la declaración del imputado (fs. 628 a 629 del Acta de Registro de Audiencia de Juicio Oral – Penal – Ordinario), omitiendo valorar esa prueba al no otorgarle ningún valor sea positivo o negativo, ha vulnerado su derecho al debido proceso, constituyendo defecto absoluto; corresponde realizar las siguientes apreciaciones:

Respecto a los defectos absolutos, el Código de Procedimiento Penal en su art. 169, reconoce a estos defectos, los que no son susceptibles de convalidación, el Tribunal Constitucional en la Sentencia 1180/2006-R de 24 de noviembre, señala que en el defecto absoluto el quebrantamiento de la forma está vinculado a la protección de un derecho o garantía constitucional; de la regulación de la actividad procesal defectuosa se tiene que no cualquier defecto es necesariamente irrevocable, sino sólo aquellos que causen perjuicio o agravio a la parte interesada. Añadiendo que las formas procesales precautelan el ejercicio de los derechos de las partes y las garantías constitucionales; en consecuencia, no se puede decretar nulidad, sino sólo cuando hay un defecto que por haber causado una afectación a un derecho o garantía es absoluto; es decir, la nulidad no deriva sólo del quebrantamiento de la forma, pues es necesario que ese quebrantamiento haya afectado los derechos de alguna de las partes y que ésta haya demostrado el agravio para poder solicitar la anulación del acto defectuoso.

Gaceta Judicial

Es decir, la nulidad sólo opera en casos expresamente establecidos por la ley, los que se hallan expresamente previstos en los arts. 166 y 169 del CPP, teniendo estos defectos relación con el principio de trascendencia, el cual, citando a Orlando A. Rodríguez, se entiende que: "El error en sí mismo no es causal de casación, sino en cuanto produce un efecto sobre la sentencia. De manera que el error in procedendo o in judicando, que tiene vocación para que prospere un recurso extraordinario de casación, no es cualquiera, porque en la actividad judicial, por ser actividad humana, se cometen errores, que no tienen la entidad ni la importancia para ser demandables. Incluso existiendo errores graves, algunos no tienen trascendencia en la sentencia"; por lo que, cuando un recurrente pretende la nulidad de un acto judicial (resolución), debe expresar cuál es el impacto que ese error tuvo en el resultado de la resolución.

En el caso que nos ocupa, se observa que el recurrente tanto en su recurso de apelación restringida como en el de casación, no expresa de qué forma, ese error, cambiaría el resultado de la Sentencia, limitándose a señalar que se ha vulnerado su derecho al debido proceso, constituyendo en un defecto absoluto; pero no explica porque cambiaría el resultado de la Sentencia si se considera su declaración.

A esto se suma que, el recurrente además de no adecuar el motivo alegado a los casos concretos previstos por el art. 169 del CPP, omitieron explicar la trascendencia de ese error y sus perniciosos efectos en los resultados de la Sentencia impugnada, teniendo en cuenta que conforme se destacó líneas arriba, en materia de actividad procesal defectuosa, resulta exigible la demostración del agravio para poder solicitar la anulación del acto considerado como defectuoso, además de señalar cuál fue el efecto que tuvo en la Sentencia, y si el resultado de la misma sería otra en el supuesto de que dicha declaración hubiera sido tomada en cuenta; por lo que el motivo planteado deviene en infundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Wilson Oropeza Díaz.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

898

Ministerio Público y Vilma Lourdes Nieves Vallejos c/ Héctor Guillermo Nieves Vallejos y otros
Violencia Familiar o Doméstica
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 7 de diciembre de 2020, cursante de fs. 911 a 931, Héctor Guillermo Nieves Vallejos, Reynaldo Nieves Vallejos y Marina Betancur Maraz, impugnan el Auto de Vista Nº 25/2020 de 5 de noviembre, de fs. 812 a 820, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancia de Vilma Lourdes Nieves Vallejos, en contra de los recurrentes, por la presunta comisión del delito de Violencia Familiar o Doméstica, previsto y sancionado por el art. 272 bis inc. 2) del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia Nº 04/2017 de 21 de septiembre (fs. 275 a 278), el Juez del Tribunal de Sentencia Primero, Juzgado Público de Familia, Niñez y Adolescencia y de Sentencia Penal de Entre Ríos del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Héctor Guillermo Nieves Vallejos, Reynaldo Nieves Vallejos y Marina Betancur Maraz, autores de la comisión del delito de Violencia Familiar o Doméstica, previsto y sancionado por el art. 272 Bis. núm. 2) del CP, imponiéndoles a cada uno la pena de dos años de reclusión, más el pago de costas.

Contra la mencionada Sentencia, los acusados Héctor Guillermo Nieves Vallejos, Reynaldo Nieves Vallejos y Marina Betancur Maraz, interpusieron recurso de apelación restringida (fs. 329 a 349), resuelto por Auto de Vista de Nº 68/2018-SP2 de 13 de agosto (fs. 377 a 384), que fue dejado sin efecto a través del Auto Supremo Nº 92/2020-RRC de 29 de enero (fs. 796 a 807 vta.); en cuyo mérito, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, emitió el Auto de Vista Nº 25/2020 de 5 de noviembre, que declaró sin lugar el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada, motivando a la interposición del presente recurso de casación.

I.1.1. Motivos del Recurso de Casación.

Reclaman inobservancia o errónea aplicación de la Ley, previsto por el art. 370 inc. 1) del CPP; puesto que, el Auto de Vista de manera muy escueta resolvió el reclamo alegando que el Juez había realizado un razonamiento intelectivo apegado a la lógica, experiencia y sana crítica, no siendo evidente la inobservancia de los arts. 20 y 24 del CP, por lo que, declaró sin lugar el reclamo, y en su inciso II.2.2, que fue lo único que cambió, siendo lo demás una copia del Auto de Vista Nº 68/2018 de 13 de agosto, que fue dejado sin efecto, el Tribunal de alzada describió únicamente el tipo penal, alegando que el concepto de la Ley 348 tiene por violencia psicológica, que establece las agresiones sexuales por parte de los acusados; aspectos que no fueron denunciados, añadiendo el Auto de Vista que la Sentencia estableció que "el hecho de insultar, denigrar y con adjetivos constituyen una acción típica que se subsume al tipo penal de Violencia Familiar o Doméstica. Considerando…que el Juez Ad quo adecuó correctamente el accionar de los acusados dentro de los alcances del art. 272 bis del CP, puesto que el hecho de insultar, denigrar, descalificar, llevan a la desvalorización, intimidación, depresión e inestabilidad psicológica de la víctima, conforme establece el art. 7 Núm. 3 de la Ley 348…considerando que como señala el Juez ad quo `la víctima a causa de las constantes agresiones que sufría, presentaba un cuadro de Depresión Moderada` que afectó su situación psico-emocional. El dictamen Psicológico sostiene que la víctima a causa de la violencia sufrida presenta secuelas a nivel fisiológico, físico y psicológico que evidencian un trauma emocional con síntomas de Estrés Pos Traumático de Intensidad Crónica", criterio subjetivo; además, de tergiversada al basarse en un inexistente dictamen psicológico, pues en ninguna parte del simple informe preliminar psicológico que fue judicializada ilegalmente, sostiene que hubiere existido un trauma emocional con síntomas de estrés pos traumático, que alega el Tribunal de alzada, pretendiendo sorprender con un criterio que fue emitido por "una Licenciada en Psicología sin especialidad forense", que jamás podría determinar que una persona presenta o no síntomas de estrés pos traumático, corroborando el Auto de Vista la errónea aplicación de la Ley basada en la Sentencia. Por otra parte, no se judicializó un dictamen o pericia psicológica como asevera el Auto de Vista, siendo que lo que se judicializó fue un simple informe psicológico que no puede determinar la situación real y supuesta depresión y los otros estados emocionales que supuestamente sufre la víctima; ya que, no acredita si los supuestos hechos de violencia concurran de manera sistemática y cotidiana, basándose el Auto de Vista en suposiciones, incumpliendo la exigencia legal del Auto Supremo 92/2020-RRC de 29 de enero, emitido en el caso de autos que precisó que "no siendo suficiente la mera referencia de los argumentos expuestos en Sentencia, debido a que por la forma en que se planteó la apelación…requería un desarrollo amplio respecto a los elementos doctrinarios, objetivos, subjetivos y de resultado del tipo penal del art. 272 Bis del CP (…) Cuando el deber del ad quem…debió consistir en realizar un nuevo control de subsunción, determinando y explicando la forma en que concurriría cada uno de los presupuestos del tipo penal con relación a los hechos catolagados como delitos, estableciendo…si efectivamente a la que hace referencia el art. 7 núm. 3 de la Ley Nº 348, para así concluir completamente si el criterio del ad quo fue el correcto a momento de aplicar el art. 272 bis. núm. 2 del CP…", pues si bien sus personas no desmerecen el valor del informe psicológico realizado en la denunciante; empero, existe una diferenciación entre lo que significa y conlleva un informe psicológico preliminar y una pericia psicológica forense; no obstante, fueron condenados en base a un informe psicológico preliminar que no fue corroborado y acreditado mediante un estudio forense a fondo, lo que evidencia que el Auto de Vista impugnado no dio cumplimiento a lo ordenado por el Auto Supremo 92/2020-RRC, limitándose en el punto II.2 del Auto de Vista, a la enunciación y transcripción de los arts. 20, 24 y 272 del CP, art. 7 núm. 3) de la Ley 348, para contrastar con lo que el Juez fundamentó en la Sentencia, cuando el Auto Supremo citado impelo al Tribunal de alzada que realice un amplio análisis y exponga los elementos constitutivos del delito, desglosando el bien jurídico protegido, el sujeto activo, el sujeto pasivo, el aspecto objetivo y el aspecto subjetivo, empero no fue cumplido por el Tribunal de alzada, ya que, se limitó a transcribir determinados acápites de la Sentencia para confirmarlo, careciendo de un correcto juicio de subsunción, al no explicar porque la Sentencia contendría un correcto juicio de tipicidad.

En relación a que si los actos de insultar, denigrar y descalificar se constituyen o no en acciones relevantes que entran en la órbita de lo punible y si la violencia generada fue sistemática, el Auto de Vista se basó en un dictamen psicológico, de la que no menciona la Sentencia menos de un cuadro terapéutico; además, que la Violencia Psicológica por la propia redacción de la Ley 348 debe ser "sistemática" lo que no fue verificable, pues el hecho de los supuestos insultos no significan automáticamente ser considerados sistemáticos, lo que evidencia que el Auto de Vista incumplió el Auto Supremo 92/2020-RRC de 29 de enero.

Gaceta Judicial

Los recurrentes reclaman que el Auto de Vista incurrió en falta de fundamentación, plasmada en los arts. 359, 360 inc. 3) y 124 del CPP, que vulnera el debido proceso, afirmando que el Tribunal de alzada violentó el principio del debido proceso en la vertiente de la debida fundamentación y motivación de las decisiones judiciales, al no pronunciarse de forma clara respecto a toda la prueba, no realizando una correcta relación pormenorizada de todos los documentos y de todos los elementos de prueba introducidos e incorporados legalmente a juicio, menos expresó los motivos de hecho y derecho y el valor que le asignan a cada uno de los elementos de prueba de manera correcta y no subjetiva en los que supuestamente basa su decisión de condenarlos, limitándose en el punto II.2 "Con relación al recurso de apelación restringida", a realizar fragmentos de la Sentencia y a relacionarlos con algunos preceptos legales inmersos en distintos cuerpos normativos, confirmando la Sentencia, lo que no constituye fundamentación, cuando se ordenó al Tribunal de alzada realice un exhaustivo estudio al juicio de subsunción y por ende al juicio de tipicidad de la conducta; es decir, si resultaba evidente que los hechos que fueron juzgados se encuadran al tipo penal de Violencia Familiar o Doméstica y si el hecho de insultar, denigrar y descalificar es considerado como una acción típica de completar si existiría la Violencia Psicológica sistemática; empero, dicho análisis no fue realizado por el Tribunal de alzada.

I.2. Admisión del recurso.

Mediante Auto Supremo Nº 131/2021-RA de 12 de abril, este Tribunal admitió el recurso de casación de Héctor Guillermo Nieves Vallejos, Reynaldo Nieves Vallejos y Marina Betancur Maraz para el análisis de fondo de los motivos segundo y tercero, circunscribiéndose el presente fallo a los alcances establecidos en el contenido de la resolución.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

De la atenta revisión de los antecedentes venidos en casación y precisado el ámbito de análisis del recurso, se tiene lo siguiente:

II.1.

D

e la Sentencia.

Por Sentencia 4/2017 de 21 de septiembre (fs. 275 a 278), la Juez del Tribunal de Sentencia de Entre Ríos del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Héctor Guillermo Nieves Vallejos, Reynaldo Nieves Vallejos y Marina Betancur Maraz, autores y responsables del delito de Violencia Familiar o Doméstica, previsto y sancionado por el art. 272 bis inc. 2) del CP, modificado por la Ley 348, imponiendo la pena de dos años de reclusión, con costas, bajo los siguientes argumentos:

Se tuvo probado que Wilma Lourdes Nieves Vallejos es hermana de Héctor Guillermo Nieves Vallejos, Reynaldo Nieves Vallejos y cuñada de Marina Betancur Maraz. Asimismo, se sostuvo que el 12 de febrero de 2013 a horas 18:30 pm., cuando Wilma Lourdes Nieves Vallejos se encontraba con su hermana Maribel Esperanza Nieves Vallejos en el patio de la vivienda familiar, ingresaron Héctor Guillermo Nieves Vallejos y Marina Betancur en estado de ebriedad y comenzaron a insultar a Wilma Lourdes Nieves Vallejos, donde Héctor Guillermo Nieves era incitado por Marina Betancur a que agredir físicamente a Wilma Lourdes Nieves, demostrado por la declaración de Maribel Esperanza Nieves, ratificado por las declaraciones de Weimar Nieves Vallejos, Juan Carlos Nieves Vallejos y Matías Rodrigo Ríos Nieves y la prueba MP-1.

Se tuvo probado que el 12 de mayo de 2013 a horas 13:30 a 14:00 pm, Wilma Lourdes Nieves Vallejos se encontraba almorzando con sus hermanos, momento en el cual Reynaldo Nieves Vallejos se acercó a Wilma L. Nieves Vallejos y comenzó a agredirla de forma agresiva, quien ingresó al sanitario y comenzó a orinar por encima, alzando una piedra con la cual se acercó a Wilma Lourdes Nieves e hizo un ademán de lanzarlo con la piedra en la cabeza, pero de manera violenta rompió el baño con ella, lo que fue corroborado por la testifical de Matías Rodrigo Ríos Nieves.

Resaltó que todos los hechos de violencia se remontan al fallecimiento del padre de la víctima, sobre cuyo problema los testigos corroboraron con los hechos con la prueba MP-6 y MP-7.

Se demostró que Wilma Lourdes Nieves Vallejos se encuentra afectada psicológicamente, conforme se tuvo de la testifical de Roxana Polanco Subelza, quién realizó una valoración psicológica a la víctima, conforme a prueba MP-4, que estableció la depresión, tensión, temor y amenaza que sufre la víctima.

Gaceta Judicial

No se valoraron las declaraciones de Yaritza Daniela Ortega Betancur y Cristián Alberto Betancur, debido a que estos denotaron tener un interés en el proceso.

II.2. Del Recurso de Apelación Restringida.

C
on la notificación de la Sentencia, los acusados Héctor Guillermo Nieves Vallejos, Reynaldo Nieves Vallejos y Marina Betancur Maraz, interpusieron recurso de apelación restringida, bajo los siguientes argumentos:

Fundamentaron apelaciones incidentales contra los fallos que resolvieron incidentes y excepciones en juicio oral.

Denunciaron a su vez, que la Sentencia incurrió en defecto del art. 370 núm. 1 del CPP, manifestando que la culpabilidad de los acusados no fue construida y demostrada por la parte acusadora, siendo fruto de una defectuosa valoración e interpretación de la norma sustantiva y procesal, siendo que los hechos acusados dan cuenta que no existió participación en ninguna de las fases ejecutivas del delito, considerando que el hecho de insultar, denigrar y descalificar no constituyen elementos de la acción típica, circunstancias que son imaginativas y no concretas, debiendo considerarse que el delito determinar que la violencia familiar debe ser sistemática, resultando errónea el juicio de subsunción de la juzgadora, máxime si se fundó el hecho en grado de coautoría, lo que implicó una errónea aplicación de la Ley sustantiva en incumplimiento del principio de tipicidad.

Alegaron defecto del art. 370 núm. 4 del CPP porque se permitió la incorporación de un Informe Psicológico que no es una pericia, sin contar con un requerimiento Fiscal, que fue adjuntando al momento de contestar la exclusión probatoria, por lo que dicha incorporación fue ilegal.

Denunciaron defecto del art. 370 núm. 5 del CPP, afirmando la inexistencia de fundamentación debida y correcta en la Sentencia, denotándose ausencia de fundamentación jurídica y falta de pronunciamiento en forma clara y precisa respecto a toda la prueba, estableciendo un valor genérico a todos los elementos de prueba, pues no se hubiera sostenido de qué manera se habría quebrantado el principio de presunción de inocencia y se demostró por el contrario la culpabilidad y tipicidad, además de no establecerse cuáles son las pruebas, valoradas bajo la sana crítica que reflejan una irracionalidad de la conclusión de la Juez. Tampoco en Sentencia se hizo un análisis del iter criminis, vinculada a la antijuricidad y la concurrencia de todos los elementos de tipicidad.

Denunciaron defecto del art. 370 núm. 6 del CPP, porque la Sentencia se basó en hechos inexistentes y no acreditados, debido a que en el juicio oral no se ha demostrado ni probado los hechos para el delito, evidenciando que no existe prueba que demuestre la culpabilidad que genere convicción. Asimismo, existió defectuosa valoración de la prueba, debido a que en relación a la prueba documental no se realizó una valoración individual sobre la cuestión utilitaria, más no se llegó al convencimiento y cuál la utilidad de las pruebas, porque las pruebas no estuvieron referidas al hecho fáctico.

Sostuvieron que la Sentencia vulneró el principio in dubio pro reo, siendo que por aplicación del art. 173 del CPP no se realizó un análisis valorativo de la prueba para poder vincular a los acusados con el hecho.

Alegaron defectos en la valoración de la prueba de descargo al momento en que se determinó no valorar la prueba de la defensa.

II.3. Del Auto de Vista impugnado.

El Auto de Vista Nº 68/2018-SP2 de 13 de agosto, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró sin lugar el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada, en base a los siguientes argumentos:

Respecto al primer motivo, se denotó que la Juez expresó un razonamiento claramente estableciendo la agresión de los acusados hacia la víctima en varias ocasiones, considerando que el pliego acusatorio versa sobre el delito de Violencia Familiar o Doméstica y la Juez ad quo efectuó al respecto un razonamiento intelectivo apegado a la lógica.

Gaceta Judicial

En cuanto al segundo motivo, conforme se evidenció, los recurrentes no hicieron reserva de apelación, haciendo imposible que el Tribunal de alzada deba pronuncia sobre este aspecto.

Relativo al tercer motivo, se dejó constancia de las ideas principales de la prueba testifical y que la Juez cumplió a cabalidad, mediante una valoración conjunta, ponderando aquellos elementos que fueron útiles para formar el juicio valorativo sobre el hecho y la responsabilidad penal de los acusados, justificando la aplicación normativa.

En relación al cuarto motivo, se sostuvo que la Juez no actúo en base a hechos inexistentes y no acreditados, más al contrario se realizó una valoración integral de la prueba, para concluir en la responsabilidad del delito, asumiendo pleno convencimiento de la existencia del hecho, por lo que la prueba determinó más allá de la duda razonable el juicio de condena, expresando la convicción de manera fundamentada sobre la autoría y culpabilidad.

En cuanto al último motivo, se concluyó que las consideraciones expuestas en los puntos anteriores del Auto de Vista, conllevan a determinar en grado de certeza los hechos y la responsabilidad penal de los acusados.

II.4. Auto Supremo Nº 92/2020-RRC de 29 de enero (fs. 796 a 807 vta.)

"III.2.1. Sobre la Función del Control de Legalidad de la Sentencia.

"Los recurrentes refieren que los Vocales de manera escueta resolvieron el primer agravio, sin advertir que la Sentencia inobservó los arts. 20 y 24 del CP, rechazando el agravio con una escasa y supuesta fundamentación; ya que la culpabilidad no fue demostrada por la parte acusadora y que los hechos "INSULTAR, DENIGRAR Y DESCALIFICAR" (sic), no constituyen elementos de tipicidad.

(…)

Analizando lo plasmado en ambos precedentes, se aprecia que la doctrina legal sentada, si bien se emite respecto a delitos divergentes al juzgado en el caso de autos, empero, en dichos precedentes se aprecia el desarrollo de la labor que debe ejercer un Tribunal de alzada respecto a la subsunción de los hechos al tipo penal expresados en Sentencia, lo que conlleva a identificar en ese sentido que la problemática del precedente es similar a denunciada en casación, referida precisamente al control de subsunción por el Tribunal de apelación, correspondiendo desarrollar la contrastación.

Entonces, si se entiende por la doctrina legal que la función del control de legalidad otorgada al Tribunal de Sentencia forma parte de las facultades concebidas con atribuciones propias de la alzada a momento de compulsar la Sentencia y lo denunciado por todo recurrente que promueva una apelación, en dicha función, reconociendo y garantizando el ejercicio de los derechos de las partes procesales, el Tribunal de alzada ante el pronunciamiento de una Sentencia firme que establezca la culpabilidad y se imponga una pena o una absolución; el control de legalidad recaerá sobre los siguientes tres aspectos: a. La norma aplicada por el Juez o Tribunal de Sentencia; b. La labor de subsunción realizada en Sentencia; y, c. La pena impuesta en Sentencia.

En ese afán revisor, la máxima que prima en esta labor, es la aplicación netamente del principio de legalidad previsto por el art. 180 par. I de la CPE concordante con el art. 30 núm. 6 de la Ley N° 025, siendo que el de alzada debe cuidar de la Sentencia que la base jurídica responda a una correcta aplicación y observancia de la Ley, tanto sustantiva como adjetiva, estableciendo que su quebrantamiento o vulneración debe responder a una ofensa judicial que represente una afectación de tal manera que evidencie durante la tramitación del cauce penal que en algún momento se ha dejado de lado el sometimiento a la Ley que prevalece en toda actividad jurisdiccional, ante cuya circunstancia es lógico que se incurrirá en el defecto del art. 370 núm. 1 del CPP.

Considerando la actualidad procesal y por los fundamentos del recurso de casación, la vulneración presunta al deber de control de legalidad en alzada, debe significar un apartamiento del Tribunal de alzada en su labor contralora sobre la aplicación de la Ley; en el caso concreto, respecto al control sobre la subsunción del hecho al tipo penal condenado en Sentencia.

Remitiendo la compulsa a la Sentencia N° 04/2017 de 21 de septiembre, cursante de fs. 275 a 278, la Juez del Juzgado de Sentencia N° 1, en relación a los acusados Reynaldo Nieves Vallejos, Héctor Guillermo Nieves Vallejos y Marina Betancur Maraz, asumió convicción de la inexistencia de responsabilidad penal con relación al delito de Violencia Familiar o Doméstica previsto por el art. 272 bis núm. 2 del CP, sobre cuya deducción, lo acusados interpusieron apelación restringida, denunciando entre otros motivos el defecto del art. 370 núm. 1 del CPP, al considerar que la Sentencia no describió ni pudo sostener los siguientes aspectos: 1. La inexistencia de culpabilidad de los acusados en el marco de los arts. 20 y 24 del CP; 2. El defecto fue fruto de una defectuosa valoración e interpretación de la norma sustantiva y procesal; 3. No existió participación en ninguna de las fases ejecutivas del delito; 4. El hecho de insultar, denigrar y descalificar no constituyen elementos de la acción típica, circunstancias que son imaginativas y no concretas, debiendo considerarse que el delito determina que la violencia familiar debe ser sistemática. Así, bajo estos cuatro presupuestos se alegó el defecto sustantivo de Sentencia, límite sobre el cual debió actuar el Tribunal de alzada; empero, de la revisión del Auto de Vista impugnado, en el CONSIDERANDO II, apartado II.2.1, la Sala Penal Segunda al realizar el control de legalidad, estableciendo que efectivamente concurrió el delito de Violencia Familiar o Doméstica en su variante de Violencia Psicológica, determinándose –a criterio de la alzada- suficientemente la responsabilidad de los acusados, si bien se sostuvo vehementemente la culpabilidad, la participación y la interpretación correcta del art. 272 bis núm. 2 del CP, el Tribunal de alzada no hizo ninguna referencia al último aspecto denunciado como defecto del art. 370 núm. 1 del CPP referente a lo afirmado por los recurrentes en apelación, quiénes refirieron que los hechos de insultar, denigrar y descalificar no constituirían elementos de la acción típica, además de considerarse que la Violencia generada debe ser sistemática.

El Auto de Vista impugnado, como bien se puede observar no resolvió dicho cuestionamiento que en sí ataca al elemento objetivo del tipo penal condenado, no siendo suficiente la mera referencia de los argumentos expuestos en Sentencia, debido a que por la forma en que se planteó la apelación, sobre lo particular, requería un desarrollo amplio respecto a los elementos doctrinarios, objetivos, subjetivos y de resultado del tipo penal del art. 272 bis del CP, para así demostrar un adecuado ejercicio del control de legalidad, ratificando o negando las afirmaciones y apreciaciones hechas por los recurrentes en apelación respecto a los elementos constitutivos del tipo penal acusado.

Confutados los motivos sustentados en la Sentencia con lo desarrollado por el Auto de Vista, se establece objetivamente que el Tribunal de apelación ingresó en una deficiente e incompleta labor de control de legalidad de la Sentencia a momento de no poder determinar si las acciones de insultar, denigrar y descalificar constituirían o no elementos de la acción típica, observándose sobre ello una omisión contralora, incurriendo en un defecto judicial generado en la labor de legalidad de la Sentencia, cuando el deber del ad quem, como Tribunal de impugnación debió consistir en realizar un nuevo control de subsunción, determinando y explicando la forma en que concurriría cada uno de los presupuestos del tipo penal con relación a los hechos catalogados como delitos, estableciendo en el presente caso, si efectivamente ocurrió o no la Violencia Sistemática a la que hace referencia el art. 7 núm. 3 de la Ley N° 348, para así concluir completamente si el criterio del ad quo fue el correcto al momento de aplicar el art. 272 bis núm. 2 del CP, para cuyo efecto el Tribunal de alzada tenía que individualizar los hechos y compararlos con los elementos constitutivos del tipo penal, para determinar, en su labor del control de subsunción si la responsabilidad penal fue asumirá en Sentencia bajo criterios respaldados objetiva y razonablemente…" (sic).

II.5. Auto de Vista Nº 25/2020 de 5 de noviembre (fs. 812 a 820)

II.2.1.- Los recurrentes como agravio denuncian el defecto de la sentencia inserto en el art. 370 Núm. 1) del CPP, Inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, que a su vez constituye defecto procesal absoluto al tenor del Art. 169 Núm. 3 al, vulnerar las prescripciones del debido proceso en su vertiente de exigencia de legalidad sustantiva (juicio de subsunción en cuanto a lo que significan las reglas de la autoría y participación criminal Art. 20 del CP, y el cuanto a lo que significa la incomunicabilidad Art. 24 del CP)

Al respecto el Art. 20 del CP establece: "Son autores quienes realizan el hecho por sí 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. Es autor mediato el que dolosamente se sirve de otro como instrumento para la realización del delito".

Art. 24 del CP, expresamente señala: "Cada participante será penado conforme a su culpabilidad, sin tomar en cuenta la culpabilidad de los otros…".

Ahora bien, tomando en cuenta los preceptos descritos precedentemente, y lo referido por los recurrentes en cuanto a la falta de subsunción en cuanto a las reglas de la autoría y la responsabilidad de los acusados, y la incomunicabilidad, cabe destacar lo que señala la Juez ad quo en el acápite A.2 "Subsunción de la conducta de los imputados al delito acusado", "Que, por la prueba documental y testifical se tiene demostrado y comprobado que los acusados Héctor Guillermo Nieves Vallejos, Reynaldo Nieves Vallejos y Marina Betancur Maraz, los días 12 de febrero y 12 de mayo de 2013 entre otras veces más, agredieron psicológicamente a

Gaceta Judicial

Gaceta Judicial

la víctima Vilma Lourdes Nieves Vallejos , la conducta de "insultar, denigrar y descalificar con adjetivos, constituyen una acción típica que se subsume al tipo penal de Violencia Familiar o Domestica. La acción es antijurídica porque se contrapone y viola el ordenamiento jurídico del Estado, Específicamente a la Ley penal sustantiva; La acción culpable los acusados pudiendo obrar de otra manera; es decir abstenerse, no lo hicieron"; razonamiento en el que se denota claramente que la Juez ad quo estableció que los acusados agredieron psicológicamente a la víctima varias veces, es decir, ha establecido la culpabilidad de los tres acusados, puesto que conforme refiere la Juez de mérito, Héctor Guillermo Nieves Vallejos y Marina Betancur Maraz en estado de ebriedad comenzaron a insultar con palabras soeces a la Sra. Vilma Lourdes Nieves Vallejos gritándole: "Lourdes …perra, puta sinvergüenza, basura, ladrona, no trabajas que te metes en mi casa, yo soy el único dueño", y era la Sra. Marina Betancur Maraz quien incitaba al Sr. Héctor Guillermo Nieves Vallejos para que agreda físicamente a la Sra. Vilma Lourdes Nieves Vallejos, como así también le refería palabra soeces "eres una zorra, una puta". Asimismo, refiere el Juez ad quo que se tiene como hecho probado que en fecha 12 de mayo de 2013 que: "…momento en el cual el Sr. Reynaldo Nieves Vallejos se acercó a la Sra. Vilma Lourdes Nieves Vallejos y comenzó a gritarle de manera agresiva "aquí no es tu casa, basura de mierda, tienen un día para salir de mi casa y sacar tus cochinadas, que baño tienes vos… aquí les voy a sacar yo porque soy el dueño" para luego ingresar al baño y comenzar a orinar encima del sanitario…".

En el caso de autos debe tenerse presente que el pliego acusatorio presentado por el Ministerio Publico versa sobre el delito de Violencia Familiar o Domestica tipificado y sancionado por el Art. 272 Bis del CP, que a la letra dice: Quien agrediere físicamente, psicológica o sexualmente dentro de los casos comprendidos en el numeral 1 al 4 del presente Artículo incurrirá en pena de reclusión de dos (2) a cuatro (4) años, siempre que no constituya otro delito.

1. El cónyuge o conviviente o por quien mantenga o hubiera mantenido con la víctima una relación análoga de afectividad o intimidad, aún sin convivencia

2. La persona que haya procreado hijos o hijas con la víctima, aún sin convivencia.

3. Los ascendientes o descendientes, hermanos, hermanas, parientes consanguíneos o afines en línea directa y colateral hasta el cuarto grado.

4. La persona que estuviere encargada del cuidado o guarda de la víctima, o si ésta se encontrara en el hogar, bajo situación de dependencia o autoridad.

En los demás casos la parte podrá hacer valer su pretensión por ante la vía correspondiente."

En tal sentido este Tribunal de Alzada considera que la Juez ad quo al resolver efectuó un razonamiento intelectivo apegado a la lógica, experiencia y sana critica; determinando las conclusiones a las que arriba, en coherencia con las premisas de la sentencia a partir de la prueba incorporada a juicio, no siendo evidente que la Juez ad quo haya inobservado lo previsto por el Art. 20 y 24 del CP, en consecuencia, corresponde declarar sin lugar el agravio.

II.2.2.- Tomando en cuenta que el Tribunal Supremo de Justicia mediante Auto Supremo Nº 90/2020-RRC de fecha 29 de enero de 2020, resuelve dejar sin efecto en parte el Auto de Vista Nº 68/2018-SP2 de 13 de agosto, el declarar fundado en parte el motivo llevado a casación, para que este Tribunal de Alzada complementado sus argumentos, resuelva y considere si los hechos de insultar, denigrar y descalificar constituyen o no elementos de la acción típica, además de establecer si l violencia generada fue sistemática; de modo tal, este Tribunal de Alzada únicamente va a considerar lo dispuesto por el Tribunal Supremo de Justicia.

Con la finalidad de resolver la problemática planteada es preciso hacer hincapié en lo que establece el art. 7 Núm. 3 de la Ley 348 "Violencia Psicológica" "es el conjunto de acciones sistemáticas de desvalorización, intimidando y control del comportamiento, y decisiones de las mujeres, que tienen como consecuencia la disminución de su autoestima, depresión, inestabilidad psicológica, desorientación e incluso el suicidio".

Ahora bien, partiendo de lo descrito cabe señalar que el Juez ad quo tiene entre los hechos probados que "…la agresión verbal que suma a otras anteriores y posteriores de parte de los acusados, y otro hermano."; estableciéndose claramente que las agresiones sexuales por parte de los acusados no solo fue el en fecha 12 de mayo de 2013, sino de manera reiterada al señalar "anteriores y posteriores"; asimismo se tiene como otros hechos probados que "…como dañar la ropa de la víctima con lavandina echar agua hasta las habitaciones, provocaciones y discusiones constantes, agresiones verbales y ofensas motivadas por intereses sobre el derecho propietario, uso de disfrute de la casa que dejaron sus padres."; "…Héctor Guillermo Nieves Vallejos junto a su cónyuge Marina Betancur Maraz ingresaron de la calle en estado de ebriedad y sin motivo le insultaron gritándole; "Lourdes …perra, puta sinvergüenza,

basura, ladrona, no trabajas que te metes en mi casa, yo soy el único dueño", al acercarse con la intención de agredir físicamente a la víctima intervino su hermana Maribel Esperanza Nieves Vallejos.". Así mismo Refiere el Juez ad quo que se tiene como hecho probado que en fecha 12 de mayo de 2013 que: "…momento en el cual el Sr. Reynaldo Nieves Vallejos se acercó a la Sra. Vilma Lourdes Nieves Vallejos y comenzó a gritarle de manera agresiva "aquí no es tu casa, basura de mierda, tienen un día para salir de mi casa y sacar tus cochinadas, que baño tienes vos… aquí les voy a sacar yo porque soy el único dueño", para luego ingresar al baño y comenzar a orinar por encima del sanitario…". De modo tal que el Juez ad quo a momento de realizar la fundamentación jurídica en el la parte SEGUNDA establece que "el hecho de "insultar, denigrar y descalificaron adjetivos" constituyen una acción típica que se subsumen al tipo penal de Violencia Familiar o Domestica".

Considerando este Tribunal de alzada que el Juez ad quo adecuo correctamente el accionar de los acusados dentro de los alcances Art. 272 Bis del CP, puesto que el hecho de insultar, denigrar y descalificar, llevan a la desvalorización, intimidación, depresión e inestabilidad psicológica de la víctima, conforme establece el Art. 7 Núm. 3 de la Ley 348; más aun considerando que como señala el Juez ad quo "la victima a causa de las constantes agresiones que sufría presentaba un cuadro de "Depresión Moderada" que afecto su situación psico-emocional. El dictamen Psicológico sostiene que la víctima a causa de la violencia sufrida presenta secuelas a nivel fisiológico, físico y psicológico que evidencian un trauma emocional con sistemas de ESTRÉS POS TRAUMÁTICO DE INTENSIDAD CRÓNICA, y que podría intensificarse de continuar con la violencia psicológica al interior de la vivienda.".

En tal sentido este Tribunal de Alzada considera que la Juez ad quo al resolver efectuó un razonamiento intelectivo apegado a la lógica, experiencia y sana critica; determinando las conclusiones a las que arriba, en coherencia con las premisas de la sentencia a partir de la prueba incorporada a juicio, corresponde declarar sin lugar el agravio.

III. ANÁLISIS Y VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN ENTRE EL AUTO DE VISTA Y LOS PRECEDENTES INVOCADOS

III.1. La Labor de Contraste en el Recurso de Casación.

El art. 416 del CPP, 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 CPP, 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 CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 LOJ, 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 CPE, 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.

Gaceta Judicial

Bajo esa línea, la legislación nacional dentro del tercer párrafo del art. 416 del CPP, 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 Auto Supremo 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.” (las negrillas son nuestras).

De ello se concluye que el requisito de invocar un precedente contradictorio dentro del sistema de recursos que el Código de Procedimiento Penal, 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 en 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.

III.2. Análisis del Caso concreto.

III.2.1. Los recurrentes advierten errónea aplicación del art. 370 inc. 1) del CPP, ya que el Auto de Vista de manera escueta resolvió el reclamo, alegando que el Juez realizó un razonamiento intelectivo apegado a la lógica, experiencia y sana crítica, no siendo evidente la inobservancia de los arts. 20 y 24 del CP, siendo una copia del Auto de Vista Nº 68/2018, ya que no se judicializó el dictamen o pericia psicológica como se asevera, pues lo que se judicializó fue un simple informe psicológico que no puede determinar la supuesta depresión y los estados emocionales que sufre la víctima; ya que, no acreditó si los hechos de violencia concurrieron de manera sistemática y cotidiana, basándose el Auto de Vista en suposiciones, incumpliendo con el Auto Supremo Nº 92/2020-RRC, limitándose a la enunciación y transcripción de los arts. 20, 24, 272 del CP y 7 núm. 3) de la Ley 348, para contrastar con el fundamentó de la Sentencia, cuando la Resolución Suprema impeló al Tribunal de alzada a realizar un amplio análisis y exponga los elementos constitutivos del delito, desglosando el bien jurídico protegido, los sujetos activo y pasivo, los aspectos objetivos y subjetivos; empero, se incumplió, limitándose a transcribir determinados acápites de la Sentencia para confirmarlo, careciendo de un correcto juicio de subsunción, al no explicar por qué la Sentencia contendría un correcto juicio de tipicidad.

Conforme a la denuncia de casación expuesta con anterioridad resulta necesario verificar el contexto del Auto Supremo Nº 92/2020-RRC de 29 de enero, a efectos de advertir si el Tribunal de alzada dio cumplimiento a lo establecido, teniendo para ello lo siguiente: “Remitiendo la compulsa a la Sentencia N° 04/2017 de 21 de septiembre, de fs. 275 a 278, la Juez del Juzgado de Sentencia N° 1, en relación a los acusados Reynaldo Nieves Vallejos, Héctor Guillermo Nieves Vallejos y Marina Betancur Maraz, asumió convicción de la inexistencia de responsabilidad penal con relación al delito de Violencia Familiar o Doméstica previsto por el art. 272 bis núm. 2 del CP, sobre cuya deducción, lo acusados interpusieron apelación restringida, denunciando entre otros motivos el defecto del art. 370 núm. 1 del CPP, al considerar que la Sentencia no describió ni pudo sostener los siguientes aspectos: 1. La inexistencia de culpabilidad de los acusados en el marco de los arts. 20 y 24 del CP; 2. El defecto fue fruto de una defectuosa valoración e interpretación de la norma sustantiva y procesal; 3. No existió participación en ninguna de las fases ejecutivas del delito; 4. El hecho de insultar, denigrar y descalificar no constituyen elementos de la acción típica, circunstancias que son imaginativas y no concretas, debiendo considerarse que el delito determina que la violencia familiar debe ser sistemática. Así, bajo estos cuatro presupuestos se alegó el defecto sustantivo de Sentencia, límite sobre el cual debió actuar el Tribunal de alzada; empero, de la revisión del Auto de Vista impugnado, en el CONSIDERANDO II, apartado II.2.1, la Sala Penal Segunda al realizar el control de legalidad, estableciendo que efectivamente concurrió el delito de Violencia Familiar o Doméstica en su variante de Violencia Psicológica, determinándose –a criterio de la alzada- suficientemente la responsabilidad de los acusados, si bien se sostuvo vehementemente la culpabilidad, la participación y la interpretación correcta del art. 272 bis núm. 2 del CP, el Tribunal de alzada no hizo ninguna referencia al último aspecto denunciado como defecto del art. 370 núm. 1 del CPP referente a lo afirmado por los recurrentes en apelación, quiénes refirieron que los hechos de insultar, denigrar y descalificar no constituirían elementos de la acción típica, además de considerarse que la Violencia generada debe ser sistemática.

El Auto de Vista impugnado, como bien se puede observar no resolvió dicho cuestionamiento que en sí ataca al elemento objetivo del tipo penal condenado, no siendo suficiente la mera referencia de los argumentos expuestos en Sentencia, debido a que por la forma en que se planteó la apelación, sobre lo particular, requería un desarrollo amplio respecto a los elementos doctrinarios, objetivos, subjetivos y de resultado del tipo penal del art. 272 bis del CP, para así demostrar un adecuado ejercicio del control de legalidad, ratificando o negando las afirmaciones y apreciaciones hechas por los recurrentes en apelación respecto a los elementos constitutivos del tipo penal acusado.

Confutados los motivos sustentados en la Sentencia con lo desarrollado por el Auto de Vista, se establece objetivamente que el Tribunal de apelación ingresó en una deficiente e incompleta labor de control de legalidad de la Sentencia a momento de no poder determinar si las acciones de insultar, denigrar y descalificar constituirían o no elementos de la acción típica, observándose sobre ello una omisión contralora, incurriendo en un defecto judicial generado en la labor de legalidad de la Sentencia, cuando el deber del ad quem, como Tribunal de impugnación debió consistir en realizar un nuevo control de subsunción, determinando y explicando la forma en que concurriría cada uno de los presupuestos del tipo penal con relación a los hechos catalogados como delitos, estableciendo en el presente caso, si efectivamente ocurrió o no la Violencia Sistemática a la que hace referencia el art. 7 núm. 3 de la Ley N° 348, para así concluir completamente si el criterio del ad quo fue el correcto al momento de aplicar el art. 272 bis núm. 2 del CP, para cuyo efecto el Tribunal de alzada tenía que individualizar los hechos y compararlos con los elementos constitutivos del tipo penal, para determinar, en su labor del control de subsunción si la responsabilidad penal fue asumirá en Sentencia bajo criterios respaldados objetiva y razonablemente"

Ahora bien, en base al manifiesto anterior el Tribunal de alzada en mérito al Auto Supremo Nº 92/2020-RRC, advirtió que el Juez ad quo determinó entre los hechos probados que "…la agresión verbal que suma a otras anteriores y posteriores de parte de los acusados, y otro hermano."; estableciendo que las agresiones sexuales por parte de los acusados no solo fue el 12 de mayo de 2013, sino de manera reiterada; y además de "…dañar la ropa de la víctima con lavandina echar agua hasta las habitaciones, provocaciones y discusiones constantes, agresiones verbales y ofensas motivadas por intereses sobre el derecho propietario, uso de disfrute de la casa que dejaron sus padres."; "…Héctor Guillermo Nieves Vallejos junto a su cónyuge Marina Betancur Maraz ingresaron de la calle en estado de ebriedad y sin motivo le insultaron gritándole; "Lourdes …perra, puta sinvergüenza, basura, ladrona, no trabajas que te metes en mi casa, yo soy el único dueño", al acercarse con la intención de agredir físicamente a la víctima intervino su hermana Maribel Esperanza Nieves Vallejos". Además, el Juez ad quo tiene como hecho probado que el 12 de mayo de 2013 "…momento en el cual el Sr. Reynaldo Nieves Vallejos se acercó a la Sra. Vilma Lourdes Nieves Vallejos y comenzó a gritarle de manera agresiva "aquí no es tu casa, basura de mierda, tienen un día para salir de mi casa y sacar tus cochinadas, que baño tienes vos… aquí les voy a sacar yo porque soy el único dueño", para luego ingresar al baño y comenzar a orinar por encima del sanitario…" De modo tal que el ad quo a momento de realizar la fundamentación jurídica estableció que "el hecho de insultar, denigrar y descalificar adjetivos" constituyen una acción típica que se subsumen al tipo penal de Violencia Familiar o Domestica", adecuando correctamente el accionar de los acusados dentro de los alcances Art. 272 Bis del CP, puesto que el hecho de insultar, denigrar y descalificar, llevan a la desvalorización, intimidación, depresión e inestabilidad psicológica de la víctima, conforme establece el Art. 7 Núm. 3 de la Ley 348; más aún que como señala el Juez ad quo "la victima a causa de las constantes agresiones que sufría presenta un cuadro de "Depresión Moderada" que afectó su situación psico-emocional, además de presentar secuelas a nivel fisiológico, físico y psicológico que evidencian un trauma emocional con sistemas de ESTRÉS POS TRAUMÁTICO DE INTENSIDAD CRÓNICA, y que podría intensificarse de continuar con la violencia psicológica al interior de la vivienda.", por cuanto se consideró que la Juez ad quo al resolver efectuó un razonamiento intelectivo apegado a la lógica, experiencia y sana critica; determinando las conclusiones a las que arriba, en coherencia con las premisas de la sentencia a partir de la prueba incorporada a juicio.

En mérito a lo referido con anterioridad este Tribunal advierte que el Tribunal de alzada cumplió con lo establecido en el Auto Supremo Nº 92/2020-RRC, en el entendido que efectuó un análisis de legalidad a la situación jurídica confutada, entendiendo que el accionar de los acusados se subsumiría al delito de Violencia Familiar y Doméstica conforme al art. 272 Bis del CP, modificado por el art. 83 de la Ley 348, en concordancia con el art. 7 numeral 15 de la misma normativa, entendiendo que el accionar de los acusados conforme a la determinación de los hechos probados sometidos a análisis de logicidad y legalidad del Tribunal de alzada, derivada en la culpabilidad por la comisión delictiva instituida en el art. 272 bis del CP, por cuanto el Tribunal de alzada cumplió con el Auto Supremo Nº 92/2020-RRC entendiendo que no existe la inobservancia o errónea aplicación de la Ley Sustantiva conforme al art. 370 núm. 1) del CPP, ya que se encuentra plenamente establecido que el hecho de proliferar acciones denigrantes en contra de la víctima como se encuentra descrito en el párrafo anterior, subsume y tipifica el accionar de los acusados en la concurrencia del delito de Violencia Familiar y Doméstica, analizada por el Tribunal de apelación conforme a su competencia y la congruencia de la Sentencia en base a los hechos probados, por cuanto, la respuesta del Auto de Vista impugnado es suficiente y motivada, absolviendo de manera fundada, con base en los antecedentes del proceso y sin rebasar el marco del art. 398 del CPP, reflejando que los arts. 124 y 398 del CPP, fueron debidamente aplicados, no siendo evidente la contradicción del fallo de mérito con la resolución invocada precedentemente, menos se constata la vulneración de derecho constitucional alguno; en ese sentido, esta Sala Penal al resolver la cuestión planteada en casación, evidencia que el Tribunal de alzada emitió un fallo fundado y congruente, de lo referido y atenuado conforme al memorial de casación se preceptúa que el motivo en análisis deviene en infundado.

III.2.1. Los recurrentes reclaman que el Auto de Vista incurrió en falta de fundamentación, plasmada en los arts. 359, 360 inc. 3) y 124 del CPP, que vulnera el debido proceso, al no pronunciarse de forma clara respecto a toda la prueba, no realizaron una correcta relación pormenorizada de todos los documentos y de todos los elementos de prueba introducidos e incorporados legalmente a juicio, menos expresó los motivos de hecho y derecho y el valor que le asignan a cada uno de los elementos de prueba de manera correcta y no subjetiva en los que supuestamente basa su decisión de condenarlos, limitándose en el punto II.2 "Con relación al recurso de apelación restringida", a realizar fragmentos de la Sentencia y a relacionarlos con algunos preceptos legales inmersos en distintos cuerpos normativos, confirmando la Sentencia, lo que no constituye fundamentación, cuando se ordenó al Tribunal de alzada realice un exhaustivo estudio al juicio de subsunción y por ende al juicio de tipicidad de la conducta; es decir, si resultaba evidente que los hechos que fueron juzgados se encuadran al tipo penal de Violencia Familiar o Doméstica y si el hecho de insultar, denigrar y descalificar es

Gaceta Judicial

considerado como una acción típica de completar si existiría la Violencia Psicológica sistemática; empero, dicho análisis no fue realizado por el Tribunal de alzada.

En mérito a la denuncia de casación este Tribunal advierte que dicho motivo ya fue resuelto mediante Auto Supremo Nº 92/2020-RRC de 29 de enero, estableciendo que "…La Sentencia estableció seis hechos probados: 1. La relación de parentesco de los acusados con la víctima, sustentado por la prueba testifical. 2. Se tuvo probado el hecho de agresión del 12 de febrero de 2013 mediante la testifical de Maribel Esperanza Nieves Vallejos, respaldada por la declaración de Weimar Nieves Vallejos, Juan Carlos Nieves Vallejos y Matías Rodrigo Ríos Nieves y por la denuncia interpuesta por la víctima. 3. Se probó la agresión ocurrida el 12 de mayo de 2013, conforme declaración de Matías Rodrigo Ríos Nieves, respaldado por la testifical de Juan Carlos Nieves Vallejos concordante con las pruebas MP-6 y MP-7. 4. Se demostró la afectación psicológica que sufría la víctima de acuerdo al Informe MP-4 y la testifical de Roxana Polanco Subelza. 5. Se demostró que los acusados no cuentan con antecedentes. 6. Se estableció que las declaraciones de descargo no serán valoradas por no ser espontáneas y porque no fueron presenciales del hecho.

Del análisis de los seis hechos probados, se puede llegar a deducir que la Juez de Sentencia no basó la decisión en hechos inexistentes, porque tal como se describió, la prueba guarda relación con los hechos expuestos en el apartado II de la Sentencia, sin desbordar la pretensión acusatoria. Así también se puede establecer que ambos hechos acusados fueron acreditados, no sólo por la documental, sino fundamentalmente por la testifical de cargo que pudo sostener la violencia familiar de tipo psicológica a la que fue sometida la víctima, cuyos efectos fueron establecidos mediante un Informe Técnico, cuya funcionaria encargada de dicha valoración depuso declaración en juicio oral, sosteniendo en mayor medida la existencia de la agresión psicológica sufrida por la víctima, no constando por ello, que existieron hechos no acreditados, cuando más al contrario, se aprecia que los hechos fueron suficientemente probados.

Con relación a la prueba de descargo que consideró no ser valorada por la Juez de Sentencia, cabe señalar que tal atribución se encuentra prevista por el art. 171 del CPP, en el entendido de que la autoridad judicial puede o no determinar la pertinencia de la prueba sobre aquella que pueda conducir al conocimiento de la verdad histórica de los hechos, es decir aquella sobre la que prevalezca la verdad material; y, en tal sentido, la Juez, observando que la prueba testifical de descargo no era conducente para que prime como verdad material sobre el resto de la comunidad probatoria, por lógicas razones su valor probatorio no repercutía de ninguna manera a los efectos de desvirtuar o refrendar los hechos acusados, por lo que otorgó a dicha prueba un valor negativo, acomodándose a la previsión del art. 173 del CPP.

Respecto a la valoración probatoria propiamente dicha, se tiene que la Sentencia en el apartado II inc. B procedió a describir la prueba de cargo, tanto testifical como documental, así como también la prueba de descargo documental y testifical, advirtiéndose que en cuanto a la documental, de cargo se tuvieron 7 elementos probatorios, en cambio de descargo, solamente 1 elemento probatorio.

Entonces, si bien los recurrentes hicieron alusión a que no se hubiera valorado totalmente la prueba documental y su cuestión "utilitaria", omitieron señalar tanto en el recurso de apelación como casación, qué prueba documental aluden que sería contraria a los presupuestos de la sana crítica, si la impugnación fue sobre la prueba de cargo o descargo; siendo que la denuncia por defectuosa valoración de la prueba, defecto de Sentencia previsto en el art. 370 núm. 6 del CPP, como norma habilitante debe encontrarse vinculada a la infracción del art. 173 del mismo cuerpo legal; es decir, a la vulneración de las reglas de la sana crítica, que son aquellas que conoce el hombre común a través de su experiencia (sentido común – conocimiento adquirido por cualquier persona de forma espontánea como verdad irrefutable); las reglas de la ciencia, entre las cuales la más aplicada es la 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); es decir, las reglas de la identidad, de contradicción, de tercero excluido o de razón suficiente, para crear un razonamiento debidamente estructurado…cabe señalar que el Auto de Vista impugnado, atendió dicho planteamiento de manera conteste y uniforme, en el CONSIDERNADO II, apartado II.2.4, vinculado al apartado II.2.5, exponiendo suficientemente el control lógico en base a lo solicitado por la apelación restringida, analizando lo descrito en Sentencia y las conclusiones arribadas por la Juez de primera instancia, asumiendo como correctos los razonamientos expresados en Sentencia considerando los hechos demostrados y probados como emergencia del juicio oral, considerando como bien se analizó anteriormente, que la Sentencia contiene la descripción individual y valoración integral de las pruebas producidas en juicio oral, que imbuye a la documental de cargo y descargo, así como a la prueba testifical de cargo y de descargo, que guardó coherencia con los elementos objetivos de valoración a los efectos de poder desvirtuar o generar convicción sobre los hechos ilícitos acusado, identificándose que la Juez de Sentencia aplicó correctamente la previsión del art. 173 del CPP, en cuanto a la pertinencia y suficiencia de la prueba con relación al objeto del juicio oral.

(…)

De lo expuesto, se puede colegir que el Auto de Vista, en lo pertinente, no ha incurrido en falta de suficiente durante el control de logicidad ejercido, debiéndose considerar que el art. 396 del CPP, claramente establece cuáles son las reglas generales que todo recurrente debe cumplir a momento de hacer valer sus derechos y facultades ante las autoridades jurisdiccionales, siendo que estos presupuestos son de observancia obligatoria, donde las autoridades judiciales no pueden suplir de oficio las deficiencias incurridas por las partes en el ejercicio de sus facultades procesales, cuando la tutela de sus derechos, dependen a su vez, de las pretensiones que estas someten a la discusión y decisión judicial.

(…)

Considerando conforme a los fundamentos del presente análisis, a momento que el Tribunal de alzada procedió a realizar la revisión del recurso de apelación de los acusados, que por la forma en que fue formulado, no permitía poder concluir en diferente sentido al razonado en el Auto de Vista…Por ello, el Tribunal de apelación, no pudo haber incurrido en falta de control de logicidad, fundamentación o motivación sobre el defecto, porque como se pudo determinar de la compulsa realizada, el ad quem se veía impedido de poder resolver cuestiones erróneamente expresadas en apelación restringida, y a pesar de ello, resolvió ejercer la lógica sobre las comunidad probatoria, para luego expresar criterio judicial sobre las conclusiones arribadas por la Juez de Sentencia en aplicación del precepto previsto por el art. 398 del CPP, debiéndose considerar además que al momento que las partes ejerzan el recurso de casación, tampoco pueden cuestionar aspectos que fueron resueltos en mérito a su propia actividad recursiva, siendo que la base en el ejercicio del derecho a la impugnación, serán precisamente bajo los términos argumentados apelados, que se reflejarán en toda resolución de alzada.

Consiguientemente, el presente motivo de casación, como bien se ha señalado, motivado y fundado, no encuentra sustento de procedencia, al no poderse establecer contradicción del Auto de Vista impugnado con los precedentes invocados, cuando la Sentencia guardó la correcta y objetiva valoración probatoria y el fallo emitido en alzada fue el resultado del planteamiento ejercido por la parte en su actividad recursiva y el reflejo de lo razonado en Sentencia; y, al haberse procedido en ese sentido, el Auto de Vista por lógica consecuencia ha contemplado en sus motivos y fundamentos lo fundado en apelación, situación ante la cual, este Tribunal de casación, ratifica la no contradicción pretendida, deviniendo en consecuencia infundado el motivo traído a casación"

Dicho ello, corresponde enfatizar que la denuncia del recurrente en casación no tiene mérito, al haberse resuelto por el Auto de Vista 68/2018-SP2 de 13 de agosto, que recurrido en casación mereció el pronunciamiento del Auto Supremo 92/2020-RRC, dicho fundamento sigue la línea jurisprudencial de los Autos Supremos 623/2017-RRC de 23 de agosto y 104/2016-RRC de 16 de febrero, que orientan en referencia a los agravios planteados en apelación si ya fueron resueltos por un Auto de Vista y analizados por una resolución de cierre, ya no merecen ser examinadas la nueva fase de apelación que fue abierta para considerar únicamente en relación al primer motivo de casación; por consiguiente, no corresponde ser objeto de nuevo pronunciamiento, tal como ocurre en el caso de autos, por lo tanto esta Sala Penal en línea a lo descrito con anterioridad no puede objetar lo contrario; en consecuencia, el motivo en análisis deviene en infundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP y lo previsto por el art. 42.I.1 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Héctor Guillermo Nieves Vallejos, Reynaldo Nieves Vallejos y Marina Betancur Maraz, de fs. 911 a 931.

Magistrado Relator: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

Gaceta Judicial

899

Ministerio Público y otro c/ Marcos Severiche Rivera y otro
Desobediencia a Resoluciones en Acciones de Defensa y de Inconstitucionalidad
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 26 de noviembre de 2020, cursante de fs. 1191 a 1201, Marcos Severiche Rivera y Emilio Balceras Rodríguez interpusieron recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 33 de 21 de septiembre de 2020 de fs. 1183 a 1186 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público Kelly Verónica Peralta Pérez como acusadora particular, contra los recurrentes, por la presunta comisión del delito de Desobediencia a Resoluciones en Acciones de Defensa y de Inconstitucionalidad previsto y sancionado por el art. 179 Bis del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

1.1. Antecedentes.

a) Por Sentencia N° 51/2017 de 24 de octubre (fs. 923 a 933 vta.), el Tribunal Séptimo de Sentencia de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, falló: Primero; declarar a los ciudadanos Marcos Severiche Rivera y Emilio Balceras Rodríguez, absueltos de culpa y pena de la acusación del delito de Desobediencia a Resoluciones de Acciones de Defensa y de Inconstitucionalidad, previsto y sancionado en el art. 179 Bis. del CP: Segundo; en aplicación del art. 364 del Código de Procedimiento Penal (CPP), ordenó levantar todas las medidas cautelares personales y jurisdiccionales interpuestas contra los acusados absueltos.

b) Contra la mencionada Sentencia, la acusadora particular Kelly Verónica Peralta Pérez (fs. 1034 a 1041) y el Ministerio Público (fs. 1043 a 1045 vta.), respectivamente, formularon recursos de apelación restringida, que fueron resueltos por Auto de Vista N° 14 de 27 de febrero de 2018 (fs. 1056 a 1060), dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que fue dejado sin efecto por Auto Supremo 035/2019-RRC de 4 de febrero (fs. 1129 a 1134); a cuyo efecto, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista No N° 36/2019 de 3 de junio (fs. 1141 a 1145), que fue dejado sin efecto por Auto Supremo No 116/2020-RRC de 29 de enero (fs. 1172 a 1177); en su mérito, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista No 33/2020 de 21 de septiembre que declaró admisibles y procedentes las apelaciones interpuestas por la Kelly Verónica Peralta Pérez y el Ministerio Público; por consiguiente, anuló totalmente la Sentencia Absolutoria, disponiendo el reenvío del expediente ante otro Tribunal de Sentencia llamado por Ley, motivando a la interposición del presente recurso de casación.

I.1.1. Motivo del recurso de casación.

Del recurso de casación y del Auto Supremo N° 084/2021-RA de 15 de marzo, se extraen los agravios a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (L0J).

Los recurrentes identificando lo pertinente de los Considerandos del Auto de Vista impugnado, acusan haberse incumplido los Autos Supremos N° 35/2019-RRC de 4 de febrero y No 116/2020-RRC de 29 de enero, estableciendo como puntos de agravio los siguientes: i) Que, la fundamentación contenida en el Considerando tercero (punto III.2 Análisis del Caso Concreto) del Auto de Vista recurrido, ya hubiera sido observada por el Auto Supremo No 35/2019-RRC de 4 de febrero, referida a la falta de distinción entre el recurso de apelación de la querellante y del Ministerio Público, cuando sobre el punto el Auto Supremo citado ya habría manifestado que dicha fundamentación es confusa y que dio lugar a una falta de claridad en el Auto de Vista al tiempo de resolver los agravios de las apelaciones, razonamiento que hubiera sido replicada en el Auto Supremo No 116/2020-RRC de 29 de enero; en tal sentido, acusa existir confusión en cuanto a la fundamentación del presente punto vulnerando la seguridad jurídica. ii) el Auto Supremo N° 35/2019-RRC de 4 de febrero (punto III.2 -Párrafo octavo-), habría determinado con relación al defecto de la sentencia contenida en el art. 370 num.1) del CPP; "...que una simple alusión a las pruebas, sin dar razones del porqué la norma sustantiva contenida en el art. 179 Bis del CP fue erróneamente aplicada no es dar respuesta expresa a las pattes, ...", observación que en criterio de los recurrentes nuevamente se habría incurrido en el mismo error de falta de fundamentación en el Auto de Vista impugnado, debido a que al pronunciarse al defecto de sentencia previsto en el art. 370 núm. 1) del CPP, simple y llanamente habrían referido que las pruebas no fueron valoradas ni relacionadas con las conductas de los acusados, sin responder el agravio invocado, vulnerado la seguridad jurídica, la legalidad y debido proceso conforme lo establecido en los arts. 115.II, 117.I y 180 de la Constitución Política del Estado (CPE).

Para el caso invocan como precedentes contradictorios los Autos Supremos N° 152 de 2 de febrero de 2007 y 411 de 20 de octubre de 2006, referidos a la congruencia y fundamentación.

iii) En relación al defecto previsto en el art. 370 núm. 5) del CPP y refiriéndose al Auto Supremo No 35/2019-RRC de 4 de febrero (punto 111.2 -Párrafo noveno-), se habría mencionado que la Sentencia absolutoria dictada por el Tribunal a quo no contendría la debida fundamentación que exigen los arts. 124 y 360 núm. 1), 2) y 3) del CPP, debido a que no contendría los motivos de hecho y de derecho en el que basaron su decisión, el valor otorgado a los medios de prueba, entre otros, no haber dado razón jurídica del porqué absolvieron a ambos acusados; cuando en su criterio la Sentencia describiría correctamente los hechos probados y no probados sobre la base de los elementos de prueba insertados en juicio oral, contrariamente acusan que las conclusiones a las que se hubieran arribado no contendrían sustento legal, debido a que de forma general dijeron identificar inconsistencias, cuando debieron establecer con claridad y precisión que hechos consideraron no haber sido establecidos en la Sentencia como probado y no probados; sobre el agravio, se habría incumplido en subsanar las observaciones contenidas en el Auto Supremo antes referido, por lo que consideran haberse vulnerado el derecho al debido proceso. Sobre el punto, invocan como precedente contradictorio el Auto Supremo No 99 de 24 de marzo de 2005.

iv) Que, sobre el defecto previsto en el art. 370 núm. 6) del CPP, el Tribunal ad quem habría determinado que no se cumplió con los arts. 171 y 173 del CPP, al no haberse asignado valor legal probatorio a las pruebas N° 4, N° 5, N° 7 y N° 8 en la Sentencia impugnada, cuando en su criterio la Sentencia habría valorado la prueba precedentemente citada; en el punto, acusan que no se explicó cómo llegaron a dicha conclusión y no haber precisado que reglas de la sana crítica o razonamientos fuera de lógica se hubiera advertido en la Sentencia impugnada, por lo que ratifican su observación de incumplimiento de los Autos Supremos 35/2019-RRC de 4 de febrero y 116/2020-RRC de 29 de enero (punto III.2 párrafo sexto), lo que les hubiera dejado en estado de indefensión.

v) Refiriéndose al contenido del Considerando cuarto del Auto de Vista confutado, acusan que el Tribunal de alzada se habría limitado de forma genérica en mencionar que existirían vicios absolutos insubsanables en la Sentencia y finalmente en su último Considerando (quinto) referir que en el marco del art. 413 del CPP, correspondería anular totalmente la Sentencia disponiendo el reenvío, sin referir cuales son esos vicios y/o defectos absolutos y por qué no podrían ser reparados, lo que en su criterio les generaría incertidumbre e indefensión al no explicar los motivos de la decisión de anular totalmente la Sentencia dictada a su favor, vulnerando la seguridad jurídica y el debido proceso por falta de motivación y fundamentación, incumpliendo los fundamentos de los Autos Supremos No 35/2019RRC de 4 de febrero y 116/2020-RRC de 29 de enero, emitidos dentro de este mismo proceso. Para el punto invocan como precedente contradictorio el Auto Supremo No 342 de 28 de agosto de 2006.

Concluye, manifestando que los antes citados Autos Supremos no habrían sido cumplido a cabalidad, cuando estos habrían establecido los agravios invocados en casación y que tuvieron mérito en ambos Autos Supremos, observando la falta de motivación y fundamentación en las resoluciones judiciales referidos a todos y cada uno de los defectos de la sentencia invocados por los apelantes, situaciones sobre los que el Auto de Vista impugnado habría vuelto a incurrir en la misma falta de fundamentación reclamada y observada por el propio Tribunal Supremo de Justicia, vulnerando el derecho a la defensa y al debido proceso.

Invocan sobre el presente motivo los Autos Supremos No 100/2012-RA de 14 de mayo, 171/2012-RRC de 24 de julio, 316 de 13 de junio de 2003.

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 51/2017 de 24 de octubre, el Tribunal Séptimo de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Marcos Severiche Rivera y Emilio Balceras Rodríguez, absueltos de la comisión del delito de Desobediencia a Resoluciones en Acciones de Defensa y de Inconstitucionalidad, en base a los siguientes argumentos:

1) Solo se ha probado la existencia de una denuncia contra los imputados por el delito de Desobediencia a Resoluciones de Acciones de Defensa y de Inconstitucionalidad, además de los elementos indiciarios recolectados en etapa investigativa.

2) Si bien es cierto que el Ministerio Público demostró la existencia de la Sentencia Constitucional 1394/2013-R; sin embargo, no demostró que los acusados hubieran incumplido de manera dolosa con dicha Resolución, pues durante todo el juicio han demostrado su predisposición en cumplir a cabalidad con la misma, inclusive han realizado el depósito judicial para responder los daños civiles.

3) No es posible condenar a los acusados, cuando ellos mismos hicieron todas las gestiones para cumplir con la Sentencia Constitucional, inclusive haciendo conminar al propietario Adalberto Yelio Salas Banegas, pese a que ese extremo estaba fuera de su alcance.

4) Ante la duda generada en el pleno del Tribunal, al no existir prueba suficiente para demostrar de manera cierta e indubitable que los acusados hubieran participado en el hecho sometido a juzgamiento, es de aplicación ineludible el principio Indubio pro reo.

II.2. De los recursos de apelación restringida interpuestos por la parte

querellante y el Ministerio Público.

II.2.1. Del recurso de apelación restringida de la parte querellante.

Notificada con la Sentencia, Kelly Verónica Peralta Pérez, formuló recurso de apelación restringida, acusando los siguientes defectos:

a) Se ha omitido y violado la apreciación de las pruebas, sin tener en cuenta la incorporación de las pruebas de cargo a través de su lectura.

Gaceta Judicial

Señala a tal efecto, la prueba nominada como PC1, consistente en la Sentencia Constitucional 1394/2013.

b) Acusa también la falta de fundamentación de la Sentencia condenatoria, al no cumplir los requisitos exigidos por el art. 363 inc.

1) del CPP, limitándose a realizar una relación imprecisa de los hechos, lo cual no sustituye la debida fundamentación de hecho y de derecho exigidas.

II.2.2. Del recurso de apelación restringida del Ministerio Público.

Por su parte, los representantes del Ministerio Público, denunciaron los siguientes agravios:

i) Defecto de Sentencia contenido en el inc. 1) del art. 370 del CPP, por cuanto el Tribunal de origen no aplicó de manera correcta el art. 179 Bis del CP, al haber dictado una Sentencia absolutoria.

ii) La Sentencia no se encuentra debidamente fundamentada; ya que, la fundamentación fáctica es sustituida por consideraciones de tipo doctrinal; asimismo, no expone los motivos que sustentan su decisión, no realiza la valoración de las pruebas ofrecidas por el Ministerio Público y la descripción individualizada de todos los medios probatorios.

iii) El Tribunal de Sentencia omitió valorar la prueba de forma individual y conjunta, no expusieron los razonamientos en los que se sustentó la supuesta absolución, descuidando elementos subjetivos fundamentales que hacen a la sana crítica, como ser las reglas de logicidad, teniendo en cuenta la experiencia. No existe congruencia en los fundamentos de la Resolución de origen, entre lo acontecido y lo probado.

II.3. Del Auto de Vista N° 14 de 27 de febrero de 2018

La Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista impugnado, que declaró admisibles y procedentes los recursos planteados, en base a los siguientes argumentos:

1) El Tribunal de Sentencia no ha observado en su justa dimensión lo que determina el art. 179 Bis del CP y arts. 171 y 173 del CPP; ya que, la prueba judicializada por el Ministerio Público, no ha sido debidamente valorada ni relacionada con las conductas querelladas.

2) La Sentencia absolutoria dictada por el Tribunal de origen, no contiene los motivos de hecho y de derecho en los que basa sus decisiones y el valor otorgado a los medios de prueba; asimismo, no contiene una relación del hecho histórico preciso y detallado, conocido como fundamentación fáctica.

3) La Sentencia se sustenta en hechos inexistentes que no fueron debidamente acreditados en juicio, incurriendo en lo previsto por el inc. 5) del art. 370 del CPP; toda vez, que el Tribunal de mérito no ha desarrollado una actividad u operación intelectual de forma conjunta y armónica con el fin de determinar si los datos fácticos obtenidos en la producción de la prueba, poseían la entidad y cualidad suficiente requerida para corroborar la presunción de inocencia.

II.4. Auto Supremo N° 035/2019-RRC de 4 de febrero

"Expuesto el motivo de análisis, delimitado por el Auto de Admisión en el caso presente -673/2018-RA-, corresponde analizar lo resuelto por el Tribunal de alzada, a los efectos de advertir o no la falta de fundamentación del Auto de Vista en relación a los siguientes aspectos: 0 El Tribunal de alzada no advirtió que el apelante no demostró de qué forma se hubiere incurrido en inobservancia y errónea aplicación de la Ley; no consideró la verdad material compulsada por el Tribunal de Sentencia en base a la valoración de las pruebas PD 56, 60 y 61; II,) no es evidente que la apelante hubiera denunciados los defectos contenidos en los incs. 1) y 6) del att. 370 del CPP; asimismo, el Tribunal de alzada se limita a ser7alar que no se dio el valor correcto a las pruebas MP4, 5, 7, 8 y 9, sin precisar de qué forma no se habría dado el valor correcto; y, iv) el Auto de Vista no especifica qué defectos o infracciones concurrieron y si pueden o no estos ser subsanados.

A tal efecto, se advierte de los antecedentes cursantes en el caso de Autos y conforme a lo expuesto en el acápite 11.2 de la presente Resolución, que tanto la parte querellante como los representantes del Ministerio Público, interponen respectivamente sus recursos de apelación restringida, mismos que fueron considerados en la forma por parte del Tribunal de alzada en el apartado "Vistos" del Auto de Vista recurrido, mereciendo su ingreso a consideración de fondo -según el Tribunal de apelación- ante el cumplimiento de las previsiones establecidas en los arts. 407 y 408 del CPP.

Luego, el Tribunal de alzada en contestación a los agravios acusados, expuso en su primer considerando, razonamientos referidos a la interposición del recurso de apelación restringida y la forma exigida por el art. 407 de nuestro ordenamiento adjetivo penal, haciendo énfasis en la labor que tiene el Tribunal de alzada en cuidar que el proceso se tramite sin vulneración de derechos fundamentales. Asimismo, el citado Tribunal rememoró la doctrina contenida en el Auto Supremo 317 de 13 de junio de 2003; en cuanto, a la prohibición de los Tribunales de apelación de revalorización probatoria o revisión de cuestiones de hecho.

En su segundo considerando, el Tribunal de apelación realiza un análisis del tipo penal acusado; es decir, el previsto y sancionado por el art. 173 Bis del CP, haciendo referencia al lineamiento jurisprudencial de la Sentencia Constitucional 0595/2010-R de 12 de julio, citando las puntualizaciones en cuanto al caso de concederse la tutela en acciones constitucionales y su efecto inmediato, dada su finalidad protectora de derechos fundamentales.

De modo similar, cita la doctrina contenida en la Sentencia Constitucional0318/2010-R de 15 de junio, glosando lo pertinente en cuanto a la configuración del tipo penal de referencia; por otro lado, hace referencia al entendimiento asumido por la Sentencia

Constitucional 0202/2012 de 24 de mayo, respecto a que las acciones constitucionales no son la via o mecanismo idóneo para el cumplimiento de las Resoluciones dictadas dentro de las acciones tutelares.

Ya en el tercer considerando, el Tribunal de alzada sintetiza los agravios acusados por la parte querellante y el Ministerio Público, resaltando que ambos recursos se basan en los mismos argumentos y agravios; es decir, los defectos de Sentencia contenidos en los incs. 1), 5) y 6) del art. 370 del CPP.

Por otro lado, motiva su resolución arguyendo de forma concreta tres aspectos: a) El primero de ellos, que el Tribunal de Sentencia no ha observado la norma sustantiva prevista por el art. 179 Bis del CP, no habiendo valorado las pruebas ofrecidas y judicializadas por el Ministerio Público; b) La falta de fundamentación de la Sentencia al no contener los motivos de hecho y de derecho en que basa su absolución, el valor otorgado a los medios de prueba y la fundamentación táctica exigida; c) La falta de valoración de la prueba en forma conjunta y armónica, de acuerdo a las reglas de la sana crítica, lógica y sentido común.

Por último, en su cuarto considerando, el Tribunal de apelación luego de exponer los alcances del art. 413 del CPP, indica que corresponde la anulación de la Sentencia en atención a los defectos o infracciones acusados por los recurrentes.

Ahora bien, del análisis de antecedentes, se advierte que el Auto de Vista recurrido no realiza distinción alguna entre el recurso de apelación restringida interpuesto por la parte querellante y el interpuesto por el Ministerio Público al señalar que ambos se basan en los mismos fundamentos y agravios; puesto que, aunque los fundamentos de ambos guardan estrecha relación, cabe destacar que en síntesis lo acusado por la parte querellante es la defectuosa valoración de la prueba lo cual hace al defecto de Sentencia contenido en el inc. 6) del art. 370 del CPP y la falta de fundamentación de la citada Resolución, lo cual hace al defecto contenido en el inc. 5) de la citada norma procesal. Por su parte, el Ministerio Público, además de los dos defectos citados por la parte querellante, acusó también el defecto de Sentencia contenido por el Inc. 1) del art .370 del CR, en relación al art. 179 Bis del CP, lo cual denota la falta de daridad en el Auto de Vista a tiempo de determinar lo peticionado por las partes como objeto de sus alzadas.

En cuanto al defecto de Sentencia contenido en el inc. I) del art. 370 del CPP, -acusado únicamente por los representantes del Ministerio Público-, se observa que el Tribunal de alzada se limitó a señalar que "el Tribunal a quo no ha observado en su justa dimensión lo que determina el Art. 179 bis del código Penal y Art. 171 y 173 del código de Procedimiento Penal, ya que ante el ofrecimiento de pruebas de cargo del Ministerio Público y que fueron introducidas y judicializadas al juicio oral por su lectura conforme al Art. 333 del CPP, no han sido debidamente valoradas ni relacionadas con las conductas querelladas, pues no se han asignado el valor legal de las pruebas:

No 4…5…7..8…9..Al respecto, este Tribunal advierte que el de alzada no otorgó a las partes un respuesta expresa; toda vez, que suple la motivación exigida a la simple alusión de pruebas, sin dar las razones del por qué considera que la norma sustantiva contenida en el art. 179 Bis fue erróneamente aplicada, razones que tiene que otorgar a partir de lo peticionado por el apelante, que en su momento debió señalar si la norma sustantiva fue erróneamente aplicada por una equivocada calificación de los hechos, incorrecta concreción del marco penal, o una desacertada fijación judicial de la pena y en atención a ello, resolver sin apartarse de lo peticionado.

Por otra parte, al momento de pronunciarse sobre el defecto contenido en el inc. 5) del art. 370 del CPP -falta de fundamentación de la Sentencia acusada por ambos apelantes-, se evidencia que el Tribunal de alzada de manera escueta indica que el de Sentencia no cumple con la debida fundamentación exigida por el art. 124 y los incs. 1), 2) y 3) del art. 160, ambos del CPP, haciendo énfasis en la falta de fundamentación táctica y el valor otorgado a los medios de prueba en los fundamentos de la Resolución de origen; sin embargo, más allá de la conclusión arribada, el Tribunal de alzada no cumple con otorgar a las partes el examen sobre la veracidad del agravio acusado, a los efectos de conocer el iter recorrido para llegar a tal razonamiento.

Por último, en cuanto al defecto de Sentencia contenido en el inc. 6) del art. 370 del CPP -acusado también por ambos apelantes-, se advierte nuevamente que el Tribunal de alzada -además de no considerar la verdad material y valoración integral de las pruebas- se limita a exponer a modo de conclusión que la Resolución recurrida se sustenta en hechos inexistentes y que el Tribunal de origen incurrió en la falta de previsión de los arts. 171 y 173 del CPP; empero, no cumple en precisar, qué reglas de la sana crítica y del recto entendimiento humano o razonamiento aseverativos se habrían encontrado fuera de la lógica, o no se hubiese procedido a un procedimiento lógico, razonable, valorativo ni teleológico, que acredite que la valoración o apreciación de la prueba fue ejecutada de manera arbitraria o sesgada, explicando los motivos o razones jurídicas que justifiquen la infracción de las reglas de su apreciación.

En síntesis, la vulneración al debido proceso ante la falta de fundamentación acusada por el recurrente resulta evidente, por cuanto el Tribunal de alzada emitió el Fallo ahora recurrido sin que este sea expreso; toda vez, que el mismo se limitó a la remisión de consideraciones de carácter procesal, citas de jurisprudencia constitucional, la constancia de los recursos interpuestos y alusión de prueba; tampoco, es una Resolución clara; ya que, tal y como se expuso precedentemente, el citado Tribunal no determina de manera clara los agravios acusados por cada uno de los recurrentes y en atención a ello determinar cuáles los agravios íncurridos por el Tribunal de origen en el caso de Autos; no es una Resolución completa, porque las conclusiones arribadas en cuanto a los defectos de Sentencia denunciados no exponen los razonamientos que llevaron a tomar tal decisión, deviniendo en consecuencia el motivo expuesto en fundado'

II.5. Auto de Vista No N° 36/2019 de 3 de junio

La apelante advierte que la inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva acorde al art. 370 incs. 1) y 6) del CPP, indicando que se incurrió en valoración defectuosa de la prueba e incluso en falta de fundamentación de la Sentencia, pues las acusaciones fiscal y particular indican que el 10 de enero de 2014, Kelly Verónica Peralta Pérez sentó denuncia contra Marcos Severiche Ribera y Emilio Balceras Rodríguez por el delito de Desobediencia a Resoluciones en Proceso de Amparo Constitucional y Habeas Corpus, ya que en su condición de accionante adquirió un fallo favorable mediante Sentencia Constitucional 1394/2013-R, pero

Gaceta Judicial

una vez notificados los imputados ninguno dio cumplimiento al fallo. Al efecto revisado el agravio planteado se evidencia que no existe inobservancia alguna, menos errónea aplicación de la Ley Sustantiva, ya que el Tribunal de juicio al emitir la Sentencia absolutoria efectuó un análisis previo de los alcances de la norma penal establecida en el art. 179 Bis del CP, verificando si la conducta de los implicados se adecúa o no al tipo penal, analizando si las pruebas aportadas cumplen con las exigencias procedimentales de los arts. 171, 173 y 333 del CPP, resultando que el Tribunal de Sentencia valoró correctamente las pruebas de cargo como de descargo, asignando el valor respectivo a cada uno de los medios de prueba ofrecidos, usando las reglas de la sana crítica además de justificar adecuadamente las razones por las cuales otorga el valor probatorio para sustentar la Sentencia absolutoria, cumpliendo con las exigencias de los arts. 124 y 360 incs. 1), 2) y 3) del CPP, "si bien es cierto que se ha demostrado inicialmente la predisposición de los querellados de cumplir con la Sentencia Constitucional No 1394/2013-R, sin embargo, ocurrieron otros preponderantes o impedimentos que no permitieron que se cumpla con el fallo mencionado, lo cual demuestra que no existió el dolo que exige el Art. 179 Bis del Código Penal, porque como dirigentes ellos no poseían ninguna caseta para devolver, solamente administran el desenvolvimiento laboral y mantenimiento del inmueble, cuando se intentó la devolución de la caseta, sale a la palestra el Sr. Yelio Salas Banegas, quien vendría a ser el propietario de la caseta 12B conjuntamente su esposa, sin embargo al no haber sido éstos demandados con la acción de amparo constitucional, no existía ninguna obligación de cumplir con el fallo constitucional. La predisposición de cumplir con el fallo constitucional de parte de los querellados se demuestra claramente con el depósito judicial No 0120219 por la suma de $us.- 12.114 como resarcimiento y calificación de los daños civiles, dinero que ya fue retirado por la querellante Kelly Verónica Peralta Pérez mediante desglose; por ese motivo podemos advertir que la S.C. 1394/2013-R ya fue cumplida con el depósito judicial que responden a la responsabilidad civil o los daños ocasionados; y que solo restaría cumplir con la devolución de las casetas 12B y 33 B; de lo que se demuestra que no ha existido la mala intensión o el dolo; en cuento a los demás puntos se evidencia que la parte querellante solamente se limita a hacer una serie de citas legales doctrinarias y jurisprudenciales sin otorgarles ningún valor o relación con el presente caso" (sic).

II.6. Auto Supremo No 116/2020-RRC de 29 de enero

"...En el caso presente, la parte recurrente viene a la instancia de casación denunciando que el Auto de Vista impugnado hizo caso omiso a lo determinado en el Auto Supremo 035/2019-RRC de 4 de febrero, puesto que carecería de una debida fundamentación a tiempo de resolver los redamos de apelación restringida, limitándose a efectuar una relación de los hechos, por lo que corresponde resolver la problemática planteada.

El Tribunal de alzada en relación a la apelación de Kelly Verónica Peralta Pérez advirtió la inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva acorde al art. 370 incs. 1) y 6) del CPP, indicando que se incurrió en valoración defectuosa de la prueba e incluso en falta de fundamentación de la Sentencia, en ese sentido los Vocales manifestaron que "si bien es cierto que se ha demostrado inicialmente la predisposición de los querellados de cumplir con la Sentencia Constitucional No 1394/2013-R, sin embargo ocurrieron otros preponderantes o impedimentos que no permitieron que se cumpla con el fallo mencionado, lo cual demuestra que no existió el dolo que exige el Art. 179BIs del Código Penal, porque como dirigentes...no poseían ninguna caseta para devolver, solamente administran el desenvolvimiento laboral y mantenimiento del inmueble, cuando se intentó la devolución de la caseta, sale a la palestra el Sr. Vello Salas Banegas, quien vendria a ser el propietario de la caseta 12B conjuntamente su esposa, sin embargo al no haber sido éstos demandados con la acción de amparo constitucional, no existía ninguna obligación de cumplir con el fallo constitucional. La predisposición de cumplir con el fallo constitucional de parte de los querellados se demuestra claramente con el depósito judicial No 0120219 por la suma de $us.- 12.114 como resarcimiento y calificación de los daños civiles, dinero que ya fue retirado por la querellante Kelly Verónica Peralta Pérez mediante desglose; por ese motivo podemos advertir que la S. C. 1394/2013-R ya fue cumplida con el depósito judicial que responden a la responsabilidad civil o los daños ocasionados; y que solo restarla cumplir con la devolución de las casetas 12B y 33 B; de lo que se demuestra que no ha existido la mala intensión o el dolo; en cuento a los demás puntos se evidencia que la parte querellante solamente se limita a hacer una serie de citas legales doctrinarias y jurisprudenciales sin otorgarles ningún valor o relación con el presente caso" (sic).

Ahora bien de los antecedes brindados con anterioridad, esta Sala Penal advierte que se incumplió con el mandato asumido en el Auto Supremo 35/2019-RRC de 4 de febrero, que advirtió lo siguiente:

"...se advierte que el Auto de Vista recurrido no realiza distinción alguna entre el recurso de apelación restringida interpuesto por la parte querellante y el...Ministerio Público al señalar que ambos se basan en los mismos fundamentos y agravios; puesto que, aunque los fundamentos de ambos guardan estrecha relación, cabe destacar que en síntesis lo acusado por la parte querellante es la defectuosa valoración de la prueba lo cual hace al defecto de Sentencia contenido en el inc. 6) del art. 370 del CPP y la falta de fundamentación de la citada Resolución, lo cual hace al defecto contenido en el inc. 5) de la citada norma procesal.

En síntesis, la vulneración al debido proceso ante la falta de fundamentación acusada por el recurrente resulta evidente, por cuanto el Tribunal de alzada emitió el Fallo ahora recurrido sin que este sea expreso; toda vez, que el mismo se limitó a la remisión de consideraciones de carácter procesal, citas de jurisprudencia constitucional, la constancia de los recursos interpuestos y alusión de prueba; tampoco, es una Resolución clara; ya que, tal y como se expuso precedentemente, el citado Tribunal no determina de manera clara los agravios acusados por cada uno de los recurrentes y en atención a ellos determinar cuáles los agravios incurridos por el Tribunal de origen en el caso de Autos; no es una Resolución completa, porque las conclusiones arribadas en cuanto a los defectos de Sentencia denunciados no exponen los razonamientos que llevaron a tomar tal decisión, deviniendo en consecuencia el motivo expuesto en fundado'.

A los efectos pertinentes esta Sala Penal evidencia que el Tribunal de alzada incumple la exigencia de la debida fundamentación, pues deben considerarse los arts. 124 y 398 del CPP, entendiendo que todas las resoluciones deben ser debidamente fundamentadas teniendo presente el Auto Supremo 842/2018RRC de 17 de septiembre, en el que se prevé en la parte final "...se advierte que el Tribunal de alzada...incurrió en una deficiente fundamentación, al acudir a bastas referencias doctrinales y jurisprudenciales, sin explicar las razones de por qué no concurre el defecto de sentencia, previsto por el art. 370 inc. 1) del CPP, omitiendo una respuesta puntual y específica a la alegación hecha en apelación y sin observar el principio de congruencia al resolver un supuesto distinto por la norma al planteado por las imputadas, aun cuando ambos se hallen comprendidos en el mismo inc. 6) del art. 370 del CPP, generando incertidumbre a las imputadas en los términos desarrollados por los entendimientos jurisprudenciales...correspondiendo se deje sin efecto la resolución recurrida a los fines de que el Tribunal de alzada emita una nueva resolución, en estricta aplicación del art. 124 del CPP..."

En ese sentido la respuesta asumida por el Tribunal de apelación en relación a la denuncia expuesta en apelación restringida, no concuerda con la siderurgia de la congruencia, haciendo de su fallo incongruente al advertir

"...se ha demostrado... la predisposición de los querellados de cumplir con la Sentencia Constitucional No 1394/2013-R, sin embargo, ocurrieron otros preponderantes o impedimentos que no permitieron que se cumpla con el fallo mencionado, lo cual demuestra que no existió el dolo que exige el Art. 179 Bis del Código Penal, porque como dirigentes...no poseían ninguna caseta para devolver, solamente administran el desenvolvimiento laboral y mantenimiento del inmueble, cuando se intentó la devolución de la caseta, sale a la palestra el Sr. Vello Salas Banegas...sin embargo al no haber sido... demandados con la acción de amparo constitucional, no existía ninguna obligación de cumplir con el fallo constitucional. La predisposición de cumplir con el fallo constitucional de parte de los querellados se demuestra claramente con el depósito judicial N° 0120219 por la suma de Sus.-12.114como resarcimiento y calificación de los daños civiles.. .y que solo restaría cumplir con la devolución de las casetas 12B y 33 B..." (sic), en ese acontecer el Tribunal de alzada debe motivar y fundamentar su fallo acorde a la doctrina legal y el procedimiento penal, habida cuenta que una resolución debe ser expresa en sentido que el Tribunal consigne las razones que determinan su decisorio, expresando sus propias argumentaciones de modo que sea controlable el iter lógico; clara el pensamiento jurídico debe estar claramente determinado, de manera que produzca seguridad en el ánimo de quienes la conozcan; completa pues el Tribunal está obligado a considerar todas las cuestiones esenciales o fundamentales que determinan el fallo; legítima el fallo que se funda en la consideración de cuestiones alejadas del objeto particular del recurso deducido, no está debidamente motivada; lógica el Tribunal de alzada en su deber de logicidad debe emplear el razonamiento inductivo, verificando la observancia de las reglas de la sana crítica y exponiendo los razonamientos en que se fundamenta la decisión, aspectos que no fueron advertidos por los vocales ya que su decisión enfoca cuestiones que develan incumplimiento a los efectos de un mandato establecido por la jurisprudencia y la vigencia de la normativa nacional, pues no olvidemos que las decisiones asumidas en lo fallos constitucionales se distinguen por su carácter vinculante y cumplimiento obligatorio, esto con la finalidad de verificar la compatibilidad de diferentes normas con la Constitución, buscando garantizar los derechos y garantías constitucionales de las personas y controlar el poder de la autoridad pública, el efecto de la fuerza vinculante de los fallos constitucionales se refiere a la obligatoriedad horizontal y vertical, teniendo que ser aplicadas obligatoriamente por los Órganos del poder público, Jueces y Tribunales que forman parte del Órgano Judicial en la resolución de los casos que presenten supuestos fácticos análogos, por cuanto el fallo del Tribunal de alzada debe subsumirse a la motivación y fundamentación instituyendo una decisión acorde al art. 124 del CPP; en consecuencia, corresponde declarar fundada la problemática traída en casación'

Auto de Vista N° 33 de 21 de septiembre de 2020

CONSIDERANDO: Que, en el presente caso, luego de analizar y estudiar exhaustivamente los antecedentes del proceso elevados en originales y todo cuanto convino ver conforme a las atribuciones otorgadas por el Art. 398 del CPP y lo establecido en el Auto Supremo No 116/2020-RRC de 29 de enero, se tiene que Kelly Verónica Peralta Pérez, interpuso apelación restringida argumentando que se ha incurrido en los defectos previstos por el Art. 370 incs. 1) y 6) del CPP, indicando que se ha incurrido en observancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, que se incurre en valoración defectuosa e inclusive en falta de fundamentación de sentencia, al respecto diremos que la acusación tanto fiscal como particular refieren que el 10 de enero de 2014 Kelly Verónica Peralta Pérez, sienta denuncia contra Marco Severiche Rivera y Emilio Balceras Rodríguez, por el presunto delito de Desobediencia a Resoluciones en Procesos de Amparo Constitucional y Habeas Corpus, previsto en el Art. 179 Bis del CP, manifestando que su condición de accionante dentro la concluida acción de amparo constitucional contra la Asociación de Comerciantes Minoristas Bazar 16 de Julio del Mercado La Ramada, y que a la presentación de la denuncia, los nombrados imputados no cumplieron la resolución constitucional de restituirle los puestos de venta 12B Y 33B, de los cuales fuera lanzada, no obstante su legal notificación con la SC No 1394/2013-R, tampoco se restituyó la mercadería o pagado su importe. Es decir, la victima seria Kelly Verónica Peralta Pérez, quien obtuvo una Resolución Constitucional favorable, es decir se le otorgó la tutela, pero una vez que fueron notificados los imputados, ninguno quiso cumplirla, el Ministerio Público indica que con todos los elementos de prueba recolectados en las etapas preliminares y preparatoria se demostró ese hecho ilícito y la responsabilidad penal de los imputados y que sus conductas se encuentran adecuadas al tipo penal descrito en el Art. 179 Bis del CP, sobre desobediencia a resoluciones de acción de defensa y de inconstitucionalidad, modificado por la ley No 254 del 5 de julio del 2012, como Desobediencia a Resoluciones de Acciones de Defensa y de Inconstitucionalidad. Por lo que una vez analizados y revisados los argumentos y agravios expuestos por la querellante, tenemos que el Tribunal a quo evidentemente no observó en su justa dimensión lo establecido en el Art. 179 Bis del CP, con relación a los Arts. 171 y 173 del CPP, ya que ante el ofrecimiento de pruebas de cargo del ministerio Publico y que fueron introducidas y judicializadas conforme al Art. 333 del CPP, no fueron debidamente valoradas ni relacionadas con las conductas querelladas, pues no se asignó el valor legal a las pruebas N° 4 imputación formal, 5 contrato de alquiler entre Adalberto Yelio Salas Banegas y Nelly Verónica Peralta Pérez, de 10

Gaceta Judicial

de septiembre de 1.999, N° 7 sobre la SC N° 1394/2013, N° 8 sobre un acta de restitución de los locales 12B y 33B de 04 de julio de 2014, No 9 referente a un memorial presentado por el imputado Marco Severiche de 14 de julio de 2014 donde hace conocer su imposibilidad de cumplimiento de la Resolución Constitucional, resolución que ya fue notificada al imputado en su debida oportunidad; por otro lado, también se aprecia que la Sentencia absolutoria, dictada por el Tribunal 70 de Sentencia contiene la debida fundamentación que exige el Art. 124 y 360 incs. 1, 2 y 3 del CPP, ya que no 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 no contiene una relación del hecho histórico preciso y detallado, es decir no se ha fijado clara, precisa y circunstanciadamente la especie que se estima acreditada y sobre el cual se emitió el juicio, no ha dado razones jurídicas del porqué está absolviendo a ambos imputados, incurriendo en lo previsto por el Art. 370 inc. 5) del CPP; toda vez, que el Tribunal a quo al valorar las pruebas de cargo y de descargo no desarrolló 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 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 conforme a las previsiones de los Arts. 171 y 173 del CPP. En virtud de estas razones, la ley procesal penal consagra en su art. 124, la exigencia de la motivación en la sentencia o Auto, amenazando la infracción a regla con la nulidad conforme rezan los arts. 370 inc. 5) y 169 CPP, en la Sentencia se encontró argumentos contradictorios antagónicamente, se detectan vicios de razonamiento o de demostración (falacias o paralogismos), en todo caso la redacción no guarda claridad explicativa, no siendo una exigencia que la sentencia sea extensa o ampulosa, sino que debe ser bastante fundamentada conforme lo exige el Art. 124 del CPP. El Tribunal de juicio no realizó una fundamentación descriptiva ni consignó cada elemento probatorio útil, con referencia explícita a los aspectos más sobresalientes de su contenido, no ha dejado de la prueba documental y testifical.

En cuanto a la fundamentación fáctica el Tribunal no estableció cuáles son los hechos que se consideran como probados é improbados, en base a los elementos de prueba insertados al juicio oral conforme al Art. 333 del CPP; apreciando además que la Sentencia no contiene una fundamentación analítica o intelectiva en la que inicialmente el Tribunal aprecie cada elemento de juicio en su individualidad, debió aplicar conclusiones obtenidas de un elemento a otro, apreciar en su conjunto cada prueba, no dejó constancia de los aspectos que le permitieron al Tribunal concluir que las declaraciones testificales porqué las consideró coherentes, incoherentes, consistentes o inconsistentes, veraz o falsas, no expresó las razones por las cuales dichas pruebas no generaron convicción sobre la responsabilidad penal de los acusados; 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 ya está inserto en los actas de juicio oral, por lo tanto la sentencia absolutoria no cumple con las exigencias del Art. 124 y 360 del CPP, por lo que el Tribunal de mérito incurrió en los defectos establecidos en el Art. 370 incs. 1), 5) y 6) del CPP.

Que, en cuanto a la apelación restringida interpuesta por el Ministerio Público a fs. 1043 a 1045 vita., se evidencia que ésta se basa en los mismos argumentos y agravios de la querellante, previsto en el Art. 370 incs. 1), 5) y 6) del CPP; por lo que fundamentado por este Tribunal en líneas arriba se ratifica en los términos expuestos.

CONSIDERANDO: Que, en ese contexto corresponde dejar claramente establecido que esta Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia, como Tribunal de Apelación limita su actuación, tal como lo establece el Art. 407 párrafo primero del Código de Procedimiento Penal a revisar si existe inobservancia de la Ley o su errónea aplicación o si la sentencia no se encuentra debidamente fundamentada; además debe tenerse en cuenta que la finalidad de la apelación restringida es el control jurisdiccional de la Sentencia; dentro de esta concepción doctrinal, si bien la parte querellante o acusadora (Fiscal) tiene la carga de la prueba y la parte apelante la obligación de citar en términos claros, concretos y precisos la Ley Sustantiva o Adjetiva infringida o aplicada falsa o erróneamente fundamentando en que consiste la violación, falsedad o error para luego expresar como debía aplicarse la norma jurídica penal sustantiva o adjetiva; por lo que en el caso sub lite, tanto la querellante como el Ministerio Público en sus memoriales de apelación restringida mencionan claramente las disposiciones legales vulneradas, y como debían aplicarse o interpretarse, haciendo referencia a los defectos absolutos, refiriéndose principalmente a la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, pruebas que habrían sido base de la sentencia condenatoria, la falta de fundamentación de la sentencia; y al efecto existen las Sentencias Constitucionales No 1598/2005-R de 9 de diciembre, 0566/2010-R, 0648/2005-R de 14 de junio, que por su efecto vinculante, nos aclaran los extremos que hoy se analizan; por lo que existen vicios absolutos é insalvables en la sentencia, y según lo determina el Art. 169 inc. 3) de la Ley No 1970, los defectos absolutos no son susceptibles de convalidación, concordante con el inc. 1), 4) y 5) del Art. 370 del CPP.

CONSIDERANDO: Que, en definitiva, el Art. 413 del CPP no establece una doble instancia, porque el Tribunal de Alzada se encuentra obligado a ajustar su actividad jurisdiccional a los siguientes aspectos: a).- directamente podrá reparar la inobservancia o errónea aplicación de la Ley, b).- cuando no fuera posible reparar directamente, entonces recién podrá anular total o parcialmente la sentencia disponiendo la reposición del juicio por otro Juez o Tribunal, quien dictará nueva sentencia, y c).- cuando compruebe que no es necesario la realización de un nuevo juicio dictará nueva sentencia directamente el Tribunal de Alzada; consiguientemente existen defectos o infracciones acusados por los recurrentes, por lo que corresponde anular totalmente la sentencia y disponer la reposición del juicio por otro tribunal conforme lo determina el Art. 413 primera parte del CPP, con el consiguiente reenvió del expediente.

III. FUNDAMENTACIÓN 3URÍDICA Y VERIFICACIÓN DE POSIBLE

EXISTENCIA DE DEFECTOS ABSOLUTOS

III.1. La debida fundamentación de las resoluciones judiciales.

El art. 180.1 de la Constitución Política del Estado (CPE), 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" (sic).

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 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 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 mediante varios Autos Supremos, tales como el Auto Supremo 5 de 26 de enero de 2007, que estableció la siguiente doctrina legal: "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, dará, legítima y lógica.

a) Expresa: porque el Tribunal, no puede suplirla por una remisión a otros actos, o a las constancias de/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 principió 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 íter 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 pelitum y al derecho, analizando la resolución impugnada y expresando las conclusiones a las que se arnbe 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 paitium.

d) Legítima: la legitimidad de la motivación se refiere tanto a la consideración de las denuncias formuladas, como a la obligación de revisar ex oficio 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, psicologia y experiencia "(sic).

III.2. Sobre el principio de congruencia.

Como una consideración previa a los fines de la resolución del presente recurso, resulta pertinente señalar, que uno de los elementos del debido proceso es la congruencia en virtud de la cual la autoridad jurisdiccional o administrativa en su fallo debe asegurar la estricta correspondencia entre lo resuelto con lo peticionado, así respecto a éste principio el Auto Supremo 325/2013-RRC de 6 de diciembre, señaló que: "En teoría general del proceso, el principio de congruencia constituye una regla que condiciona la competencia de las autoridades judiciales, en el sentido de que sólo pueden resolver sobre lo solicitado y probado por las partes. De tal suerte que el juez, no puede otorgar o resolver lo que no se le ha pedido (extra petita) ni más de lo pedido (ultra petita). De allí la necesidad de fijar con precisión, desde el comienzo, el objeto del redamo o litigio.

Gaceta Judicial

En materia procesal penal, este principio adquiere mayor relevancia debido a su íntima conexión con el ejercicio del derecho de defensa. De tal suerte que no se trata de una simple directriz, llamada a dotar de una mayor racionalidad y coherencia al trámite procesal en sus diversas etapas, sino de una garantía judicial esencial para el procesado; pues, el principio de congruencia adquiere una connotación especial, en la medida en que, coadyuva al respeto del principio de igualdad de armas, entendido como la posibilidad que tienen las partes enfrentadas, de acudir ante el juez con las mismas herramientas de persuasión, los mismos elementos de convicción, sin privilegios ni desventajas a fin de convencerlo de sus pretensiones procesales, pero para el efecto debe existir igualmente una congruencia táctica entre lo que se solicita y se resuelve, porque de lo contrario el derecho de defensa del imputado estaría limitado de manera desproporcionada.

Por tal motivo, la exigencia de la mencionada congruencia es de orden fáctico, lo cual implica que el juez o tribunal de apelación está limitado a resolver únicamente el punto o los puntos apelados, la respuesta que dé al redamo o redamos debe ser dará y fundamentada en derecho, pues la esencia interpretativa del principio de congruencia procesal reside en la observación del principio de legalidad".

En este sentido, el principio de congruencia se constituye en una regla que limita y condiciona la competencia de las autoridades jurisdiccionales, en el sentido de que solamente pueden resolver lo solicitado por las partes; es decir, 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; destacándose, que la congruencia como elemento constitutivo del derecho, garantía y principio del debido proceso, responde a 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 la decisión 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 CPP que refiere: "Los Tribunales de alzada circunscribirán sus resoluciones a los aspectos de la resolución."; y, 17.11 de la L03, que establece que: "En grado de apelación ,casación o nulidad, los tribunales deberán pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos".

III.3. Análisis del caso concreto.

Los recurrentes advierten que el Auto de Vista impugnado incumplió los Autos Supremos No 35/2019-RRC de 4 de febrero y No 116/2020-RRC de 29 de enero, de acuerdo a lo siguiente: i) La fundamentación del Considerando tercero del Auto de Vista, ya fue observada por el A.S. No 35/2019-RRC, referida a la falta de distinción entre la apelación de la querellante y del Ministerio Público, cuando se manifestó que la fundamentación era confusa y que dio lugar a una falta de claridad en el Auto de Vista a tiempo de resolver los agravios apelados, razonamiento replicado en el A.S. No 116/2020-RRC; por lo que, existiría confusión en la fundamentación vulnerando la seguridad jurídica. ii) El A.S. No 35/2019-RRC determinó con relación al defecto de la sentencia contenida en el art. 370 núm. 1) del CPP; "...que una simple alusión a las pruebas, sin dar razones del porqué la norma sustantiva contenida en el art. 179 Bis del CP fue erróneamente aplicada no es dar respuesta expresa a las partes...", observación que nuevamente se habría incurrido en el mismo error de falta de fundamentación en el Auto de Vista impugnado, debido a que al pronunciarse al defecto de sentencia, simple y llanamente habrían referido que las pruebas no fueron valoradas ni relacionadas con las conductas de los acusados, sin responder el agravio invocado, vulnerado la seguridad jurídica, la legalidad y debido proceso. iii) En relación al defecto del art. 370 núm. 5) del CPP se habría mencionado que la Sentencia no contendría la debida fundamentación que exigen los arts. 124 y 360 núms. 1), 2) y 3) del CPP, debido a que no contendría los motivos de hecho y de derecho en el que basaron su decisión, el valor otorgado a los medios de prueba, entre otros, no haber dado razón jurídica del porqué absolvieron a ambos acusados; cuando en su criterio la Sentencia describiría correctamente los hechos probados y no probados sobre la base de los elementos de prueba insertados en juicio oral, contrariamente acusan que las conclusiones a las que se arribó sin sustento legal, debido a que de forma general dijeron identificar inconsistencias, cuando debieron establecer con claridad y precisión que hechos consideraron no haber sido establecidos en la Sentencia como probado y no probados; sobre el agravio, se habría incumplido en subsanar las observaciones contenidas en el citado Auto Supremo, vulnerando el debido proceso. iv) Sobre el defecto previsto en el art. 370 núm. 6) del CPP, el Tribunal ad quem habría determinado que no se cumplió con los arts. 171 y 173 del CPP, al no haberse asignado valor legal probatorio a las pruebas N° 4, N° 5, N° 7 y N° 8, cuando en su criterio la Sentencia habría valorado dichas pruebas; en el punto, acusan que no se explicó cómo llegaron a dicha conclusión y no haber precisado que reglas de la sana crítica o razonamientos fuera de lógica se hubiera advertido en la Sentencia, dejado en estado de indefensión. y) Acusan que el Tribunal de alzada se limitó a mencionar que existirían vicios absolutos insubsanables y de conformidad al art. 413 del CPP, correspondería anular totalmente la Sentencia disponiendo el reenvío, sin referir cuales son esos vicios y/o defectos absolutos y por qué no podrían ser reparados, generándoles incertidumbre e indefensión, vulnerando la seguridad jurídica y el debido proceso por falta de motivación y fundamentación.

En mérito a la denuncia de casación es preciso acudir a los fundamentos esgrimidos en la cuestionante de un supuesto incumplimiento a lo determinado en los Autos Supremos No 35/2019-RRC de 4 de febrero y 116/2020-RRC de 29 de enero.

Auto Supremo No 35/2019-RRC de 4 de febrero.

"Ahora bien, del análisis de antecedentes, se advierte que el Auto de Vista recurrido no realiza distinción alguna entre el recurso de apelación restringida interpuesto por la parte querellante y el interpuesto por el Ministerio Público al señalar que ambos se basan en los mismos fundamentos y agravios; puesto que, aunque los fundamentos de ambos guardan estrecha relación, cabe destacar que en síntesis lo acusado por la parte querellante es la defectuosa valoración de la prueba lo cual hace al defecto de Sentencia contenido en el inc. 6) del art. 370 del CPP y la falta de fundamentación de la citada Resolución, lo cual hace al defecto

contenido en el inc. 5) de la citada norma procesal. Por su parte, el Ministerio Público, además de los dos defectos citados por la parte querellante, acusó también el defecto de Sentencia contenido por el inc. 1) del art. 370 del CP, en relación al art, 179 Bis del CP, lo cual denota la falta de claridad en el Auto de Vista a tiempo de determinar lo peticionado por las partes como objeto de sus alzadas... En cuanto al defecto de Sentencia contenido en el inc. 1) del art 370 del CPP, - acusado únicamente por los representantes del Ministerio Público-, se observa que el Tnbunal de alzada se limitó a señalar que "el Tribunal a quo no ha observado en su justa dimensión lo que determina el Art. 179 bis del Código Penal y Art. 171 y 173 del código de Procedimiento Penal, ya que ante el ofrecimiento de pruebas de cargo del Ministerio Público y que fueron introducidas y judializadas al juicio oral por su lectura conforme al Art. 333 del CPP, no han sido debidamente valoradas ni relacionadas con las conductas querelladas, pues no se han asignado el valor legal de las pruebas: N° 4..5..7..8..9..Al respecto, este Tribunal advierte que el de alzada no otorgó a las partes un respuesta expresa; toda vez, que suple la motivación exigida a la simple alusión de pruebas, sin dar las razones del por qué considera que la norma sustantiva contenida en el art. 179 Bis fue erróneamente aplicada, razones que tiene que otorgar a partir de lo peticionado por el apelante, que en su momento debió señalar si la norma sustantiva fue erróneamente aplicada por una equivocada calificación de los hechos, incorrecta concreción del marco penal, o una desacertada fijación judicial de la pena y en atención a ello, resolver sin apartarse de lo peticionado. .al momento de pronunciarse sobre el defecto contenido en el inc. 5) del art. 370 del CPP -falta de fundamentación de la Sentencia acusada por ambos apelantes-, se evidencia que el Tribunal de alzada de manera escueta indica que el de Sentencia no cumple con la debida fundamentación exigida por el art. 124 y los incs. 1), 2) y 3) del art. 160, ambos del CPP, haciendo énfasis en la falta de fundamentación táctica y el valor otorgado a los medios de prueba en los fundamentos de la Resolución de origen; sin embargo, más allá de la conclusión arribada, el Tribunal de alzada no cumple con otorgar a las partes el examen sobre la veracidad del agravio acusado, a los efectos de conocer el iter recorrido para llegar a tal razonamiento... en cuanto al defecto de Sentencia contenido en el inc. 6) del art. 370 del CPP -acusado también por ambos apelantes-, se advierte nuevamente que el Tribunal de alzada -además de no considerar la verdad material y valoración integral de las pruebas- se limita a exponer a modo de conclusión que la Resolución recurrida se sustenta en hechos inexistentes y que el Tribunal de origen incurrió en la falta de previsión de los arts. 171 y 173 del CPP; empero, no cumple en precisar, qué reglas de la sana crítica y del recto entendimiento humano o razonamiento aseverativos se habrán encontrado fuera de la lógica, o no se hubiese procedido a un procedimiento lógico, razonable, valorativo ni teleológico, que acredite que la valoración o apreciación de la prueba fue ejecutada de manera arbitraria o sesgada, explicando los motivos o razones jurídicas que justifiquen la infracción de las reglas de su apreciación.

En síntesis, la vulneración al debido proceso ante la falta de fundamentación acusada por el recurrente resulta evidente, por cuanto el Tribunal de alzada emitió el Fallo ahora recurrido sin que este sea expreso; toda vez, que el mismo se limitó a la remisión de consideraciones de carácter procesal, citas de jurisprudencia constitucional, la constancia de los recursos interpuestos y alusión de prueba; tampoco, es una Resolución dará; ya que, tal y como se expuso precedentemente, el citado Tribunal no determina de manera clara los agravios acusados por cada uno de los recurrentes y en atención a ello determinar cuáles los agravios incurridos por el Tribunal de origen en el caso de Autos; no es una Resolución completa, porque las conclusiones arribadas en cuanto a los defectos de Sentencia denunciados no exponen los razonamientos que llevaron a tomar tal decisión..."

Auto Supremo No 116/2020-RRC de 29 de enero.

"...la respuesta asumida por el Tribunal de apelación en relación a la denuncia expuesta en apelación restringida, no concuerda con la siderurgia de la congruencia, haciendo de su fallo incongruente al advertir "...se ha demostrado... la predisposición de los querellados de cumplir con la Sentencia Constitucional No 1394/2013-R, sin embargo ocurrieron otros preponderantes o impedimentos que no permitieron que se cumpla con el fallo mencionado, lo cual demuestra que no existió el dolo que exige el Art. 179 Bis del Código Penal, porque como dirigentes...no posean ninguna caseta para devolver, solamente administran el desenvolvimiento laboral y mantenimiento del inmueble, cuando se intentó la devolución de la caseta, sale a la palestra el Sr. Yelio Salas Banegas...sin embargo al no haber sido... demandados con la acción de amparo constitucional, no existía ninguna obligación de cumplir con el fallo constitucional. La predisposición de cumplir con el fallo constitucional de parte de los querellados se demuestra claramente con el depósito judicial N° 0120219 por la suma de $us.- 12.114 como resarcimiento y calificación de los daños civiles.. y que solo restaría cumplir con la devolución de las casetas 12B y 33 B..." (sic) (Las negrillas son nuestras), en ese acontecer el Tribunal de alzada debe motivar y fundamentar su fallo acorde a la doctrina legal y el procedimiento penal, habida cuenta que una resolución debe ser expresa en sentido que el Tribunal consigne las razones que determinan su decisorio, expresando sus propias argumentaciones de modo que sea controlable el iter lógico; clara el pensamiento jurídico debe estar claramente determinado, de manera que produzca seguridad en el ánimo de quienes la conozcan; completa pues el Tribunal está obligado a considerar todas las cuestiones esenciales o fundamentales que determinan el fallo; legítima el fallo que se funda en la consideración de cuestiones alejadas del objeto particular del recurso deducido, no está debidamente motivada; lógica el Tribunal de alzada en su deber de logicídad debe emplear el razonamiento inductivo, verificando la observancia de las reglas de la sana crítica y exponiendo los razonamientos en que se fundamenta la decisión, aspectos que no fueron advertidos por los vocales ya que su decisión enfoca cuestiones que develan incumplimiento a los efectos de un mandato establecido por la jurisprudencia y la vigencia de la normativa nacional, pues no olvidemos que las decisiones asumidas en los fallos constitucionales se distinguen por su carácter vinculante y cumplimiento obligatorio, esto con la finalidad de verificar la compatibilidad de diferentes normas con la Constitución, buscando garantizar los derechos y garantías constitucionales de las personas y controlar el poder de la autoridad pública, el efecto de la fuerza vinculante de los fallos constitucionales se refiere a la obligatoriedad horizontal y vertical, teniendo que ser aplicadas obligatoriamente por los Órganos del poder público, Jueces y Tribunales que forman parte del Órgano Judicial en la resolución de los casos que presenten supuestos tácticos análogos, por cuanto el fallo del Tribunal de alzada debe subsumirse a la motivación y fundamentación instituyendo una decisión acorde al art. 124 del CPP..."

Gaceta Judicial

De lo expuesto este Tribunal de conformidad a los antecedentes del proceso y la fundamentación de los Autos Supremos No 35/2019-RRC de 4 de febrero y No 116/2020-RRC de 29 de enero, teniendo de por medio el cumplimiento o no de la Sentencia Constitucional No 1394/2013-R, en ese sentido a lo largo del proceso en instancia de apelación restringida se evidenció que el la Sentencia No 51/2017 de 24 de octubre, adolecía de defectos comprendidos en el art 370 del CPP, en cuyo efecto el Auto de Vista No 33 de 21 de septiembre de 2020, en labor de locidad, legalidad y control de las pruebas introducidas legamente a juicio por su lectura estableció que el Tribunal a quo no observó en su dimensión lo establecido en el Art. 179 Bis del CP, con relación a los Arts. 171 y 173 del CPP, ya que ante el ofrecimiento de pruebas de cargo del ministerio Publico no fueron debidamente valoradas nirelacionadas con las conductas querelladas, pues no se asignó el valor legal a las pruebas No 4, 5, 7, 9 referente a un memorial de Marco Severiche donde hizo conocer su imposibilidad de cumplimiento de la Resolución Constitucional; por otro lado, también se aprecia que la Sentencia absolutoria, no contiene los motivos de hecho y de derecho en que basa su decisión y el valor otorgado a los medios de prueba, además de no contener una relación del hecho histórico preciso y detallado, es decir no se ha fijado clara, precisa y circunstanciadamente la especie que se estima acreditada y sobre el cual se emitió el juicio, no dio razones jurídicas del porqué se absolvió a los imputados, incurriendo en lo previsto por el Art. 370 inc. 5) del CPP, ya que al valorar las pruebas de cargo y de descargo no desarrolló 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 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 conforme a las previsiones de los Arts. 171 y 173 del CPP; asimismo, en la Sentencia se encontró argumentos contradictorios antagónicamente, se detectan vicios de razonamiento o de demostración sin guardar claridad explicativa, sin fundamento de conformidad al art. 124 del CPP. El Tribunal de juicio no realizó una fundamentación descriptiva ni consignó cada elemento probatorio útil, con referencia explícita a los aspectos más sobresalientes de su contenido, no ha dejado de la prueba documental y testifical; asimismo en cuanto a la fundamentación fáctica el Tribunal no estableció cuáles son los hechos que se consideran como probados é improbados, en base a los elementos de prueba; apreciando además que no contiene una fundamentación analítica o intelectiva en la que inicialmente el Tribunal aprecie cada elemento de juicio en su individualidad, debió aplicar conclusiones obtenidas de un elemento a otro, apreciar en su conjunto cada prueba, no dejó constancia de los aspectos que le permitieron al Tribunal concluir que las declaraciones testificales porqué las consideró coherentes, incoherentes, consistentes o inconsistentes, veraz o falsas, no expresó las razones por las cuales dichas pruebas no generaron convicción sobre la responsabilidad penal de los acusados; 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 ya está inserto en los actas de juicio oral, por cuanto la sentencia no cumple con las exigencias de los Arts. 124 y 360 del CPP; por lo que, existen vicios absolutos é insalvables en la sentencia y según lo determina el Art. 169 inc. 3) del CPP, los defectos absolutos no son susceptibles de convalidación, concordante con los incs. 1), 4) y 5) del Art. 370 del CPP.

Fundamento coherente del Tribunal de alzada que se ajusta al entendimiento del Auto Supremo No 325/2013-RRC de 6 de diciembre, señaló que: "En teoría general del proceso, el principio de congruencia constituye una regla que condiciona la competencia de las autoridades judiciales, en el sentido de que sólo pueden resolver sobre lo solicitado y probado por las partes. De tal suerte que el juez, no puede otorgar o resolver lo que no se le ha pedido (extra petita) ni más de lo pedido (ultra petita). De allí la necesidad de fijar con precisión, desde el comienzo, el objeto del reclamo o litigio y haber dado cumplimiento a lo determinado en los Autos Supremos No 35/2019-RRC de 4 de febrero y No 116/2020-RRC de 29 de enero, por lo que no existiría contradicción tal como afirma la parte recurrente, ya que de acuerdo a la explicación expuesta con anterioridad y los datos del proceso se establece que el Tribunal de alzada motivó y fundamentó su fallo al advertir que la Sentencia emitida por el Tribunal de juicio contenía defectos de Sentencia establecidos en el art. 370 incs. 1), 4), 5) y 6) del CPP y que al no poder ser reparados tal como establece el art. 413 parte in fine del CPP, el Tribunal de alzada dio cumplimiento a la misma norma en su primer párrafo determinando el juicio de reenvío a efectos de sanear la situación coyuntural preceptuada en la etapa de juicio; en cuyo efecto, corresponde enfatizar que la denuncia de vulneración del derecho a la defensa y al debido proceso por una supuesta falta de fundamentación y motivación expuesta por la parte recurrente no es evidente, ya que el Auto de Vista impugnado otorgó respuesta; en cuyo sentido, el Tribunal de alzada motivo su fallo, absolviendo de manera fundada, con base en los antecedentes del proceso y sin rebasar el marco del art. 398 del CPP, reflejando que los arts. 124 y 398 del CPP, fueron debidamente aplicados, no siendo evidente la existencia de contradicción entre el Auto de Vista impugnado y los Auto Supremo No 35/2019-RRC y 116/2020-RRC, por las razones expuestas precedentemente, por lo que el recurso en análisis deviene en infundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Marcos Severiche Rivera y Emilio Balceras Rodríguez, de fs. 1191 a 1201

Magistrado Relator: Dr. Edwin Aguayo Arando.

Regístrese, hágase sabe y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

Gaceta Judicial

900

Ministerio Público y Carlos Edmundo Bustamante Castro c/ Víctor Manuel Ponce Rojas
Delitos Contra la Salud Pública y Estafa Agravada
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 16 de noviembre de 2020, cursante de fs. 764 a 766 vta., Víctor Manuel Ponce Rojas, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 34/2020 de 8 de octubre, que consta de fs. 752 a 759, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Carlos Edmundo Bustamante Castro, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Delitos Contra la Salud Pública y Estafa Agravada, previsto y sancionado en los arts. 216 inc. 6), 335 y 346 bis del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Sentencia. Por Sentencia N° 51/8 de 27 de agosto de 2018, que consta de fs. 564 a 590, el Juzgado de Sentencia Primero en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Víctor Manuel Ponce Rojas, culpable de la presunta comisión de los Delitos Contra la Salud Pública y Estafa Agravada, previsto y sancionado en los arts. 216 inc. 6), 335 en relación al art. 346 bis del CP, imponiéndole la pena de 5 años de reclusión, más el pago de 200 días multa a razón de dos bolivianos por día.

Auto de Vista. Contra la mencionada Sentencia, el acusado, interpone recurso de apelación restringida (fs. 632 a 642 vta.), resuelto por Auto de Vista N° 34/2020 de 8 de octubre, cursante de fs. 752 a 759, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declara admisible e improcedente el recurso interpuesto; en consecuencia, confirmo la Sentencia impugnada.

II. IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación (fs. 764 a 766) y del Auto Supremo N° 118/2021-RA de 12 de abril de fs. 778 a 780, se extrae el siguiente motivo a ser analizado en la presente resolución, sobre el cual este Tribunal circunscribirá su análisis conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado vulnera su derecho a la igualdad de partes, a la defensa, al debido proceso en sus componentes fundamentación y motivación de las resoluciones y el principio de seguridad jurídica, argumentando que el Tribunal de alzada no se pronunció en lo absoluto sobre los cuestionamientos formulados en su recurso de apelación incidental.

Petitorio.

El recurrente solicita que se declare fundado el recurso de casación y se deje sin efecto el Auto de Vista emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Admisión del Recurso.

Mediante el Auto Supremo N° 118/2021-RA de 12 de abril, este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por el acusado, para el análisis de fondo del único motivo referido precedentemente.

IV. ANÁLISIS Y VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE VULNERACIÓN A DEREHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES.

IV.1 En cuanto al debido proceso.

En el caso de autos, la parte recurrente acusa la vulneración del debido proceso, por lo que previo a resolver el fondo del cuestionamiento planteado, es menester recordar que este Tribunal a través del Auto Supremo Nº 251/2012 de 17 de septiembre, señaló:

"El debido proceso, considerado como instrumento jurídico de protección de otros derechos, cuyo fin es garantizar que los procesos judiciales se desarrollen dentro del marco de los valores de justicia e igualdad, conforme lo disponen los arts. 115 parágrafo II, 117 parágrafo I, 137 y 180 de la Constitución Política del Estado, en la que se reconoce su triple dimensión como garantía, derecho y principio; se vulnera, cuando el poder sancionador del Estado se aplica arbitrariamente, sin el cumplimiento de un proceso en el cual se respeten los derechos fundamentales y garantías constitucionales de las partes, infringiendo en consecuencia el principio de legalidad y la seguridad jurídica, respecto a la normativa constitucional, conforme el cual, el ejercicio de potestades debe obligatoriamente

Gaceta Judicial

sujetarse a la Ley. Siendo componente del debido proceso el derecho a la debida fundamentación de las resoluciones judiciales, es exigencia constitucional que toda resolución debe ser fundamentada y motivada en sujeción a los parámetros especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad; respondiendo y emitiendo los criterios jurídicos sobre cada punto impugnado en apego al principio de congruencia, que fija el limite al poder discrecional del juzgador."

Asimismo, por su parte el Auto Supremo 199/2013 de 11 de julio, respecto al debido proceso señalo:

"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 artículos 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, f) el derecho a recurrir, g) el derecho a la legalidad de la prueba, h) el derecho a la igualdad procesal de las partes, i) el derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, j) el derecho a la motivación y congruencia de las resoluciones, k) la garantía del non bis in ídem, 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.

Por otra parte, el debido proceso reconocido en la CPE, 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 CPE, 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".

IV.2 Sobre la fundamentación y motivación de las resoluciones.

El derecho a una resolución fundamentada o derecho a una resolución motivada es una de las garantías del debido proceso reconocido como derecho fundamental, garantía jurisdiccional y derecho humano en las normas contenidas en los arts. 115.II y 117.I de la Constitución Política del Estado (CPE), art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP).

Sobre la debida fundamentación y motivación de las resoluciones, el Auto Supremo 5 de 26 de enero de 2007, señalo lo siguiente:

"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 oficio 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".

De ello, se establece que los Tribunales de alzada a momento de emitir sus fallos deben tener presente estos requisitos, pues su función de controlador debe abocarse a responder a todos los puntos denunciados por los recurrentes, no siendo necesaria una respuesta extensa, lo contrario sería incurrir en falta de fundamentación, vulnerando el debido proceso y las exigencias del art. 124 del CPP."

Orlando A. Rodríguez Ch., en su obra "Casación y Revisión Penal", refiriéndose a la fundamentación y motivación de las resoluciones, 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" (sic).

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 de publicidad: b) Garantía intraprocesal de los derechos y libertades fundamentales de la 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 por qué concretó 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 los correspondientes recursos."

Por su parte la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 0100/2013 de 17 de enero, sobre la debida fundamentación y motivación señaló lo siguiente:

"En ese marco, se tiene que el contenido esencial del derecho a una resolución fundamentada o derecho a una resolución motivada (judicial, administrativa, o cualesquier otra, expresada en una resolución en general, sentencia, Auto, etc.) que resuelva un conflicto o una pretensión está dado por sus finalidades implícitas, las que, contrastadas con la resolución en cuestión, dará lugar a la verificación de su respeto y eficacia. Estas son: 1) El sometimiento manifiesto a la Constitución, conformada por: 1.a) la Constitución formal, es decir, el texto escrito; y, 1.b) los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos que forman el bloque de constitucionalidad; así como a la ley, traducido en la observancia del principio de constitucionalidad y del principio de legalidad; 2) Lograr el convencimiento de las partes que la resolución en cuestión no es arbitraria, sino por el contrario, observa: el valor justicia, el principio de interdicción de la arbitrariedad, el principio de razonabilidad y el principio de congruencia; 3) Garantizar la posibilidad de control de la resolución en cuestión por los tribunales superiores que conozcan los correspondientes recursos o medios de impugnación; y, 4) Permitir el control de la actividad jurisdiccional o la actividad decisoria de todo órgano o persona, sea de carácter público o privado por parte de la opinión pública, en observancia del principio de publicidad. Estos elementos se desarrollarán a continuación:

(…)

Consiguientemente, se constatará y afirmará que una resolución se encuentra debidamente fundamentada y motivada en el Estado Constitucional de Derecho, cuando se encuentre emitida en consonancia con los principios y valores que irradia la Constitución y se verifique el cumplimiento de los parámetros descritos en la jurisprudencia glosada; en ese sentido, la última Sentencia Constitucional Plurinacional citada claramente señala que: "…la omisión o incumplimiento de cualquiera de estos requisitos, constituye una vulneración a este derecho y por tanto, una vez agotados los mecanismos internos para el cuestionamiento a decisiones jurisdiccionales o administrativas, deben tutelarse a través del amparo constitucional".

Por su parte el Auto Supremo 12 de 30 de enero de 2012, al respecto precisó:

"Todo Auto de Vista debe ser debidamente fundamentado y motivado, cumpliendo 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; asimismo es preciso dejar sentado de que toda fundamentación debe circunscribirse a absolver de manera puntual y objetiva el fondo de la denuncia o denuncias realizadas, sin que la argumentación vertida sea evasiva, incongruente o haga alusión a aspectos distintos a los denunciados, toda vez que ésta circunstancia deja en estado de indeterminación e incertidumbre a las partes, al no haberse absuelto de manera efectiva sus acusaciones."

IV.3 Sobre el principio de seguridad jurídica.

El art. 9.2 de la CPE, hace referencia a la seguridad jurídica como fin y función del Estado, al señalar que:

Gaceta Judicial

"Son fines y funciones esenciales del Estado, además de los que establece la Constitución y la ley: 2. Garantizar el bienestar, el desarrollo, la seguridad y la protección e igual dignidad de las personas, las naciones, los pueblos y las comunidades y fomentar el respeto mutuo y el diálogo intracultural, intercultural y plurilingüe".

La seguridad entonces, como función y fin del Estado, debe ser entendida de manera amplia, y por tanto, no sólo será comprensiva de la seguridad personal o física, sino también de la seguridad jurídica, tanto en su dimensión objetiva como subjetiva y, por ende como una condición esencial para el desarrollo, el desenvolvimiento de las personas, comunidades, naciones y pueblos; de donde se concluye que la seguridad jurídica está concebida en la Constitución Política del Estado como un verdadero valor que da contenido material a las normas y se constituye en el núcleo básico del ordenamiento jurídico.

De lo dicho se desprende que la seguridad jurídica es una garantía para el ejercicio de los derechos; pues sólo en tanto y en cuanto se cumpla con la dimensión objetiva y subjetiva de la seguridad jurídica, estarán dadas las condiciones necesarias para el pleno goce y disfrute de los derechos. De ahí nace también la facultad que tiene la persona de exigir al Estado el cumplimiento de su fines y funciones, entre ellas, garantizar la seguridad jurídica; configurándose entonces la seguridad jurídica como un verdadero derecho de la persona frente al Estado.

Además de los argumentos señalados, debe considerarse que la seguridad jurídica está prevista como principio de la potestad de administrar justicia en el art. 178.I, y como principio procesal de la jurisdicción ordinaria en el art. 180 de la CPE, lo que implica, entonces, que la actividad de los administradores de justicia, debe estar orientada a dar certeza a las partes dentro de un proceso judicial.

IV.4 Sobre el derecho a la defensa.

El Auto Supremo 041/2012-RRC de 16 de marzo, sobre el derecho a la defensa estableció el siguiente entendimiento:

"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 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" (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 CPE 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."

A su vez, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por Bolivia a través de la Ley 1430 de 11 de febrero de 1993, en su art. 8.1. referente a las garantías judiciales expresa que: "Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, ó para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter".

De manera específica la misma norma internacional en el acápite 2 del citado art. 8, establece que durante el proceso, toda persona tiene derecho en plena igualdad, a varias garantías mínimas, de las cuales se destacan las siguientes vinculadas a la problemática planteada en el recurso de casación sometido al presente análisis; es así, que el imputado tiene derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación formulada; a la concesión del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa; de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor y en su caso de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado; de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos; y a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable.

Esto significa, que dentro del proceso penal se visualizan tres funciones, como son la requirente cumplida por la parte acusadora, sea la Fiscalía o la parte querellante, la decisoria desarrollada por la autoridad que ejerce jurisdicción; y, la función 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, página 151).

En el ordenamiento interno, el art. 5 del CPP, establece que el imputado podrá ejercer todos los derechos y garantías que la Constitución, las Convenciones y los Tratados Internacionales vigentes y ese Código le reconocen desde el primer acto del proceso hasta su finalización, entendiéndose como primer acto del proceso cualquier sindicación en sede judicial o administrativa contra una persona como presunto autor o partícipe de la comisión de un delito; en esa lógica, el ejercicio del derecho a la defensa se proyecta en bloque en todo el ámbito procesal penal, siendo la defensa expansiva y polivalente, habida cuenta que se encuentra reconocida en una fase del proceso como en otra, incluida la investigativa pues: "La defensa en juicio debe poder ser ejercida a lo largo de todo el

proceso, de manera particularmente intensa, durante la investigación, ya que las posibilidades de afectación de todas las garantías procesales se dan primordialmente en esta etapa". (Binder, Alberto M., Introducción al Derecho Procesal Penal, Ad-Hoc S.R.L., 1993, página 158).

Por otra parte, conforme se advirtiera en la misma definición dada del derecho a la defensa, éste tiene un carácter dual ya que puede ser ejercido por el defensor y por el propio imputado, en los términos previstos por los arts. 8 y 9 del CPP, que establecen la defensa material y la defensa técnica, siendo la primera la potestad procesal que la ley reconoce al imputado en forma personal de poder decir y hacer en su defensa aquello que fuere oportuno y razonable y la segunda el derecho del imputado de estar asistido por un abogado, constituyendo una obligación para la administración de justicia velar porque ese derecho se cumpla, asignándole en su caso de oficio un defensor.

En términos prácticos, la defensa material faculta al imputado a intervenir en toda la actividad procesal, esto es en todos los actos del proceso que incorporen elementos de prueba y a formular alegatos, implicando ello las distintas etapas que puedan darse en las fases de investigación o del proceso en sí, desde el primer acto del proceso conforme establece el art. 5 del CPP, de modo que siempre pueda realizar todos los actos que le posibiliten excluir o atenuar la reacción penal estatal, siendo importante precisar que ambas clases de defensa deben ser desarrolladas en forma armónica, pues la defensa material de modo alguno puede perjudicar la eficacia de la defensa técnica.

De la jurisprudencia glosada, se concluye que el derecho a la defensa es parte del debido proceso, tiene carácter irrenunciable y debe ser garantizado por toda autoridad jurisdiccional, máxime en materia penal en la que cobra vital importancia porque en muchos casos se dilucida la libertad personal del imputado.

Por otra parte, la Sentencia Constitucional Plurinacional 0224/2012 de 24 de mayo, respecto al derecho a la defensa emitió el siguiente razonamiento:

"El art. 119.II de la CPE dispone que: 'Toda persona tiene derecho inviolable a la defensa', derecho que cobra mayor relevancia en el proceso penal dada la supremacía de los bienes o valores jurídicos que se ponen en juego, motivo por el que debe ser interpretado a luz de los Tratados y Convenios Internacionales de Derechos Humanos ratificados por el Estado boliviano, de acuerdo a lo establecido en la última parte del art. 13.IV de la Ley Fundamental. En ese entendido, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su art. 14.3 señala que: 'Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección…'".

IV.4 Análisis del caso concreto.

Conforme se refiere en el romano II.1 de esta resolución, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado vulnera su derecho al debido proceso en sus componentes fundamentación y motivación, derecho a la defensa, igualdad de las partes y el principio de seguridad jurídica, argumentando que el Tribunal de alzada no se pronunció en lo absoluto sobre los cuestionamientos formulados en su recurso de apelación incidental

Ahora bien, sobre este particular reclamo es menester señalar que las Resoluciones emitidas por el Tribunal de alzada sobre mecanismos de defensa relativos a incidentes o excepciones, no son recurribles en casación por corresponder a un procedimiento incidental; sin embargo, este Tribunal en su uniforme y reiterada jurisprudencia, ha establecido como excepción a la regla, la consideración en el fondo de aquellas denuncias en las que se alegue la existencia de incongruencia omisiva, casos en los cuales de manera excepcional apertura su competencia a los fines de verificar si evidentemente existe la falta de pronunciamiento sobre una apelación vinculada a algún tema incidental, siendo que en el caso de Autos, en los ámbitos de un incidente de actividad procesal defectuosa e incidente de exclusión probatoria de acuerdo a los datos del proceso, se denuncia la falta de respuesta en el fondo por el Tribunal de alzada, correspondiendo ingresar a verificar lo alegado sólo respecto de este aspecto.

En ese ámbito, se establece que durante la presente causa no sólo se interpuso recurso de apelación restringida, sino también apelación incidental respecto a resoluciones emitidas en la tramitación del acto del juicio, conforme se desprende del contenido del Auto de Vista 34/2020 de 8 de octubre, emitido por el Tribunal de alzada, del cual se advierte que entre otro recurso, se resolvió la apelación incidental del imputado Víctor Manuel Ponce Rojas, que denunció la vulneración de derechos y garantías constitucionales en la tramitación del juicio, cuestionando entre otros aspectos que la acusación no contiene la debida fundamentación y motivación, incumpliendo con el art. 341.2.3.4 y 5 del CPP, lo que le hubiese impedido conocer los hechos concretos acusados, así como además respecto al incidente de exclusión probatoria incoado durante juicio, mismo que fue rechazo por el A quo, planteamientos que fueron analizados por el Tribunal alzada conforme se advierte dentro del acápite "Fundamentos jurídicos del fallo", romanos IV, V y VI del referido Auto de Vista 34/2020 para finalmente declarar el recurso improcedente; lo que implica, que la resolución ahora impugnada de casación consideró el reclamo que motiva la casación, sin que corresponda a esta Sala Penal de casación la revisión de otros aspectos, teniendo en cuenta que de acuerdo al art. 403 del CPP, las resoluciones emergentes de la apelación a las decisiones adoptadas respecto a excepciones o incidentes, sólo son impugnables mediante el recurso de apelación incidental que no admiten ulterior recurso conforme a lo dispuesto por el art. 394 del CPP y a la doctrina legal aplicable establecida por este alto Tribunal como la desarrollada en el Auto Supremo 628 de 27 de noviembre de 2007, que precisó: "...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 consecuencia al haber existido un pronunciamiento de

Gaceta Judicial

parte del Tribunal de alzada respecto al agravio alegado por el imputado, no se visualiza en el accionar del Tribunal de alzada contradicción alguna con el precedente invocado, resultando infundado el motivo.” Por lo que este Tribunal llega a la conclusión de que el Tribunal de apelación obró correctamente, por lo que al no haberse demostrado que el Auto de Vista impugnado vulnere el debido proceso, derecho a la defensa, principio de igualdad ni el debido proceso en sus componentes fundamentación y motivación, ni que haya omitido considerar y pronunciarse respecto a alguno de los agravios denunciados en apelación incidental, corresponde declarar este motivo de casación infundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en aplicación de lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Víctor Manuel Ponce Rojas, de fs. 764 a 766 vta.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 12 de octubre de 2021

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

901

Ministerio Público y otros c/ Mercedes Terceros Hinojosa y otras
Falsedad Ideológica y otros
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memoriales presentados el 19 y 26 de marzo de 2011, cursantes de fs. 257 a 262 y 279 a 284, Paulina Terceros Hinojosa, Mercedes y Catalina Terceros Hinojosa (como acusadas), interponen recursos de casación impugnando el Auto de Vista de 1° de febrero de 2011, de fs. 237 a 242, pronunciado por la Sala Penal Primera de la ex Corte Superior de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Luis, Rufina y Lucas de apellidos Terceros Rosas como acusadores particulares, contra las recurrentes, 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 (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia N° 28/2010 de 8 de octubre (fs. 184 a 194), el Tribunal de Sentencia N° 1 de la Capital de la Corte Superior de Justicia de Cochabamba, por votación unánime de sus miembros declaró: a Mercedes Terceros Hinojosa, Catalina Terceros Hinojos y Paulina Terceros Hinojosa, autoras y culpables de la comisión de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado por los arts. 198, 199 y 203 del CP; imponiéndole a la acusada Mercedes Terceros Hinojosa, la pena de cinco (5) años de reclusión, con costas. A las acusadas Catalina Terceros Hinojos y Paulina Terceros Hinojosa, se les impuso la pena de cuatro (4) años de reclusión, con costas.

Contra la mencionada Sentencia, las acusadas Mercedes Terceros Hinojosa, Catalina Terceros Hinojos y Paulina Terceros Hinojosa (fs. 211 a 213), formularon recurso de apelación restringida, que fue resuelto por Auto de Vista de 1° de febrero de 2011 (fs. 237 a 242), dictado por la Sala Penal Primera de la Cortes Superior de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedente el recurso planteado y en consecuencia confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencias de 14 y 21 de marzo de 2011 (fs. 270 vta. y 271), las recurrentes fueron notificadas con el referido Auto de Vista; y, el 19 y 26 del mismo mes y año interpusieron los recursos de casación que son objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DE LOS MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.

II.1. Recurso de casación de Paulina Terceros Hinojosa (acusada).

La recurrente refiriendo existir actividad procesal defectuosa por defecto absoluto, violación del principio de continuidad e insuficiencia en la fundamentación, haciendo consideraciones referidas a la sentencia, de forma genérica manifiesta existir vulneración al debido proceso, al derecho a la presunción de inocencia, la debida fundamentación y determinación del grado de participación y autoría, incurriendo en el defecto de sentencia establecido en el art. 370 núm. 5) y 8) del Código de Procedimiento Penal (CPP); asimismo, que no existiría una correcta valoración de la prueba de cargo y descargo, habiéndose limitado a la simple cita de las pruebas incumpliendo lo determinado en los arts. 173, 359 y 124 del CPP, todo refiriéndose a la sentencia; ampliando su recurso, dice que el Tribunal a quo habría aplicado erróneamente la ley sustantiva penal en relación a los arts. 198, 199 y 203 del CP, siendo que su persona jamás habría participado y cometido tales delitos; con estas consideraciones, acusa que el Auto de Visita impugnado se habría limitado a convalidar y dar por bien hecho la sentencia.

Sobre el tema invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 99 de 24 de marzo de 2005, 307 de 25 de agosto de 2006, 317 de 19 de mayo de 2004, 373 de 25 de agosto de 2004, 317 de 13 de mayo de 2003 y 523 de 21 de octubre de 2003.

La recurrente, manifestando que el Tribunal de alzada habría desconocido normas básicas de administración de justicia, citando entre estas los arts. 5 de la Ley de Organización Judicial (LOJ), 130 del CPP y 209 del Código de Procedimiento Civil (CPC); en tal situación, argumentando sobre aspectos referidos al cómputo del plazo y a la pérdida de competencia, acusa que el Auto de Vista habría sido emitido luego de transcurrido más de 15 meses de su conocimiento, infringiendo lo establecido en el art. 90 del CPP y el art. 15 de la LOJ. Sobre el tema invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 22 de 29 de enero de 1997 y 775 de 20 de septiembre de 2000.

II.2. Recurso de casación de Mercedes y Catalina Terceros Hinojosa (acusadas).

De la verificación y revisión del recurso de casación, se advierte que éste contiene argumentos similares a los motivos identificados en el punto II.1., en tal razón se prescinde de la labor de identificación de motivos del recurso en cuestión.

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

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 LOJ, 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 CPP), 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.

Gaceta Judicial

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 CPE, 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 LOJ.

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 DICHOS REQUISITOS

Conforme a lo normado en el art. 417 del CPP, el plazo máximo para la interposición del recurso de casación es de cinco días, verificándose en el presente caso que las recurrentes fueron notificadas con el Auto de Vista el 14 y 21 de marzo de 2011 (fs. 270 vta. y 271), planteando sus recursos de casación el 19 y 26 del mismo mes y año, extremo que evidencia que dichos medios de impugnación se plantearon dentro del plazo legal (considerando que en dicha gestión el día sábado era día laborable en media jornada); por lo tanto, corresponde verificar a continuación el cumplimiento de los demás requisitos.

IV.1. Recurso de casación de Paulina Terceros Hinojosa (acusada).

Con relación al primer motivo, la recurrente refiriendo existir actividad procesal defectuosa por defecto absoluto, violación del principio de continuidad e insuficiencia en la fundamentación, haciendo consideraciones referidas a la sentencia, de forma genérica manifestó existir vulneración al debido proceso, al derecho a la presunción de inocencia, la debida fundamentación y determinación del grado de participación y autoría, incurriéndose en el defecto de sentencia establecido en el art. 370 núm. 5) y 8) del CPP; asimismo, que no existe una correcta valoración de la prueba de cargo y descargo, limitándose a la simple cita de las pruebas incumpliendo lo determinado en los arts. 173, 359 y 124 del CPP, todo referido a la sentencia; ampliando su recurso, dijo que el Tribunal a quo aplicó erróneamente la ley sustantiva penal en relación a los arts. 198, 199 y 203 del CP, siendo que su persona jamás participó y menos cometió tales delitos; con estas consideraciones, acusó que el Auto de Visita confutado se limitó a convalidar y dar por bien hecho la sentencia.

Respecto a la temática planteada invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 307 de 25 de agosto de 2006, 99 de 24 de marzo de 2005, 317 de 19 de mayo de 2004, 373 de 25 de agosto de 2004, 317 de 13 de mayo de 2003 y 523 de 21 de octubre de 2003; ahora bien, sobre estos precedentes la recurrente simplemente se limitó a citarlos y transcribir lo que creyó en relación a los Autos Supremos 307 de 25 de agosto de 2006, 99 de 24 de marzo de 2005, omitiendo explicar en términos precisos en qué consiste la supuesta contradicción entre la Resolución impugnada y los precedentes invocados, siendo que toda su argumentación versa sobre la Sentencia y más nada contra el Auto de Vista impugnado, simplemente limitándose en manifestar que el tribunal ad quem convalidó la Sentencia, sin explicar de qué manera esta decisión le causó agravio, ni identificó expresamente cuáles son los actos procesales que provocaron la presunta vulneración legal, 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 conocer el fondo de este motivo, al no haberse sentado las bases para verificar el sentido jurídico contradictorio, por lo que, no corresponde su análisis en el fondo.

En definitiva, de la fundamentación al recurso de casación se evidencia que todos sus argumentos van dirigidos y versan sobre la emisión de la Sentencia, no así sobre el Auto de Vista impugnado; corresponde señalar que la labor de este Tribunal Supremo de Justicia se encuentra restringida a efectuar un control eminentemente de derecho sobre el contenido y lo resuelto en el Auto de Vista cuestionado, siempre en correlación a las actuaciones realizadas por el Tribunal de alzada, así se desprende de lo establecido en los arts. 416 y 417 del CPP, referidos a la procedencia y requisitos indispensables que viabilicen la admisibilidad del recurso de casación.

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 del derecho al debido proceso y la presunción de inocencia, pues a efectos de ingresar al fondo del agravio vía flexibilización, la 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 que el agravio invocado por la recurrente resulta inadmisible, aun acudiendo a los criterios de flexibilización.

Respecto al segundo motivo, la recurrente manifestó que el Tribunal de alzada desconoció normas básicas de administración de justicia, citando entre estas los arts. 5 de la LOJ, 130 del CPP y 209 del CPC; en tal situación, argumentando sobre aspectos referidos al cómputo del plazo y a la pérdida de competencia, acusó que el Auto de Vista impugnado fue emitido luego de transcurrido más de 15 meses de su conocimiento, infringiendo lo establecido en el art. 90 del CPC y el art. 15 de la LOJ. Sobre el tema invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 22 de 29 de enero de 1997 y 575 de 20 de septiembre de 2000.

Con relación a la temática planteada invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 22 de 29 de enero de 1997 y 775 de 20 de septiembre de 2000; respecto al Auto Supremo 22 de 29 de enero de 1997, invocado como precedente contradictorio, de su análisis se advierte que éste fue emitido antes de la puesta en vigencia el Código de Procedimiento Penal con el que se tramita la presente causa, siendo tramitados con el CPP de 1972; por tanto, no es posible su aplicación por el principio de temporalidad. Ahora bien, sobre el Auto Supremo 575 de 20 de septiembre de 2000, invocado como precedente contradictorio, de la revisión a la jurisprudencia generada por este el Tribunal en materia penal, se advierte la inexistencia del precedente invocado, aparentemente la recurrente citó como precedente un Auto Supremo que emergió en el área civil.

Consiguientemente, respecto a la temática planteada se evidencia que la recurrente no invocó precedente contradictorio alguno, situación que refleja la falta contradicción que debió existir entre el Auto de Vista impugnado y la doctrina legal aplicable contenida en el precedente y/o precedentes contradictorios a los que estaba compelido en presentar, a efectos de evidenciar cuál fue la situación de hecho similar y principalmente en qué consistiría el agravio o perjuicio que le ocasionó el Tribunal de alzada, siendo que este requisito constituye una carga procesal para la recurrente, situación que hace ver el incumplimiento de los arts. 416 y 417 del CPP; asimismo, cabe aclarar con relación a los presupuestos de flexibilización, establecidos y explicados por este Tribunal en el acápite anterior de la presente Resolución, la recurrente no denunció ninguna vulneración o restricción de derechos y garantías constitucionales, situación que imposibilita a éste Tribunal considerara su aplicación para el análisis de admisibilidad vía flexibilización; consecuentemente, el recurso de casación respecto a este motivo deviene en inadmisible.

IV.2. Recurso de casación de Mercedes y Catalina Terceros Hinojosa (acusadas).

Con relación al recurso de casación interpuesto por las recurrentes Mercedes Terceros Hinojosa y Catalina Terceros Hinojosa, siendo que sus argumentos son similares (idéntico) a los motivos identificados en el punto II.1. de la presente resolución, a efectos de evitar redundancia en la fundamentación de los motivos identificados y desarrollados precedentemente, este Tribunal casacional se remite a los fundamentos esgrimidos para la resolución de los motivos primer y segundo del punto IV.1., quedando de esta forma respondido el recurso planteado como inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLES los recursos de casación interpuestos por las recurrentes Paulina Terceros Hinojosa, Mercedes Terceros Hinojosa y Catalina Terceros Hinojosa, de fs. 257 a 262 y 279 a 284.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 15 de octubre de 2021

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

902

Ministerio Público c/ Erland Vargas Antelo
Uso de Instrumento Falsificado
Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memoriales de casación presentados el 16 de junio y 19 de julio, ambos de 2021, cursantes de fs. 102 a 1006; y, de fs. 1023 a 1036, Roy Vargas Antelo y Erwin Vargas Antelo, Erland Vargas Antelo (acusado); respectivamente, impugnan el Auto de Vista 112 de 05 de febrero de 2021, de fs. 989 a 992 vta., pronunciado por el Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y otros, contra Erland Vargas Antelo, por la presunta comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado previstos y sancionado por el arts. 203 del Código Penal (CP), respectivamente.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

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

a) Por Sentencia 6/2013 de 8 de abril (fs. 904 a 915), el Tribunal de Sentencia Octava del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a, Erland Vargas Antelo autor de la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado

Gaceta Judicial

por el art. 203 del CP, imponiendo la pena de cuatro años y seis meses de privación de libertad, con costas a favor del Estado y de las víctimas.

b) Contra la mencionada Sentencia, los querellantes (fs. 925 a 935 vta.,) y el imputado (fs. 943 a 951) interpusieron recurso de apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista 112 de 05 de febrero, que declaró Admisible e Improcedente la apelación restringida de Roy Vargas Antelo y Erwin Vargas Antelo y Admisible y Procedente el recurso planteado por Erland Vargas Antelo en consecuencia Revoca parcialmente la Sentencia condenatoria.

c) Por diligencia de 11 de junio 2021 (fs. 994 y 995) y el 12 de julio 2021 (fs.1012) los recurrentes fueron notificados con el referido Auto de Vista; y, el 16 de junio y 17 de julio del mismo año interpusieron los recursos de casación que son objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

De la revisión del recurso de casación, se extrae los siguientes motivos:

II.1. Del recurso de casación presentado por Roy Vargas Antelo y Erwin Vargas Antelo

Los recurrentes denuncian que el acusado con la agravante de ser Abogado, vale decir conocedor de las leyes y normas, usa el documento falsificado para beneficiarse realizando una primera transferencia a nombre de su señora madre que en ese entonces aún estaba viva, aspectos jamás señalados en su Auto de Vista, las autoridades jamás consideraron la violación al debido proceso, valoración de prueba y al principio de libertad probatoria.

Dentro del segundo Considerando de la página 2 señala: 'Todo tipo penal gira en torno a un elemento central que es la conducta típica o verbo rector del tipo, que justamente es la acción humana exterior evitable, que se considera lesiva a un determinado bien jurídico protegido (Ej. En el homicidio es matar, en el hurto es apoderarse ilegalmente, en la falsedad material forjar en todo o en parte un documento público), motivo por el que la primera clasificación relevante gira entorno a modalidades de acción típica "(sic).

Por cuanto también establece que el tipo penal de Uso de Instrumento Falsificado (203 del CP) es un delito de pura actividad e instantáneo, pues este se consuma en el momento en que el autor hace uso de un documento falso o adulterado, razón por la que se confunde la posibilidad de estar frente a un concurso ideal homogéneo por lo que cabe precisar que en los delitos de pura actividad el legislador penal redacta una acción sin resultado físico, siendo que en este tipo penal los bienes jurídicos que se tratan de proteger resultan ser bienes jurídicos inmateriales como son el honor, la imagen, la fe pública, entre otros, además que son esencialmente dolosos.

Bajo este mismo análisis se debe enfocar nuevamente en falta de valoración de la prueba aportada dentro de su tribunal pues que el análisis de prueba tanto la data de la muerte de los padres la elaboración de un documento el cuál ha sido usado para vender a favor de su madre, vale decir a consumado el delito debidamente inscrito este a favor de su madre puesto que, al tener la confianza plena por parte de la familia, realizó todos estos usos de documentos a su favor, usándolos de manera abusiva y desproporcional para sus propios beneficios que la jurisprudencia claramente nos indica que el uso de instrumento falsificado se consuma con la utilización del documento público.

En cuanto a la falta de fundamentación de la Sentencia, diremos que la Sentencia condenatoria impugnada cumple con lo normado por el art. 124 y 360 inc. 1, 2y 3 del Código de Procedimiento Penal, puesto que contiene los motivos de hecho y de derecho, toda vez que el Tribunal ad 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 objeto de corroborar la presunción de inocencia.

En la valoración probatoria sus autoridades revocan la Sentencia y reducen la pena igual forma sus autoridades hacen mención a la jurisprudencia del Auto Supremo No 38/2013-RRC de 18 de febrero, la cual en su síntesis señala el establecer parámetros del mínimo y máximo legal en aplicación al tipo penal y es ahí donde sus propias autoridades entran en contradicción con toda la prueba aportada puesto que solo manifiesta que no se abría consumado el delito al parecer no se valoró la prueba como tal y como lo hizo el tribunal de primera instancia, realiza la firma de un documento con la firma del padre fallecido, para luego perfeccionarlo y poner todo a su nombre una vez realizado este hecho, realiza la venta a la madre, vale decir perfecciona el actual con el documento falso y usa el mismo.

II.2. Recurso de casación de Erland Vargas Antelo

1) El Tribunal de Apelación ha incurrido en una total falta de motivación y fundamentación en el Auto de Vista impugnado e incurrido además en una conducta omisiva, toda vez que no se toma en cuenta ni se considera que éste radica en que la cuestionada Sentencia, incurre en inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva, que contraviene el art. 370 inc. 1 del CPP, toda vez que se hace referencia al tipo penal de Uso de Instrumento Falsificado art. 203 del CPP, sin embargo el Juez de Sentencia omitió cumplir previamente con su responsabilidad de realizar el análisis respectivo para determinar si el instrumento supuestamente alterado es de carácter público o de orden privado. Y pese a los reclamos realizados en Apelación, no determinan que tipo de documento es y cómo se cometió el supuesto Uso de Instrumento Falsificado.

Invocando como precedentes contradictorios los Autos Supremos 150 de 07 de abril de 1997, 679 de 17 de diciembre, 100/2014-RRC, de 7 de abril, 2010/2015-RRC de 27 de marzo, 86/20013 de 26 de marzo, 396/2014-RRC de 18 de agosto de 2014.

2) El recurrente señala que el Tribunal de alzada a tiempo de resolver el segundo motivo de su recurso de apelación restringida incurrió en la falta de motivación y fundamentación y congruencia, además de conducta omisiva pues los defectos de la Sentencia se

encuentran previstos en el art. 370 inc. 1 del CPP, no se debe olvidar que los delitos de Falsedad Material e Ideológica, si bien fueron acusados, fueron excluidos del juicio a través de la extinción de la Acción Penal por prescripción, de tal manera, al no haberse juzgado dichos tipos penales y menos aún haber sido comprobados, no se ha declarado judicialmente la falsedad de los documentos en cuestión, por lo que menos se podía comprobar la existencia del ilícito Uso de Instrumento Falsificado.

Para efectos de su recurso invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 236/2007, de 6 de marzo 241/2006 de 6 de julio, 450/2004 de 19 de agosto y Auto de Vista 372 de febrero de 1999 237 de febrero 1999, 210/2015-RRC de 27 de marzo de 2015, 442 de 10 de septiembre de 2007, 60/2012 de 30 de marzo y 368 de 5 de diciembre de 2012.

3) Por otra parte, arguye que, el fundamento del tercer agravio de la apelación también incurre en falta de motivación y fundamentación, además de incurrir en incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio), dentro de defecto de Sentencia 09/13, que el juzgador de instancia no justificó de manera argumentada las razones asumidas para haber realizado la correcta valoración probatoria en base a la apreciación conjunta, armónica e integral de las pruebas esenciales producidas en juicio. El Auto de Vista impugnado, trasgrede el derecho al debido proceso en sus componentes de fundamentación y motivación adecuada, además de incurrir en incongruencia omisiva.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 88 del8 de marzo de 2008; 196 de 20 de mayo de 2008; 210 de 28 de marzo de 2007; 151 de 15 de febrero de 2007, 210/2015-RRC de 27 de marzo, 60/2012 de 30 de marzo y 368 de 5 de diciembre de 2012.

4) Con relación al cuarto agravio del recurso de apelación, el cual se basa en que la Sentencia 09/13, el acusado habría ocasionado daño, considerando para aquello que las fotocopias legalizadas de una demanda de nulidad presentada en estrados judiciales. De lo expuesto se colige que el Auto de Vista objeto del presente recurso, transgrede el derecho al debido proceso en sus componentes de falta de fundamentación y motivación adecuada.

Invocando los Autos Supremos 210/2015-RRC de 27 de marzo, 442 de 10 de septiembre de 2007, 60/2012 de 30 de marzo y 368 de 5 de diciembre de 2012.

5) Se ha incurrido en falta de motivación, fundamentación e incongruencia omisiva, toda vez que en la Sentencia 09/13, ilegalmente se admitió y presentó como testigo de cargo el My. Carlos Ramiro Oporto Díaz, quienes perito de profesión en el área de Criminalística en la Policía científica de la FELCC, el mismo que prestó su testimonio referido a un trabajo pericia denominado 165/2009, dicho testigo en ningún momento fue testigo directo o indirecto, tampoco participo d los hechos ocurridos en la elaboración y protocolización del documento de transferencia, por lo que es evidente que se incorporó ilegalmente a juicio, medios probatorios, específicamente la prueba pericial concerniente al dictamen grafotécnico.

De ello se colige que el Auto de Vista objeto del presente recurso, transgrede el derecho al debido proceso en sus componentes de falta de fundamentación y motivación adecuada e incurre en incongruencia omisiva. Invocó los Autos Supremos 135/2012-RA, 210/2015-RRC de 27 de marzo, 442 de 10 de septiembre de 2007, 60/2012 de 30 de marzo y 368 de 5 de diciembre de 2012.

6) De igual manera reitera que se ha incurrido en falta de fundamentación, motivación e incongruencia omisiva, toda vez que la Sentencia 09/13, ha sido dictada contraviniendo el art. 370 inc. 5 del CPP, es decir con una fundamentación insuficiente y contradictoria, puesto que los testigos de cargo, Ezequiel, Luis, René manifestaron la existencia de un préstamo de dinero de parte del acusado a favor de los hermanos Paniagua y Benegas 210/2015-RRC de 27 de marzo, 442 de 10 de septiembre de 2007, 60/2012 de 30 de marzo y 368 de 5 de diciembre de 2012.

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

El art. 180.11 de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (L0J), 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.

Gaceta Judicial

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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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 Sentencias Constitucionales 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. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el 11 de junio y 12 de julio de 2021, los recurrentes fueron notificados con el Auto de Vista impugnado, interponiendo sus recursos de casación el 16 de junio y 19 de julio 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 CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

VI.1. Del recurso de casación interpuesto por Roy Vargas Antelo y Erwin Vargas Antelo

Con relación al único motivo, el tipo penal de Uso de Instrumento Falsificado (203 del CP) es un delito de pura actividad e instantáneo, pues este se consuma en el momento en que el autor hace uso de un documento falso o adulterado, razón por la que se confunde la posibilidad de estar frente a un concurso ideal homogéneo, en la valoración probatoria sus autoridades revocan la Sentencia y reducen la pena igual forma sus autoridades hacen mención a la jurisprudencia del Auto Supremo No 38/2013 — RRC de 18 de febrero, la cual en su síntesis señala el establecer parámetros del mínimo y máximo legal en aplicación al tipo penal y es ahí donde sus propias autoridades entran en contradicción con toda la prueba aportada puesto que solo manifiesta que no se abría consumado el delito.

En el caso de Autos los recurrentes no invocan precedente contradictorio alguno que sea contrario al Auto de Vista impugnado, incumpliendo una de las obligaciones procesales que el legislador habría impuesto al recurrente en casación conforme a los arts. 416 y 417 del CPP, y al no haber observado la norma procesal, es inviable atender el recurso por no existir el precedente sobre el que se podría realizar la labor de contrastación con el Auto de Vista, se concluye que el presente motivo deviene en inadmisible.

VI.2. Del recurso de casación interpuesto por Erland Vargas Antelo.

Con relación al primer motivo, Sentencia, incurre en inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva, que contraviene el art. 370 inc. 1 del CPP, toda vez que se hace referencia al tipo penal de Uso de Instrumento Falsificado art. 203 del CPP, sin embargo, el Juez de Sentencia omitió cumplir previamente con su responsabilidad de realizar el análisis respectivo para determinar si el instrumento supuestamente alterado es de carácter público o de orden privado.

Con relación a la temática plateada invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos contradictorios los Autos Supremos 679 de 17 de diciembre, 100/2014-RRC, de 7 de abril, 2010/2015-RRC de 27 de marzo, 86/20013 de 26 de marzo, de los cuales no precisa cual la contradicción entre el Auto de Vista impugnado con relación a los precedentes invocados siendo que solamente realiza un resumen sobre el contenido de la doctrina de dichos precedentes, lo que hace ver que no cumplió con los requisitos de admisibilidad previstos en el art. 417 del CPP.

El Auto Supremo 396/2014-RRC de 18 de agosto de 2014. no será considerado en el análisis de fondo, toda vez, que resolvió un recurso de casación que en el fondo fue declarado infundado; en consecuencia, no contiene doctrina legal aplicable.

Ahora con relación al Auto Supremo 150 de 07 de abril de 1997 del cual que corresponden a procesos penales tramitados con el Código de Procedimiento Penal de 1972, no correspondiendo al sistema acusatorio que fuera puesto en vigencia plena a partir del 31 de mayo de 2001, conforme la disposición final primera del actual Código de Procedimiento Penal (Ley N°1970); por lo que, dichas resoluciones no se constituyen en precedentes contradictorios validos al fallo recurrido, máxime si se tiene presente que por mandado legal sólo tienen calidad de precedentes contradictorios a efectos del recurso de apelación restringida y de casación, aquellos Autos Supremos emitidos por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por Tribunales Departamentales de Justicia, emitidos en procesos penales tramitados conforme el vigente sistema procesal, teniendo en cuenta que tanto el recurso de apelación y de casación tienen en la actualidad fines distintos a los que se reconocían en el abrogado sistema procesal (Código de Procedimiento Penal de 1972), en consecuencia al no contarse con precedentes contradictorios que permitan efectuar la labor de contraste exigida por ley, el presente motivo deviene en inadmisible.

Con relación al segundo motivo, Tribunal de alzada a tiempo de resolver el segundo motivo de su recurso de apelación restringida incurrió en la falta de motivación y fundamentación y congruencia, además de conducta omisiva pues los defectos de la Sentencia se encuentran previstos en el art. 370 inc. 1 del CPP, no se debe olvidar que los delitos de Falsedad Material e Ideológica, si bien fueron acusados, fueron excluidos del juicio a través de la extinción de la acción penal por prescripción y al no haberse juzgado dichos tipos penales y menos aún haber sido comprobados, no se ha declarado judicialmente la falsedad de los documentos.

Respecto del presente motivo invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 241/2006 de 6 de julio, 450/2004 de 19 de agosto, 210/2015-RRC de 27 de marzo, 442 de 10 de septiembre de 2007, 60/2012 de 30 de marzo y 368 de 5 de diciembre de 2012, limitándose sin embargo a transcribir un pasaje de su contenido, sin precisar la contradicción que existiría con el Auto de Vista recurrido de casación, incumpliendo una carga de ineludible observancia conforme los requisitos de admisibilidad previstos por el art. 417 del CPP, incurriendo en una omisión que al serle atribuible no puede ser suplida de oficio por este Tribunal.

El Auto Supremo 236/2007 de 6 de marzo, no será tomado en cuenta a tiempo de la resolución del caso en el fondo, ante su inexistencia en la base de datos de este Tribunal Supremo de Justicia.

Finalizando este motivo el Auto Supremo 237 de febrero 1999 y Auto de Vista 372 de febrero de 1999, no contiene doctrina legal aplicable que permita efectuar la labor de contraste de igual manera en cuanto al Auto de Vista se tiene que dicha resolución fue dictada en la vigencia del anterior Código de Procedimiento Penal (abrogado) en el que el sistema recursivo contenía aspectos diferentes al actual procedimiento penal, consiguientemente tampoco esta resolución es válida para el contraste impetrado. Asimismo, con relación a los requisitos de flexibilización se advierte que los mismos no son cumplidos, debido a que no se establece cuales los derechos y/o garantías constitucionales supuestamente vulnerados; por las afirmaciones expuestas, este motivo también resulta inadmisible.

Respecto del tercer motivo, de igual manera el recurrente alega falta de motivación y fundamentación, defecto de Sentencia 09/2013, además de incurrir en incongruencia omisiva citra petita o ex silentio y el Auto de Vista impugnado, trasgrede el derecho al debido proceso en sus componentes de fundamentación y motivación adecuada, además de incurrir en incongruencia omisiva, este además de resultar un motivo confuso, pues menciona defecto de Sentencia 09/13.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 88 de 18 de marzo de 2008; 151 de 15 de febrero de2007, 210/2015-RRC de 27 de marzo, 60/2012 de 30 de marzo y 368 de 5 de diciembre de 2012, empero, de la revisión del recurso, si bien la recurrente ha cumplido regularmente con la invocación, no se identifica de manera certera, que haya realizado una adecuada motivación exponiendo los términos en que el Auto de Vista es contrario a los citados precedentes, soslayando la obligación de explicar de manera clara y precisa en qué consiste las contradicciones que alega, conforme lo ha establecido el art. 417 del CPP, al cual no ha dado correcta aplicación, siendo que los argumentos expuestos en el recurso resultan confusos, vagos y poco claros al momento de plantear los agravios sufridos, existiendo una total falta de técnica recursiva; ante cuya circunstancia este Tribunal de casación se encuentra limitado por el propio recurso de la parte para poder ingresar a realizar la labor nomofiláctica de contrastación.

Por otro lado, el Auto Supremo 196 de 20 de mayo de 2008, no será considerado en el análisis de fondo, por cuanto, corresponde a una Resolución de admisibilidad y el 210 de 28 de marzo de 2007 toda vez, que resolvió un recurso de casación que en el fondo fue declarado infundado; en consecuencia, no contiene doctrina legal aplicable, por lo que el motivo resulta inadmisible.

Con relación cuarto motivo, el cual se basa en que la Sentencia 09/13, el acusado habría ocasionado daño, considerando para aquello que las fotocopias legalizadas de una demanda de nulidad presentada en estrados judiciales. De lo expuesto se colige que el

Gaceta Judicial

Auto de Vista objeto del presente recurso, transgrede el derecho al debido proceso en sus componentes de falta de fundamentación y motivación adecuada.

Invocando los Autos Supremos 210/2015-RRC de 27 de marzo, 442 de 10 de septiembre de 2007, 60/2012 de 30 de marzo y 368 de 5 de diciembre de 2012. Con relación a los precedentes invocados se advierte que del mismo solamente transcribió un fragmento; empero, no precisó la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista respecto del mencionado precedente siendo que los supuestos agravios emergen de la realización del juicio y la Sentencia 09/13 mas no así del Auto de Vista.

Observándose que, al haberse generado la supuesta vulneración en la Sentencia, estos precedentes debieron ser citados en el recurso de apelación restringida, conforme lo establece el art. 416 del CPP, situación que al no haberse cumplido de esa forma, este Tribunal no puede suplir esa omisión; respecto a los supuestos de flexibilización, se observa que el recurrente no provee los hechos generadores de la vulneración y se limita a señalar de manera general, que se vulneró el debido proceso por falta de fundamentación y contradicción, tampoco detalla en que consiste la restricción o cual en daño emergente; consiguientemente, al no cumplir con los requisitos de flexibilización este motivo también deviene en inadmisible.

Con relación quinto motivo, el que señala falta de motivación, fundamentación e incongruencia omisiva, toda vez que en la Sentencia 09/13, se basó en una prueba pericia, fuera del proceso penal de acción privada previamente convertida por lo que alega que se incorporó ilegalmente a juicio medios probatorios, específicamente la prueba pericial concerniente en el Dictamen Pericial Grafotécnico.

Con relación a la temática plateada invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos Autos Supremos 135/2012-RA, 210/2015-RRC de 27 de marzo, 442 de 10 de septiembre de 2007, 60/2012 de 30 de marzo y 368 de 5 de diciembre de 2012, del cual nuevamente se limita a hacer una transcripción del precedente sin explicar la contradicción con el Auto de Vista impugnado y de la misma manera tampoco se advierte, circunstancias extraordinarias referidas a defectos absolutos que puedan constituir vulneración a derechos o garantías constitucionales, por lo que tampoco es posible para la admisibilidad del recurso aplicar los criterios de flexibilización explicados y desarrollados en el acápite anterior de la presente Resolución, por cuanto el presente recurso de casación deviene en inadmisible.

Con relación al sexto motivo, se ha incurrido en falta de fundamentación, motivación e incongruencia omisiva, toda vez que la Sentencia ha sido dictada contraviniendo el art. 370 inc. 5 del CPP, es decir con una fundamentación insuficiente y contradictoria, puesto que los testigos de cargo, Ezequiel, Luis, René manifestaron la existencia de un préstamo de dinero de parte del acusado a favor de los hermanos Paniagua y Benegas.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 210/2015-RRC de 27 de marzo, 442 de 10 de septiembre de 2007, 60/2012 de 30 de marzo y 368 de 5 de diciembre de 2012; empero, no realizó la labor de precisar la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista con relación alguno de ellos, lo que hace ver que no cumplió con los requisitos previstos en el art. 417 del CPP; además, se debe tener en cuenta que todos los argumentos del recurrente emergen de la Sentencia y el juicio oral, más no así sobre el Auto de Vista, siendo que únicamente hace referencia a que el Auto de Vista fuera contradictorio a los precedentes; y más aun denotando un planteamiento confuso debido a que se continua argumentando el mismo agravio de su alzada, y a la falta de fundamentación de la Sentencia 09/2013 resultando aspectos reiterativos, situación por la que se incumple los requisitos de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del CPP, deviniendo el motivo en inadmisible, aun acudiendo a los criterios de flexibilización.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Ju5ticia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLES los recursos de casación formulados Roy Vargas Antelo, Erwin Vargas Antelo y Erland Vargas Antelo, cursantes de fs. 1002 a 1006 y 1023 a l1035 vta.

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 1 de octubre de 2021

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

903

Ministerio Público c/ Francisco Javier Alvarado Torrez
Fabricación de Sustancias Controladas
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 20 de julio de 2021, cursante de fs. 262 a 267, el representante del Ministerio Público, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 16/2020 de 18 de septiembre, de fs. 236 a 242 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Francisco Javier Alvarado Torrez, 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 1008).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

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

Por Sentencia N° 06/2016 de 17 de febrero (fs. 191 a 201), el Tribunal de Sentencia Penal Primero de Yacuiba del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Francisco Javier Alvarado Torrez, absuelto de culpa y pena al no haber probado la comisión del delito de Fabricación de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 47 de la Ley 1008, disponiendo la cancelación de todas las medidas cautelares impuestas en su contra, más la devolución de objetos secuestrados que aún no hayan sido devueltos.

Contra la mencionada Sentencia, la parte acusadora fiscal formuló recurso de apelación restringida (fs. 207 a 211 vta.), que fue resuelto por Auto de Vista N° 16/2020 de 18 de septiembre, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró sin lugar al recurso planteado quedando confirmada la Sentencia apelada.

Por diligencia de 14 de julio de 2021 (fs. 258 vta.), el representante del Ministerio Público fue notificado con el Auto de Vista impugnado; y, el 21 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.

Hace mención a la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0424/2013 de 27 de marzo, y al Auto Supremo N° 595/2003 de 26 de noviembre, los cuales refieren a los requisitos de admisibilidad en la casación y más propiamente, en el caso de no haber mencionado los precedentes contradictorios en el recurso de apelación restringida, se puede, hacer a tiempo de interponer el recurso de casación, cuando el Auto de Vista contradiga otros precedentes aplicables sobre cada agravio.

Refiere que el aspecto más llamativo en el presente caso es la falta de convocatoria a audiencia de fundamentación del recurso de apelación restringida, de esta manera se transgredió caso normas procesales las cuales se encuentran vinculadas al debido proceso, derecho a la defensa y seguridad jurídica, puesto que se hizo caso omiso a la solicitud expresa realizada por el recurrente.

Esta omisión en la que hubiera incurrido el Tribunal de Alzada se constituye en defecto absoluto por vulnerar el art. 169 núm. 3 del CPP, al respecto hace mención al Auto Supremo 562 de 1 de octubre del 2004.

Concluye que el Auto de Vista recurrido, vulnera los arts. 115 II., 117 I. y 180 II de la Constitución Política del Estado, al respecto cita el Auto Supremo No 199 de 11 de julio de 2013, refiriendo que las partes tienen la oportunidad de ser oídos y hacer valer sus pretensiones ante el juez o tribunal.

En calidad de precedentes contradictorios invoca los Autos Supremos 322/2012-RRC 4 de diciembre, 135/2014-RRC de 28 de abril, 61 de 27 de enero de 2007, 061/2013-RRC de 8 de marzo y como doctrina aplicable cita a los autos supremos 149 de 2 de febrero de 2007 emitido por la sala penal primera y 110/2013-RRC de 22 de abril.

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

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 LOJ, 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.

Gaceta Judicial

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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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 Sentencias Constitucionales 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 julio de 2021, el representante del Ministerio Público fue notificado con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación mediante buzón judicial el 21 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 CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

El Ministerio Público advierte sobre la solicitud efectuada en su Recurso de Apelación Restringida de conformidad a los arts. 408 y 411 del CPP, se señale audiencia de fundamentación del recurso; sin embargo, el Tribunal de Alzada, habría omitido dicha convocatoria por lo que no se pudo fundamentar lo advertido en alzada, en cuya circunstancia se afectó el derecho al debido proceso, seguridad jurídica al haber omitido el Tribunal de Alzada la solicitud expresa.

En calidad de precedentes contradictorios invoca los Autos Supremos 322/2012-RRC 4 de diciembre, 135/2014-RRC de 28 de abril, 61 de 27 de enero de 2007"sic", 061/2013-RRC de 8 de marzo y como doctrina aplicable cita a los Autos Supremos 149 de 2 de febrero de 2007, 110/2013-RRC de 22 de abril.

Del antecedente señalado, se advierte que el Tribunal de alzada, omitió considerar la petición expresa realizada por el Ministerio Público 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 CPP; además, de vulnerar derechos fundamentales de los recurrentes que hacen al debido proceso, el derecho a la defensa y a la tutela judicial efectiva; en tal razón, esta inobservancia es considerada defecto absoluto no susceptible de convalidación conforme dispone el art. 169 inc. 3) de la norma procesal penal; consiguientemente, por lo cual el presente motivo deviene como admisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público, de fs. 262 a 267 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, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 15 de octubre de 2021

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

904

Ministerio Público c/ Osman Parada Céspedes
Violación Agravada
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 19 de abril 2021 cursante de fs. 1000 a 1014., Osman Parada Céspedes, interpuso recursos de casación, impugnando el Auto de Vista N° 07 de 30 de marzo del 2021 (fs. 988 a 994), pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra el recurrente, por la presunta comisión del delito Violación, tipificado por el art. 308 con la agravante prevista por el inc. 1) del art. 310, todos del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

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

Por Sentencia N° 08/2020 de 17 de febrero (fs. 872 a 881 vta.), el Tribunal de Sentencia de Sentencia Cuarto de la capital del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaro al acusado, culpable del delito de Violación Agravada, previsto en el art. 308 en relación al art. 310.1 del CP, imponiéndole la pena de veinte años de presidio.

Contra la mencionada Sentencia, Osman Parada Céspedes, formula recurso de apelación restringida (fs. 951 a 962), resuelto por Auto de Vista Nº 7 de 30 de marzo del 2021 que declara admisible e improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia impugnada.

Por diligencia de 15 de abril del 2021 (fs. 996), Osman Parada Céspedes, fue notificado con el Auto de Vista impugnado; y, el 19 del mismo mes y año; interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión de los recursos de casación, se extraen los siguientes motivos:

Denuncia la violación de su derecho a la defensa material y técnica, señalando que los mismos son defectos absolutos conforme lo previsto por el inc. 2) y 3) del art. 169 del Código de Procedimiento Penal (CPP), con relación al art. 117 y 119.II de la Constitución Política del Estado, arguyendo que el Tribunal de apelación rechazó el primer motivo (no dice de que recurso) alegando que el incidente ya había sido resuelto por el Ad quem, rechazando el mismo por Auto de 19 de julio del 2018; sin embargo, dicho argumento no correspondería a la verdad de los hechos porque el 20 de marzo del 2017, su entonces abogado después de ser notificado con la acusación fiscal y particular, había renunciado a su defensa indicando que no tenía colaboración de su persona, acto que a decir del hoy recurrente, es unilateral y que él no tenía conocimiento de la renuncia de su defensa ni de las acusaciones en su contra; escrito de su entonces abogado que había merecido el decreto de 23 de marzo, por el cual se tuvo presente la renuncia y se

Gaceta Judicial

designó abogado de oficio al Dr. Fernando Pedriel Villarroel, sin embargo, se dio por bien hecha la notificación con la radicatoria de la causa, en su domicilio procesal hasta entonces señalado, disponiendo a la vez que las siguientes actuaciones sean notificadas en el mismo y ante la posibilidad de la inexistencia del mismo se notifique a través de edictos. Pese a la designación de un defensor de oficio; el recurrente alega que éste nunca fue notificado y por lo mismo no ejerció su defensa, razón por la cual según refiere el impugnante, no pudo presentar sus pruebas en el momento oportuno; estos hechos habrían sido observados mediante incidente de defectos absolutos que fue rechazado con el argumento de que el imputado debió estar atento al proceso, respuesta que cuestiona el impugnante señalando que no se resolvió en el fondo la cuestión planteada, que al rechazar el incidente planteado y sin considerar que es persona de la tercera edad, se vulneró los art. 117, 119.II de la CPE, art. 8 del CPP incurriéndose en los defectos absolutos previstos por los incs. 2) y 3) del CPP.

Denuncia la violación de su derecho a producir prueba extraordinaria y al principio de verdad material que implican defectos absolutos, motivos que no habían sido respondidos por el Tribunal de apelación de forma congruente; en cuanto a los hechos que generaron el presente agravio, alega que en juicio de la declaración informativa prestada por su persona hubiera surgido un nuevo hecho que ameritaba la producción extraordinaria de prueba, consistente en un examen médico legal, pues su persona hubiera señalado que tiene problemas físicos ante la falta de un testículo y la incapacidad sexual, solicitud que había sido rechazado por el Tribunal de Sentencia, fundando su decisión en el hecho de que la solicitud hubiera procedido si el acusado no hubiese tenido conocimiento de este aspecto, por lo que, no sería procedente el permitir introducir en fase el juicio el certificado solicitado ya que los hechos tienen como data el año 2016; apelación sobre dicha determinación que no habría sido resuelto de forma pertinente por el Tribunal de apelación, incurriendo en el defecto previsto por el art. 169 inc. 3 del CPP, pues no se había respondido la denuncia de que el Tribunal de Sentencia confunde técnicamente lo que una prueba extraordinaria y lo que es una prueba de reciente obtención, pues no había pedido la incorporación de prueba documental, sino que se practique el informe médico legal, por lo que el Ad quem no habría cumplido lo previsto por el art. 398 de la norma adjetiva penal, afectándose su derecho a la verdad material; continua el apelante refiriendo que el Auto Supremo 023/2015 de 13 de enero y la Sentencia Constitucional 0713/2010-R de 26 de julio, habían señalado que la verdad material genera primacía de realidad sobre los hechos, que en los hechos no se le permitió ejercer su derecho a producir prueba extraordinaria y por ende quedó quebrantado su derecho a la defensa, principio de verdad material y se vulneró los arts. 117, 119 de la CPP y art. 171, 335 inc. 3) del CPP, dando lugar a la existencia de defectos absolutos previstos por el inc. 3 del art. 169 del CPP, porque no se habría resuelto el agravio planteado en la forma que se formuló vulnerando lo previsto por el parágrafo II del art. 189 de la CPE.

Haciendo una remembranza de los motivos que generaron la interposición de su recurso de apelación fundado en la existencia del defecto de sentencia previsto por el inc. 5) del art. 370 del CPP, porque en la Sentencia no se habría detallado su declaración, haciendo constar únicamente sus datos personales, reclamos sobre el cual se habría mencionado que la misma está en el acta de juicio; asimismo, la prueba correspondiente al informe del IDIF-3305-16. LP-M2 señalaría la existencia de perfiles genéticos, uno femenino y otro masculino idéntico al perfil genético obtenido a partir de la muestra de referencia del imputado Osman Parada; aspecto que a decir del acusado es falso, además que la prueba emitida por el IDIF.3305-16-LP-1 correspondientes a hisopos con muestra de fondo de saco vaginal, habría estableció que no existía material genético correspondiente a un individuo varón, por lo que no existiría ningún informe pericial que establezca que el ADN encontrado en el calzón de la víctima sea del imputado, vulnerándose de esa manera el principio de certeza, legalidad, razonabilidad, verdad material, presunción de inocencia; razones por las cuales manifiesta que el Tribunal de alzada no verificó la falta de fundamentación para declararlo culpable, fallo del A quo que sería arbitrario y ajeno a la verdad, motivo de apelación que no habría sido respondido por el Ad quem. Al respecto transcribe como precedentes contradictorios que deben ser tomados en cuenta por el "Tribunal de alzada" el Auto Supremo 248/2012 de 10 de octubre y la Sentencia Constitucional Plurinacional 1534/2003 de 30 de octubre.

Refiere que en su recurso de alzada denunció la valoración defectuosa de la prueba, remembrando los fundamentos de dicho agravio, señala como precedentes contradictorios la doctrina legal establecida por el Auto Supremo 014/2013 de 6 de febrero, reiterando que la prueba pericial Nº 2 había sido valorada defectuosamente para declarar su culpabilidad, afectando las reglas del principio de razonabilidad y verdad material, puesto que el perito jamás había indicado que el ADN le correspondía; agravio que había sido eludido por el Tribunal de alzada.

En el Otrosí 2do de su recurso de casación, pide se tenga presente las Sentencias Constitucionales 1081/2019 de 18 de diciembre, 1534/2003 de 30 de octubre, 0712/2015 de 3 de julio y los Autos Supremos 023/2015 de 13 de enero, 248/2012 de 10 de octubre y 014/2013 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, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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:

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, 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 CPP), 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.

Ahora bien, un supuesto de flexibilización de los requisitos del recurso de casación que permite abrir excepcionalmente la competencia de este Tribunal, 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 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 CPE, 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 LOJ.

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.

ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS.

En el caso de autos, se establece que el día 15 de abril del 2021, fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 19 del mismo mes y año, interpuso recurso de casación; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la ley, cumpliendo el requisito temporal previsto por el art. 417 del CPP.

En cuanto al cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad, se establece que:

En el primer agravio planteado por el cual el recurrente denuncia la existencia de los defectos absolutos previstos por los incs. 2) y 3) del CPP, porque el Tribunal de alzada rechazó el agravio fundado en la vulneración de su derecho a la defensa técnica y material porque desde que renunció su abogado a su defensa después de ser notificado con la acusación fiscal y particular, y que pese a habérsele designado un abogado defensor de oficio, el mismo no había sido notificado y por lo cual no hizo ningún acto de defensa, impidiéndole presentar pruebas en su defensa; circunstancia que había sido rechazada por el Tribunal de apelación, señalando que dicho incidente ya fue resuelto, sin embargo, no se trataría del mismo hecho. Del argumento expuesto por el apelante se advierte que este reclama cuestiones incidentales, es decir, hechos que surgieron antes de la celebración del juicio oral público y contradictorio, por lo que no se cumple la previsión establecida por el tercer párrafo del art. 407 del CPP, que establece que el recurso de apelación restringida sólo podrá ser planteado contra las sentencias y con las limitaciones establecidas en el referido procedimiento. Por lo que la circunstancia alegada deviene en inadmisible.

En la segunda proposición jurídica realizada por el impugnante, éste manifiesta que el Tribunal de apelación no resolvió de forma congruente y pertinente el agravio fundado en la vulneración de su derecho a producir prueba extraordinaria, incumpliendo con

Gaceta Judicial

ello lo previsto por el art. 398 del CPP, porque ese impedimento para que pueda producir prueba extraordinaria hubiera quebrantado su derecho a la defensa y el principio de verdad material, vulnerando los arts. 117, 119 de la CPP y arts. 171 335 inc. 3) del CPP, incurriéndose en el defecto absoluto previsto por el inc. 3) del art. 169 de la norma adjetiva penal. Al respecto, el recurrente no observa que el recurso de casación procede para impugnar autos de vista contrarios a otros precedentes, en ese entendido el impugnante se limita a señalar que el agravio planteado en apelación restringida no fue resuelto de forma congruente y pertinente; sin embargo, no identifica el argumento del Ad quem cuestionado de incongruente, pues es deber de quien ejerce su derecho de impugnación, precisar cuál es el argumento del Tribunal de alzada que le causa agravio y señalar la razón de esa consideración, aspecto que en el caso de autos no fue cumplido, defecto que el Tribunal de casación no puede complementar ni subsanar en desmedro de la parte contraria, además dicha impresión le impide a este tribunal establecer con claridad la razón de considerar como incongruente e impertinente el fundamento del Tribunal de alzada, pues no se llegó ni a identificar la respuesta que el mismo otorgó al agravio planteado por el apelante.

En el tercer agravio planteado en casación, el recurrente reitera los fundamentos de su recurso de apelación restringida fundados en la existencia del defecto de sentencia previsto por el inc. 5) del art. 370, concluyendo que el Tribunal de apelación no verificó la falta de fundamentación para que lo declaren culpable, manifiesta que dicho agravio no hubiese sido respondido, al respecto invoca como precedentes contradictorios el Auto Supremo 248/2012 de 10 de octubre y la Sentencia Constitucional Plurinacional 1534/2003 de 30 de octubre. Sin embargo, las Sentencias Constitucionales, no tienen la calidad de precedente contradictorio pues el art. 416 del CPP, le da esa calidad únicamente a los fallos emitidos por las Cortes Superiores de Justicia y la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia; en cuanto al precedente invocado, el impugnante no precisa la contradicción entre el precedente invocado y el Auto de Vista impugnado, limitándose a su transcripción parcial; finalmente, si bien de los argumentos expuestos por el apelante, se infiere que este denuncia incongruencia omisiva, éste no cumple con vincular dicho defecto a la existencia de un defecto absoluto, explicando el derecho vulnerado por el Tribunal de apelación y el efecto nocivo de dicho fallo, pues únicamente reitera los argumentos de apelación, acusando que el Tribunal de mérito incurrió en vulneración de principios de la jurisdicción ordinaria, empero, correspondía que el apelante alegue la vulneración de algún derecho o garantía que el fallo del Tribunal de apelación le hubiera probado, impericia recursiva que este Tribunal no puede suponer ni subsanar en desmedro de la parte contraria, por lo que, la circunstancia alegada deviene en inadmisible.

Al igual que en el caso anterior, el acusado a tiempo de plantear el cuarto motivo de casación se limita a señalar que el Tribunal de apelación eludió responder el agravio fundado en valoración defectuosa de la prueba; sin identificar ese argumento que sería evasivo o definitivamente se refiere a la existencia de incongruencia omisiva o fallo corto, falta de claridad que incurre en falta de fundamentación recursiva; además de esa insuficiente carga argumentativa, el impugnante no invocó ningún precedente contradictorio, en consecuencia tampoco precisó la posible contradicción entre el Auto de Vista y el precedente que debió invocar, correspondiendo declarar inadmisible la circunstancia planteada.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Osman Parada Céspedes, de fs. 1000 a 1014.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 15 de octubre de 2021

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

905

Ministerio Público y Uvaldina Choque Gutiérrez c/ Ramiro Mateo Calizaya Ramos
Violación a Infante, Niña, Niño y Adolescente
Distrito: Potosí.

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 20 de julio de 2021, cursante de fs. 224 a 233, Ramiro Mateo Calizaya Ramos interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 15/21 de 25 de mayo, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental

de Justicia de Potosí, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público y Uvaldina Choque Gutiérrez en representación de la menor LTCH contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación a Infante, Niña, Niño y Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis. del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia N° 04/2019 de 1° de Marzo (fs. 493 a 523), el Tribunal de Sentencia de Llallagua del Tribunal Departamental de Justicia del Distrito Judicial de Potosí, declaró a Ramiro Mateo Calizaya Ramos, autor de la comisión del delito de Violación a Infante, Niña, Niño y Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis. del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de veinte años de presidio, además del resarcimiento de daños y perjuicio a favor de la víctima y costas a favor del Estado.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado Ramiro Mateo Calizaya Ramos (fs. 532 y 541 vta.), interpuso recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista N° 15/21 de 25 de junio, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 6 de julio de 2021 (fs. 183), el recurrente fue notificado con el referido 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. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 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.

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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

Gaceta Judicial

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) Individualizar e identificar 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 Sentencias Constitucionales 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. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

III.1.- Con la finalidad de verificar el cumplimiento del plazo para interponer el recurso de casación que nos ocupa, se debe tomar en cuenta que la diligencia de notificación con el Auto de Vista N° 15/21 de 25 de junio, al acusado Ramiro Mateo Calizaya Ramos, fue practicada el 6 de julio de 2021, 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 20 de julio de 2021 y considerando, que la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, entro en vacación judicial del 6 al 19 de julio de 2021 en cumplimiento a la Circular N° SP-04/2021, se tiene que el recurso se encuentra dentro del plazo previsto por el art. 417 del citado Código; por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

III.2.- Como primer motivo casacional el recurrente denuncia falta de fundamentación y motivación del Auto de Vista, lo que a decir del recurrente vulnera del derecho al debido proceso, precisando que la resolución de alzada no se pronunció de manera fundada ni motivada dentro los límites de los agravios del recurso de apelación restringida interpuesto por su persona, donde se hubiera denunciado la inadecuada valoración de la prueba tanto documental como testifical de descargo por parte del Tribunal de Sentencia, para sustentar la existencia del hecho y la supuesta fecha en la cual se hubiera producido el delito de violación acusado en su contra (03 de noviembre de 2017), puesto que las declaraciones testificales de descargo hubieran determinado de manera conteste y uniforme que su persona no se encontraba en la localidad de Sacaba, lugar donde presuntamente se hubiera producido el hecho. En virtud a ello considera que el Ministerio Público no probo suficientemente la acusación presentada, basándose la misma en hechos inexistentes, por lo cual se debió dictar una sentencia absolutoria a su favor, al efecto transcribe parte de los fundamentos del Auto de Vista que sustentan su reclamo.

Agrega que, al no tenerse la precisión de la fecha del hecho, no hubiera podido defenderse de buena manera de la acusación del Ministerio Publico, aspecto que hubiera sido denunciado como agravio en el recurso de apelación restringida, a lo cual era obligación del Tribunal de alzada, responder todos los puntos apelados y en particular el punto de errónea valoración de la prueba, pues a decir del recurrente no existe certeza de la comisión del hecho delictivo.

Solicita que se consideren las SCP N° 0249/2014-S2, SCP N° 0386/2013, SCP N° 0903/2012, SC N° 0752/2002, SC N° 2023/2010-R, SC N° 1054/2011-R, SC N° 0871/2010-R, SC N° 1365/2005-R, SC N° 2227/2010-R relacionada al debido proceso y el Auto Supremo N° 141 de 22 de abril de 2006 en calidad de precedente contradictorio.

Dentro el análisis de admisibilidad que esta Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia debe ejercer por impero del art. 416 y siguientes del CPP, se evidencia que la parte recurrente invocó el Auto Supremo N° 141 de 22 de abril de 2006 en calidad de precedente contradictorio; no obstante de ello y conforme a la línea jurisprudencial de este alto Tribunal de Justicia, no basta la simple mención del mismo; sino que es imprescindible explicar la contradicción existente entre el Auto Supremo citado y el Auto de Vista impugnado, así como la aplicación que se pretende, situación que no aconteció en el presente caso de autos, pues el recurrente solo se limita transcribir parte del precedente contradictorio presuntamente aplicable al reclamo que efectúa en su recurso de casación, sin explicar en términos claros y precisos cual es la parte o partes del Auto de Vista que contradicen el precedente contradictorio invocado; debiéndose tener presente que indefectiblemente el recurso debe adecuarse a la normativa legal, para que a partir de ello, éste Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del CPP), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito, menos aún se puede pretender que en el control de admisibilidad del recurso de casación, la labor del Tribunal Supremo de Justicia deba exceder su calidad de tercero imparcial y suplir la falencia y la técnica argumentativa que exige la interposición de este recurso de cierre.

Por otra parte, corresponde ingresar en el análisis de los criterios de admisibilidad vía flexibilización, tomando en cuenta que el recurrente denuncia la vulneración al derecho al debido proceso. Para el efecto es necesario tenerse presente que para que opere la admisión de un recurso de casación por vía de la flexibilización, el recurrente debe cumplir con la obligación de explicitar en términos claros y precisos los hechos que dieron origen al recurso con detalle preciso del agravio, la restricción o disminución del derecho o garantía, de forma tal que el resultado dañoso emergente del defecto sea identificado con claridad, así como las consecuencias procesales cuya relevancia tenga connotaciones de orden constitucional (Auto Supremo 010/2013 de 6 de febrero).

En el presente, se observa que el recurso de casación, no realiza una descripción respecto a los antecedentes que generaron su formulación (no precisó qué agravio o cuestión específica del recurso de apelación restringida no fue resuelta por el Tribunal de alzada o fue resuelta de manera infundada; y si bien señala la supuesta existencia de vulneración al derecho al debido proceso en su

componente debida fundamentación y motivación, el recurrente no establece que parte del Auto de Vista recurrida, incurrió en esa falencia, por el contrario en su contradictoria narrativa mezcla su reclamo de insuficiente fundamentación, con inadecuada valoración de la prueba y una presunta incongruencia omisiva; tampoco explica con mediana precisión en qué consistió la restricción o vulneración del mismo; y, menos aún, se ha explicado de manera coherente cuál el presunto daño ocasionado por el defecto atribuido a la Resolución impugnada.

Cita las SCP N° 0249/2014-S2, SCP N° 0386/2013, SCP N° 0903/2012, SC N° 0752/2002, SC N° 2023/2010-R, SC N° 1054/2011-R, SC N° 0871/2010-R, SC N° 1365/2005-R, SC N° 2227/2010-R, sin considerar que en cuanto a la cita de jurisprudencia constitucional 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 CPP.

Como segundo motivo casacional el recurrente denuncia defectuosa valoración de la prueba, porque la sentencia se basa en hechos no acreditados y no probados en audiencia de juicio oral; al efecto señalando la prueba producida en el juicio y la valoración que hubiera realizado el Tribunal de Sentencia, precisa que el Tribunal de alzada hubiera realizado funciones más allá de sus competencias a momento de resolver este agravio de apelación, incurriendo en revalorización de prueba, consistente en la prueba pericial de documentológica referente a las cartas que su persona hubiera enviado a la menor víctima del hecho, con lo cual el Tribunal de alzada hubiera concluido que el recurrente hostigaba y acosaba a la víctima del hecho, afincado con ello la supuesta autoría del hecho en su contra.

En este mismo punto, de igual manera denuncia incongruencia de la sentencia por carecer de la suficiente fundamentación y motivación, para tal fin arguye que en el recurso de apelación restringida se hubiera denunciado que la sentencia hubiera ingresado en un ámbito de incongruencia y falta de fundamentación por ser contrarias a la normas procesales, ya que los testigos de cargo hubiera depuesto aspectos totalmente diferentes a lo expresado en la sentencia, con lo cual Tribunal de juicio a la fuerza hubiera puesto palabras que los testigos no han manifestado, todo con la finalidad de sostener una sentencia en su contra, aspecto denunciado en apelación restringida, sin embargo la respuesta que se obtiene de la instancia de alzada fue la revaloración de la prueba.

Cita en calidad de precedentes contradictorios los AASS N° 444/2005 de 11 de noviembre, 305/2006 de 25 de agosto, AS N° 111/2007 de 31 de enero y 305/2006 de 25 de agosto.

Dentro el análisis de admisibilidad que este segundo motivo casacional, se tiene que la parte recurrente invocó los AASS N° 444/2005 de 11 de noviembre, 111/2007 de 31 de enero y 305/2006 de 25 de agosto, en calidad de precedentes contradictorios; no obstante de ello, conforme ya se tiene anotado, no basta la simple mención del mismo; sino que es imprescindible explicar la contradicción existente entre los Autos Supremos citados y el Auto de Vista impugnado, y el caso análisis en el caso de los AASS N° 444/2005 de 11 de noviembre y 111/2007 de 31 de enero, el recurrente solo se limitó a mencionarlos y en el caso del AS 305/2006 de 25 de agosto, solo se limitó a transcribir parte de la resolución suprema, sin explicar en términos claros y precisos cual es la parte o partes del Auto de Vista que contradicen el precedente contradictorio invocado, por el contrario se evidencia que una parte del motivo casacional identificado, se observa que los argumentos están destinados a observar la Sentencia, sin que se pueda verificar una clara diferenciación de los antecedentes y argumentos del reclamo.

De igual manera no se observa criterios de admisibilidad vía flexibilización, tomando en cuenta que el recurrente denuncia la vulneración al derecho del debido proceso, debido que el recurrente debió cumplir con la obligación de explicitar en términos claros y precisos los hechos que dieron origen al recurso con detalle preciso del agravio, la restricción o disminución del derecho o garantía, de forma tal que el resultado dañoso emergente del defecto sea identificado con claridad, así como las consecuencias procesales cuya relevancia tenga connotaciones de orden constitucional.

De lo anotado, esta Sala entiende que el recurrente incumplió los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 del CPP y desarrollados en el acápite II inc. ii) de esta resolución y 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 por vulneración de derechos fundamentales, deviniendo los motivos casacionales en inadmisibles.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Ramiro Mateo Calizaya Ramos.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 15 de octubre de 2021

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

Gaceta Judicial

906

Ministerio Público y Pastora Martínez c/ Iver Concepción Nina Nina
Estupro
Distrito: Potosí

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 26 de julio de 2021, cursante de fs. 285 a 293 vta., Iver Concepción Nina Nina, impugna el Auto de Vista 25/2021 de 9 de julio, de fs. 253 a 255 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia, en contra del recurrente, por la presunta comisión del delito de Estupro, previsto y sancionado por el art. 309 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 9/2019 de 6 de mayo (fs. 105 a 122 vta.), el Tribunal de Sentencia de Villazón del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, declaró a Iver Concepción Nina Nina, autor de la comisión del delito de Estupro, previsto y sancionado por el art. 309 con relación al art. 310 inc. g) y k) del CP, imponiendo la pena privativa de libertad de diez años.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Iver Concepción Nina Nina interpone recurso de apelación restringida (fs. 173 a 179), resuelto por Auto de Vista 25/2021 de 9 de julio, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 20 de julio de 2021 (fs. 267), fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 26 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

El recurrente, previa exposición respecto a la procedencia del recurso de casación, cita el Auto Supremo 262/2012-RA de 19 de octubre, que establecería sobre el derecho a la impugnación, y efectuando una relación de antecedentes procesales, reclama que, el Auto de Vista impugnado desconoció la valoración objetiva de la prueba que realizó el Tribunal de sentencia; puesto que, de los fundamentos expuestos en la Sentencia no se demostró con prueba alguna que su conducta se hubiere adecuado al tipo penal de Estupro, ya que, no se demostró que haya obrado con dolo o premeditación; sin embargo, el Auto de Vista señaló que se tiene completamente demostrado, que su persona metió a la víctima a su habitación en la U.E. de Berque para accederla sexualmente y penetrarla vía vaginal. Añade el recurrente que, se debe tomar en cuenta que en el juicio oral no se valoró los antecedentes de hecho que fundamentó el Ministerio Público al momento de presentar la acusación, pretendiendo forzar la supuesta comisión del delito de Violación, para llevarlo a audiencia de medidas cautelares; pese a ello, la Sentencia hizo una valoración de todas las pruebas introducidas a juicio, para luego dar una lectura intelectiva de cada uno de los mismos, asignándoles un valor probatorio para establecer la verdad histórica de los hechos como resultado de la fundamentación jurídica donde se determinó el Estupro, al evidenciarse que en los hechos no concurre el delito de Violación, sancionándolo a la pena privativa de libertad de 10 años.

Por otra parte, el recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado incurrió en inobservancia de la Ley y "una mala interpretación del principio de la sana crítica que se traduce en violación de las reglas de la sana crítica al pretender hacer valorar una vez más las pruebas introducidas al juicio" (sic), puesto que, la acusación formal no guarda relación con la prueba objetiva, pretendiendo que la misma demuestre un delito que no existió. Añade, que el Auto de Vista no consideró que la notificación de la Sentencia, fue sólo con la firma de la Secretaria, más no así del Tribunal de sentencia, limitándose el Auto de Vista a transcribir la Sentencia, lo que vulnera sus derechos al debido proceso, defensa y a los principios de seguridad jurídica e igualdad de las partes. Citando el Auto Supremo 131 de 31 de enero de 2007, señala que el Tribunal de apelación debe tener en cuenta que la facultad de control que debe ejercer respecto de la valoración de la prueba, no implica valorar nuevamente los hechos, sino la comprobación de si el razonamiento jurídico del juez se ha adecuado a las reglas que impone el sistema de la sana crítica, no considerando el Auto de Vista, que su persona en apelación señaló la existencia de una valoración defectuosa respecto a las reglas de la sana crítica que no se cumplieron en la Sentencia, cita como precedentes contradictorios los Autos Supremos 131/2007 de 31 de enero, 071/2012 de 12 de abril y 211L/2013 de 11 de junio.

Por otra parte, refiere que el Auto de Vista impugnado realizó una serie de descripciones, razonamientos, afirmaciones y cita de legislación pertinente; empero, en ese ínterin puso de manifiesto y promovió a ratificar la prueba que ya fue valorada por el Tribunal de juicio, que no le es permitido, para endilgarlo por un delito que no cometió, alegando que los hechos sustanciados en el juicio oral cumplieron con lo que describe el delito de Estupro, que no existieron contradicciones en el análisis de los hechos y la prueba

introducida, lo que no le resulta evidente, resultándole el Auto de Vista injusto, no analizando que no existió una valoración adecuada de la prueba, ya que, no existió un elemento probatorio que dé certeza y que demuestre que su persona hubiere cometido el delito endilgado. Cita el Auto Supremo 115/2016-RRC de 17 de febrero.

Bajo el título "…INOBSERVANCIA DE LA LEY EN LA SENTENCIA N° 9/2019…Y AL EXISTIR UNA MALA INTERPRETACIÓN DEL PRINCIPIO DE LA SANA CRÍTICA EN LA SENTENCIA MENCIONADA", arguye que la Sentencia no se encuentra debidamente fundamentada, que incumplió lo previsto por los arts. 124 y 173 del CPP, habiendo incurrido en una errónea aplicación de la Ley, ya que, no dio valor a cada una de las pruebas y "luego todas las pruebas juntas" (sic), no existiendo certeza conforme prevé el art. 365 del CPP, aspecto que no fue considerado por el Tribunal de alzada.

Bajo el título "…EXISTENCIA DE ERRONEA APLICACIÓN DE LA LEY Y LA VULNERACION DEL PRINCIPIO DE LA SANA CRITICA EN RELACION A LA VALORACION OBJETIVA DE LA PRUEBA", citando el Auto Supremo 131 de 31 de enero de 2007, manifiesta que, el Tribunal de apelación debe tener en cuenta que la facultad de control que debe ejercer respecto a la valoración de la prueba, no implica valorar nuevamente los hechos, sino la comprobación de si el razonamiento jurídico del juez se ha adecuado a las reglas que impone el sistema de la sana crítica. Añade que, el sistema de la sana crítica y valoración individual y conjunta de prueba "han sido bien aplicados al momento de valorar la prueba y que tuvo como resultado la Sentencia" (sic). "Y lo más importante es que esta Sentencia no fue emitida valorando prueba testifical introducida al juicio oral en base a los principios de la sana crítica, lo que demuestra que no va en contra del Debido Proceso y la exigencia fundamentación sobre la prueba" (sic). Transcribiendo una parte de la Sentencia Constitucional 0682/2014 de 1 de abril y citando los Autos Supremos 14/2013-RRC de 6 de febrero, 214 de 28 de marzo de 2007 y 238/2012 de 6 de septiembre, arguye que la Sentencia violó las reglas de la sana crítica; empero, fue confirmada por el Auto de Vista, realizando un análisis parcializado de la Sentencia, cuando existió violación a los principios de la sana crítica, puesto que, la Sentencia no valoró cada prueba introducida al juicio en atención a los principios del debido proceso, seguridad jurídica, igualdad de las partes, derecho a la defensa, imparcialidad, legalidad, inocencia, responsabilidad e idoneidad; en cuyo mérito, cita las Sentencias Constitucionales 0546/2004-R y 1086/2006-R.

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

El art. 180.II de la CPE, 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 (CPP).

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

Gaceta Judicial

El precepto legal contenido en el citado art. 417 del CPP, 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 CPE, 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 LOJ.

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) Identificar e individualizar 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 Sentencias Constitucionales 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 20 de julio de 2021, interponiendo su recurso de casación el 26 del mismo mes y año, conforme consta del cargo electrónico de recepción de fs. 285; 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 CPP, por lo que, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En ese entendido, se tiene que, en el primer motivo, el recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado desconoció la valoración objetiva de la prueba que realizó la Sentencia; puesto que, no se demostró que su conducta se hubiere adecuado al tipo penal de Estupro, menos que haya obrado con dolo o premeditación; sin embargo, el Auto de Vista señaló que se había demostrado, que su persona metió a la víctima a su habitación en la U.E. de Berque para accederla sexualmente y penetrarla vía vaginal, no tomando en cuenta que en el juicio oral no se valoró los antecedentes de hecho que fundamentó el Ministerio Público al momento de presentar la acusación, pretendiendo forzar la supuesta comisión del delito de Violación, pese a ello, la Sentencia hizo una valoración de todas las pruebas introducidas a juicio, para luego establecer la verdad histórica de los hechos como resultado de la fundamentación jurídica donde se determinó el Estupro.

Al respecto, el recurrente invoca el Auto Supremo 262/2012-RA de 19 de octubre, afirmando que, establecería sobre el derecho a la impugnación; no obstante, el mismo corresponde a una Resolución de admisibilidad; consiguientemente, no contiene doctrina legal aplicable que pudiera ser contrastada, hecho que impide a esta Sala Penal efectuar la labor que le encomienda la ley.

Por otra parte, el recurrente en el planteamiento del presente motivo, hace referencia al derecho a la impugnación; sin embargo, no detalla con precisión en qué consistiría la restricción o disminución del referido derecho vinculado a la existencia de defecto absoluto que hubiere ocasionado el Auto de Vista, menos explicó el resultado dañoso emergente del defecto; en consecuencia, se tiene que, no cumplió ni con los presupuestos de flexibilización, que fueron establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto, situación por el que, el motivo en cuestión deviene en inadmisible.

En cuanto, al segundo motivo, se advierte que el recurrente por una parte reclama que, el Auto de Vista impugnado incurrió en inobservancia de la Ley y "una mala interpretación del principio de la sana crítica que se traduce en violación de las reglas de la sana crítica al pretender hacer valorar una vez más las pruebas introducidas al juicio" (sic), puesto que, la acusación formal no guarda relación con la prueba objetiva, pretendiendo que la misma demuestre un delito que no existió.

Al respecto, el 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 CPP, hecho que impide 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.

Consiguientemente, se tiene que esta parte del motivo, no cumplió con los arts. 416 y 417 segundo párrafo del CPP, 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, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías, menos explicó el resultado dañoso emergente del defecto, situación por el que deviene en inadmisible.

Por otra parte, en el motivo en cuestión, el recurrente reclama que, el Auto de Vista no observó que fue notificado con la Sentencia, sólo con la firma de la Secretaria, más no con la firma del Tribunal de sentencia, limitándose el Auto de Vista, a transcribir la Sentencia, que vulnera sus derechos al debido proceso y defensa.

De la fundamentación expuesta, se infiere que la denuncia deviene de una cuestión incidental que conforme alega el recurrente fue resuelta por el Tribunal de alzada, lo que no es recurrible vía casación; por cuanto, los reclamos sobre cuestiones incidentales, 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 defectos de la Sentencia y no contra Resoluciones que resuelven cuestiones incidentales, como ocurre en el presente caso.

Al respecto el Auto Supremo 851/2018-RRC de 17 de septiembre, que entre otros aspectos pronunció: "… que una vez resuelta la cuestión incidental por parte del Tribunal de alzada,… la parte agraviada no puede hacer uso del recurso de casación en contra de aquel Auto de Vista que resolvió la cuestión incidental, considerando que la naturaleza del recurso de casación es precisamente la impugnación de los Autos de Vista que hayan resuelto en el fondo las apelaciones restringidas contra las Sentencias y no así sobre cuestiones incidentales". (El subrayado y resaltado son propios); consiguientemente, no se apertura la competencia de esta Sala Penal, aún se alegue la vulneración de los derechos al debido proceso y defensa, situación por el que esta parte del motivo, también deviene en inadmisible.

El recurrente en el planteamiento del motivo en cuestión reclama que, el Tribunal de apelación debió tener en cuenta que la facultad de control que debe ejercer respecto de la valoración de la prueba, no implica valorar nuevamente los hechos, sino la comprobación de si el razonamiento jurídico del juez se adecuó a las reglas que impone el sistema de la sana crítica, no considerando, que su persona en apelación cuestionó la existencia de una valoración defectuosa respecto a las reglas de la sana crítica que no se cumplieron en la Sentencia.

Al respecto, invocó los Autos Supremos 131/2007 de 31 de enero, 071/2012 de 12 de abril y 211L/2013 de 11 de junio; sin embargo, en cuanto al primero, se limitó a realizar una pequeña transcripción; y, en relación a los demás se limitó a citarlos, no observándose el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP, pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta transcribir parte o citar los precedentes que invoca, sino que correspondía al recurrente, explicar por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradijo dichos entendimientos, 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, esta parte del motivo, no cumplió con el art. 417 segundo párrafo del CPP, 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, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías constitucionales, menos explicó el resultado dañoso emergente de algún defecto, situación por el que deviene en inadmisible.

Respecto al tercer motivo, en el que el recurrente reclama que, el Auto de Vista realizó una serie de descripciones, razonamientos, afirmaciones y cita de legislación pertinente; empero, en ese ínterin puso de manifiesto y promovió a ratificar la prueba que ya fue valorada por el Tribunal de juicio, que no le está permitido, para endilgarlo por un delito que no cometió, alegando que los hechos sustanciados en el juicio oral cumplieron con lo que describe el delito de Estupro, lo que no le resulta evidente, resultándole el Auto de Vista injusto, no analizando que no existió una valoración adecuada de la prueba, ya que, no existió un elemento probatorio que dé certeza o demuestre que su persona hubiere cometido el delito endilgado.

Sobre la problemática planteada el recurrente se limitó a efectuar la transcripción de una parte del Auto Supremo 115/2016-RRC de 17 de febrero; sin embargo, se advierte que, el mismo corresponde a una Resolución que en el fondo declaró infundado el recurso de casación; en consecuencia, no contiene doctrina legal aplicable que pudiera ser contrastada; consiguientemente, el recurrente incumplió los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP; asimismo, incumplió 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, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías constitucionales, menos explicó el resultado dañoso emergente del defecto, situación por el que, el motivo en cuestión deviene en inadmisible.

Con relación al cuarto motivo, en el que el recurrente reclama que el Auto de Vista no consideró que la Sentencia no se encuentra debidamente fundamentada, que incumplió lo previsto por los arts. 124 y 173 del CPP e incurrió en una errónea aplicación de la Ley, ya que, no dio valor a cada una de las pruebas y "luego todas las pruebas juntas" (sic), no existiendo certeza conforme prevé el art. 365 del CPP.

Al respecto, el recurrente no invocó precedente contradictorio alguno; en consecuencia, 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 CPP, hecho que impide 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, el presente motivo, no cumplió con los arts. 416 y 417 segundo párrafo del CPP, ni con los presupuestos de flexibilización, que fueron establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente

Gaceta Judicial

Auto; toda vez, que el recurrente no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados por el Auto de Vista, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías constitucionales, menos explicó el resultado dañoso emergente del defecto, situación por el que deviene en inadmisible.

Finalmente, en cuanto al quinto motivo, en el que reclama que, el Auto de Vista debió tener en cuenta que la facultad de control que debe ejercer respecto a la valoración de la prueba, no implica valorar nuevamente los hechos, sino la comprobación de si el razonamiento jurídico del juez se adecuó a las reglas que impone el sistema de la sana crítica, que no fue cumplido por el Tribunal de alzada, puesto que, no observó que la Sentencia violó las reglas de la sana crítica; empero, fue confirmada mediante un análisis parcializado.

Al respecto, invocó los Autos Supremos 131 de 31 de enero de 2007, 14/2013-RRC de 6 de febrero, 214 de 28 de marzo de 2007 y 238/2012 de 6 de septiembre; sin embargo, se limitó a realizar pequeñas transcripciones 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 CPP, pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta transcribir parte de los precedentes que invoca, sino que correspondía al recurrente, explicar por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradijo dichos entendimientos, 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 la cita de las Sentencias Constitucionales 0546/2004-R, 1086/2006-R y 0682/2014 de 1 de abril; concierne precisar, que en el marco de una correcta interpretación del art. 416 del CPP, 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 los Autos Supremos donde se establezca o ratifique doctrina legal aplicable emitidos por las Salas Penales, no siendo válido, acudir a jurisprudencia constitucional a objeto del cumplimiento de la cita de precedente y explicación de contradicción que exige la ley.

Por lo expuesto, se tiene que el presente motivo, no cumplió con el art. 417 segundo párrafo del CPP, 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, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías constitucionales, situación por el que deviene en inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Iver Concepción Nina Nina, cursante de fs. 285 a 293 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 15 de octubre de 2021

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

907

Ministerio Público c/ Ronald Heredia Cuellar
Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente
Distrito: Tarija.

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 20 de agosto de 2021, cursante de fs. 245 a 249, Ronald Heredia Cuellar, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 40/2021 de 23 de julio, de fs. 237 a 240, pronunciado por la Sala Penal Segunda 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 Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia 3/2020 de 20 de enero, (fs. 209 a 218), el Tribunal de Sentencia Penal Primero de Villa Montes del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Ronald Heredia Cuellar, absuelto de culpa y pena de la comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis del CP, en aplicación del art. 363.2 del Código de Procedimiento Penal (CPP), disponiendo la cesación de las medidas cautelares personales impuestas por este delito y la cancelación de todos los antecedentes penales con referencia a la presente causa. Sin costos ni costas.

Contra la mencionada Sentencia, la Defensoría de la Niñez y Adolescencia del Gobierno Autónomo Municipal de Villa Montes a través de Evita Cecilia Ruiz Salgueiro, (fs. 221 a 224), formuló recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 40/2021 de 23 de julio, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró con lugar el recurso de apelación restringida, consiguientemente sin anular la Sentencia, declaró a Ronald Heredia Cuellar, culpable del delito de Violación de Infante, Niña, Niño y Adolescente, previsto y sancionado en el art. 308 Bis del CP, condenándole a sufrir una pena privativa de libertad de 20 años, sin derecho a indulto.

Por diligencia de 27 de agosto de 2021 (fs. 265), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 20 de agosto de 2021, (fs. 245 a 249) interpuso recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECUROS DE CASACIÓN.

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 (CPP).

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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, 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

Gaceta Judicial

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 Sentencias Constitucionales 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 27 de agosto de 2021, el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 20 de agosto de 2021; 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 CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Respecto a los demás requisitos de admisibilidad se tiene que:

El recurrente señala como único motivo casacional que, el Auto de Vista impugnado carece de fundamentación, respecto a los derechos de presunción de inocencia e indubio pro reo. Cita como precedente contradictorio los Autos Supremos 384/2005 de 26 de septiembre, y 086/2009 de 18 de marzo, referidos a la obligación de fundamentar las resoluciones.

Revisado el escrito de casación se observa que el recurrente antes de desarrollar los fundamentos de su recurso, procede a transcribir parte de Sentencias Constitucionales para acreditar su derecho a la impugnación, concretamente a la presentación del recurso de casación, sin previa presentación del recurso de apelación restringida. Posteriormente copiando parte de los Autos Supremos 384/2005 de 26 de septiembre, y 086/2009 de 18 de marzo, referidos a la obligación del Tribunal de alzada, de pronunciarse expresamente sobre cada uno de los puntos que fueron objeto de la apelación, con la debida fundamentación, concerniente a una supuesta falta de pronunciamiento de los derechos a la presunción de inocencia y al indubio pro reo. Refiere que los Vocales del Tribunal Ad quem, no expusieron con claridad las razones y fundamentos legales que los condujo a modificar la Sentencia apelada, que no sustentaron su determinación, o no expusieron los motivos por los cuales decidieron que el agravio denunciado era evidente. Concretamente sostienen que, en el Auto de Vista recurrido, no se indican los hechos, el análisis y los fundamentos legales en los que se ampara la supuesta vulneración del derecho del interés superior de la niña o niño; no consideraron que el Tribunal de mérito tomando o evaluando el conjunto de pruebas, principalmente las pruebas documentales incorporadas al juicio oral y la prueba pericial del médico forense, llegó a formar su convicción y dictó una Sentencia absolutoria. Se observa que el recurrente si bien invoca los Autos Supremos como precedentes contradictorios y transcribiendo su doctrina legal aplicable, relacionada con el derecho a la fundamentación de las resoluciones judiciales, no especifica qué punto o puntos apelados no habrían merecido el análisis y pronunciamiento por parte del Tribunal de alzada; es decir, no señala en términos precisos la supuesta contradicción del Auto de Vista impugnado y los precedentes citados, incumpliendo de esta manera el mandato de lo establecido en los arts. 416 y 417 del CPP, lo que implica la inadmisibilidad del motivo de casación.

Tomando en cuenta que la debida fundamentación de las resoluciones es un componente del debido proceso, y éste constituye un derecho fundamental, corresponde realizar el estudio de admisibilidad vía flexibilización, para este fin, pasaremos a verificar si el recurrente cumplió con las exigencias establecidas o desarrolladas por el Tribunal Supremo de Justicia vía jurisprudencia. Evidenciamos que el recurrente al margen de señalar el derecho constitucional supuestamente vulnerado, no suministra los antecedentes que dieron origen al recurso, menos precisa en qué consiste la restricción de su derecho, limitándose a realizar apreciaciones generales y subjetivas de la supuesta violación, finalmente si bien mencionada que la modificación de una Sentencia absolutoria a condenatoria le ocasiona perjuicio, no llega a explicar que ese resultado dañoso sea producto del defecto denunciado; incumplimiento que impide a este Tribunal de cierre, abrir su competencia, resultando en la inadmisibilidad del motivo casacional, por no cumplir con los presupuestos de flexibilización.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Donald Heredia Cuellar.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 15 de octubre de 2021

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

908

Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia c/ Nicolás Epifanio Velásquez Arancibia
Violación de Infante, Niña, Niño y Adolescente
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 29 de julio de 2021, cursante de fs. 236 a 244, el Ministerio Público, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 180/2021 de 3 de mayo, que consta de fs. 224 a 225 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, 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 y Adolescente, previsto y sancionado en el art. 308 bis. del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia N° 015/2020 de 28 de octubre (fs. 187 vta. a 194 vta.), el Juzgado de Sentencia N° 4 en lo penal del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró absuelto a Nicolás Epifanio Velásquez Arancibia, de la comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño y Adolescente, previsto y sancionado en el art. 308 bis. del CP.

Contra la mencionada Sentencia, el Ministerio Público, interpone recurso de apelación restringida (fs. 197 a 209), resuelto por el Auto de Vista N° 180/2021 de 3 de mayo, cursante de fs. 224 a 225 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declara inadmisible el recurso interpuesto.

Por diligencia del 22 de julio de 2021 (fs. 232 vta.), fue notificado el recurrente, con el Auto complementario al referido Auto de Vista; y, el 29 del mismo mes y año; interpone el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECUROS DE CASACIÓN.

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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 art. 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 y cumplir con las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposiciones contenidas en los arts. 394, 396 y siguientes del Código de Procedimiento Penal (CPP).

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (los cuales deben estar debidamente ejecutoriados) 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 (LOJ), 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

Gaceta Judicial

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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Individualizar e identificar 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 Plurinacional en las Sentencias Constitucionales 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 en fecha 22 de julio de 2021, la parte recurrente fue notificada con el Auto complementario al Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 29 del mismo mes y 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 CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Único motivo de casación, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado, vulnera su derecho al debido proceso en sus componentes derecho a recurrir y tutela judicial efectiva, argumentando que el Tribunal de alzada realizó un incorrecto cómputo del plazo a momento de considerar la admisibilidad de su recurso de apelación restringida, toda vez que no observó que conforme se tiene del acta de registro de juicio, el mismo inició y concluyó el 28 de octubre de 2020, determinando el Juez A quo después de la clausura del debate, un receso de 10 minutos antes de pronunciar Sentencia, posteriormente al concurrir nuevamente a sala de oralidad, pone a consideración de las partes dar lectura sólo a la parte resolutiva de la Sentencia, no habiendo hecho oposición a ello ninguna de las partes, empero, a consideración del recurrente, ello no significa que se haya dado lectura integra de la sentencia, como equivocadamente señala el Tribunal de apelación en el Auto complementario al Auto de Vista impugnado; añade que la alzada no consideró que el Ministerio Público tuvo acceso a la Sentencia en íntegro, el 16 de noviembre de 2020, cuando la misma fue cargada al portafolio digital, momento a partir del cual se tendría que haber computado el plazo de 15 días para la interposición del recurso de apelación restringida.

Invoca como precedente al Auto Supremo N° 38/2013-RRC de 15 de abril, sin embargo, dicha invocación la realiza de manera nominal, ya que no señala por qué el sentido jurídico que asignó el Tribunal de apelación en el fallo recurrido, es contrario a la doctrina legal aplicable contenida en el precedente que se invoca, ni precisa si se aplicaron normas distintas a las aplicadas en un caso similar o una misma norma con diverso alcance, no siendo suficiente que el recurrente se limite a transcribir la parte del precedente que considere pertinente, sino, para que el recurso sea efectivo, inexcusablemente debe verificar que se traten de hechos similares o análogos resueltos (planteamiento de la denuncia, norma o derecho vulnerado y puntos resueltos en el precedente), a partir de ello explicar razonada y fundadamente la forma o manera en que contradice el Auto de Vista impugnado al precedente invocado, debiendo señalar en forma precisa, la parte del Auto de Vista que es contradictoria al motivo, punto o reclamo resuelto en el precedente que debe ser analizado para el contradictorio, toda vez que la mayoría de las resoluciones resuelven más de una denuncia, por lo que no es atribución del máximo Tribunal, establecer de oficio la pretensión del recurrente, sólo a partir del cumplimiento de esos requisitos el Tribunal Supremo de Justicia puede cumplir con su competencia, consecuentemente se advierte el incumplimiento a las exigencias legales establecidas en los arts. 416 y 417 del CPP.

Además, considerando que, del argumento esgrimido por el recurrente, se advierte que invoca las Sentencias Constitucionales N° 0371/2010-R de 22 de junio y 0791/2012 de 20 de agosto, corresponde aclarar que los precedentes se encuentran contenidos únicamente en los Autos de Vista emitidos por los Tribunales Departamentales de Justicia del País y en los Autos Supremos pronunciados por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, por lo que la invocación de un precedente contradictorio sólo se respalda en estas resoluciones, conforme lo determina la primera parte del art. 416 del CPP, consecuentemente, las Sentencias Constitucionales no tienen carácter de precedentes.

No obstante lo manifestado precedentemente, considerando que la parte recurrente denuncia que el Tribunal de alzada vulnera su derecho al debido proceso en sus componentes derecho a recurrir y tutela judicial efectiva, cuya vulneración constituye defecto absoluto a la luz de la inteligencia del art. 169.3 del CPP, es necesario su análisis vía flexibilización; para este efecto y analizando los argumentos del recurso, advertimos que el recurrente, provee los antecedentes del hecho generador del recurso, refiriendo que el Tribunal de alzada realizó un incorrecto cómputo del plazo a momento de considerar su recurso de apelación restringida, omitiendo considerar que en fecha 28 de octubre de 2020 el Juez A quo, por acuerdo de todas las partes, sólo dio lectura de la parte resolutiva de la Sentencia y recién el 16 de noviembre de 2020 el Ministerio Público tuvo acceso a la Sentencia en forma íntegra, debiendo haberse computado el plazo para la interposición del recurso de apelación restringida a partir de la fecha antes indicada, además se advierte que identifica y precisa en qué consistente la restricción o disminución del derecho que denuncia como vulnerado, pues alude que se ha dado lugar a que su recurso presentado dentro del plazo legal no sea considerado en el fondo por la alzada, explicando además, el resultado dañoso provocado por el supuesto defecto del Auto de Vista, el cual se traduciría en la lesión a su derecho al debido proceso en sus componentes derecho a recurrir y tutela judicial efectiva en detrimento de lo establecido en los arts. 115.II y 180.II de la CPE, por lo que ante el cumplimiento de los presupuestos exigidos para la apertura excepcional de la competencia de este Tribunal vía flexibilización, las que se encuentran debidamente detalladas en el parágrafo II del presente Auto, corresponde declarar admisible el único motivo de casación.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el Art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público, de fs. 236 a 244, para el análisis de fondo del único motivo de casación. 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.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 15 de octubre de 2021

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

909

Ministerio Público y Dorca Melgar Núñez c/ Cahio Rolando Ramírez Roca
Tentativa de Violación
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 25 de mayo de 2021, cursante de fs. 288 a 289, Cahio Rolando Ramírez Roca interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 15/2021 de 29 de marzo, pronunciado por la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Dorca Melgar Núñez contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Tentativa de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 en relación al art. 8 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia N° 03/2020 de 24 de enero (fs. 217 a 222 vta.), el Tribunal de Sentencia N° 1 de la ciudad de Guayaramerín del Tribunal Departamental de Justicia del Distrito Judicial de Beni, declaró a Cahio Rolando Ramírez Roca, autor de la comisión del delito de Tentativa Violación, previsto y sancionado por el art. 308 en relación al art. 8 del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de diez años de presidio.

Gaceta Judicial

Contra la mencionada Sentencia, el imputado Cahio Rolando Ramírez Roca (fs. 224 y 225), interpuso recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista N° 15/2021 de 29 de marzo, emitido por la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 14 de mayo de 2021 (fs. 183), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista que hoy recurre; y, el 25 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. SOBRE EL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN

El recurrente haciendo referencia a los hechos facticos sometidos a juicio, indica que los juzgadores no valoraron las pruebas producidas al momento de pronunciar sentencia, como ser las pruebas signadas como MPD-1 y MPD-2 que consistente en la declaración de la víctima del hecho y de la Sra. Melania Codero (tía), como tampoco se valoraron las pruebas identificadas como MPD-9 y MPD-10 referidas al certificado forense practicado a la víctima que a decir del recurrente demuestra las lesiones que tenía la misma, limitándose solo a escuchar acusaciones contradictorias y falsas vertidas en su contra, por lo cual considera que el proceso penal es contradictorio, lo cual implica vulneración a las normas contenidas en los arts. 5 y 370 núm. 2) y 6) del CPP, al dictarse sentencia condenatoria en su contra. Señala en calidad de precedentes contradictorios los AS N° 91 de 01 de abril de 2005, AS N° 479 de 8 de diciembre de 2005 y AS N° 554/2017-RR de 10 agosto de 2001.

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 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.

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 CPP), 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

A los fines de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisión del presente recurso, cabe mencionar que el sistema de recursos en Bolivia, en cuanto a los plazos para su formulación reconoce que son: a) Legales, pues su determinación se encuentra prevista en la regulación de cada medio recursivo en particular; b) Improrrogables, dado que se encuentra impedida la prolongación del plazo originariamente fijado para su presentación; y, c) Perentorios, que significa que cumplido su término, la posibilidad de interponer recurso, se extingue, precluyendo en consecuencia la oportunidad para ejercer el derecho a impugnar; en cuyo mérito, la articulación

del recurso de casación fuera de los términos legales establecidos, implica su inadmisibilidad en virtud de su presentación extemporánea.

Respecto al plazo para la formulación del recurso de casación, el art. 417 del CPP, 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 del CPP con relación al art. 124 de la LOJ, en sentido de que éste plazo es perentorio e improrrogable y comienza a correr al día siguiente hábil de practicada la notificación con la Resolución recurrida, debiendo al efecto computarse los días hábiles, transcurriendo ininterrumpidamente hasta su vencimiento a las veinticuatro horas del último día hábil señalado y sólo se suspende durante la vacación judicial, debiendo para el cómputo considerarse la disposición contenida en el art. 123.I de la LOJ que señala: "Son días hábiles de la semana para las labores judiciales, de lunes a viernes".

Del análisis de los actuados procesales, se evidencia que el viernes 14 de mayo de 2021, fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado; por lo que, el término de cinco días previsto por el art. 417 del CPP, para la interposición del recurso de casación, empezó a computarse a partir del día siguiente hábil, en cumplimiento del art. 130 del citado Código, venciendo el plazo a las 24 horas del viernes 21 de mayo de 2021, en aplicación de la citada norma legal; empero, el recurrente interpuso su recurso de casación sometido a análisis de admisibilidad el martes 25 de mayo del mismo año, conforme se verifica del cargo de presentación en el timbre electrónico a fs. 288; en consecuencia, se concluye que el recurso fue interpuesto al séptimo día, fuera del plazo previsto por la norma procesal penal, pues pese a que el principio de impugnación se halla reconocido en la norma constitucional y el derecho a recurrir del fallo ante Juez o Tribunal superior en instrumentos internacionales, su ejercicio se halla sujeto a determinadas reglas contenidas en las normas de desarrollo constitucional, sin que resulte razonable que las partes tengan el derecho de impugnar de forma indefinida, por lo que verificada la presentación extemporánea del recurso, no corresponde analizar la concurrencia o no de los demás requisitos; toda vez, que el recurso deviene en inadmisible por extemporáneo.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Cahio Rolando Ramírez Roca, de fs. 288 a 289.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 15 de octubre de 2021

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

910

Ministerio Público c/ Cristian Ariel Aramburo Luque y Ronaldo Ariel Villca Choque
Violación con Agravante
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 31 de mayo de 2021, cursante de fs. 375 a 384 vta., Ronaldo Ariel Villca Choque, impugna el Auto de Vista "30-1/2020" de 19 de noviembre, cursante de fs. 352 a 362, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, en contra de Cristian Ariel Aramburo Luque y el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación con Agravante, previsto y sancionado por el art. 308 con relación al art. 310 inc. c) del Código Penal (CP), respectivamente.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 8/2017 de 2 de febrero (fs. 301 a 314), el Tribunal de Sentencia Segundo de Yacuiba del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Ronaldo Ariel Villca Choque y Cristian Ariel Aramburo Luque, autores de la comisión del delito de Violación con Agravante, previsto y sancionado por el art. 308 con relación al art. 310 inc. c) del CP, imponiendo a cada uno la pena privativa de libertad de veinte años, más el pago de costas a favor del Estado.

Contra la referida Sentencia, los acusados Cristian Ariel Aramburo Luque (fs. 317 a 320), y Ronaldo Ariel Villca Choque (fs. 327 a 334), respectivamente formularon recursos de apelación restringida, que fueron resueltos por Auto de Vista "30-1/2020" de 19 de

Gaceta Judicial

noviembre, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró sin lugar los recursos planteados; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 24 de mayo de 2021 (fs. 388), fue notificado el recurrente, 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. SOBRE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Previa exposición respecto a la admisibilidad del recurso de casación en cuyo mérito cita el Auto Supremo 214 de 28 de marzo de 2007, reclama que, el Auto de Vista incurrió en contradicción al Auto Supremo 384/2005 de 26 de septiembre; por cuanto, no cumplió con la fundamentación suficiente y razonable sobre todos los puntos cuestionados en su recurso de apelación restringida, en los términos exigidos por el art. 124 del Código de Procedimiento Penal (CPP), ratificada por las Sentencias Constitucionales 822/2005 y 0012/2006-R de 4 de enero; toda vez, que el Tribunal de alzada no revisó los defectos reclamados, tratando de justificar la mala valoración de la prueba que realizó el Tribunal de sentencia, invoca los Autos Supremos 724 de 26 de noviembre de 2004, 562 de 1 de octubre de 2004 y 174 de 9 de marzo de 2009.

Reclama que, el Auto de Vista incurrió en el defecto de sentencia contenido en el art. 370 núm. 4) del CPP; defecto que sustentó en su recurso de apelación restringida, puesto que, el Tribunal de sentencia por meras suposiciones se creó la idea forzada tratando de justificar el mal trabajo que desarrolló la parte acusadora en la etapa investigativa, ya que, las pruebas documentales MP1, MP2, MP4, MP6 y otras, fueron mal valoradas; sin embargo, el Auto de Vista incurrió en violación al principio de congruencia, cuando debió dar aplicación al principio de favorabilidad e indubio pro reo, ya que se introdujo prueba ilegal que fue desacreditada por la propia víctima en la cámara gessel, ya que, en la última pregunta manifestó que no lo reconoce, lo que fue tomado en su contra alegando que la víctima había sido manipulada, evidenciando que la Sentencia lo consideró culpable sin prueba plena que acredite su culpabilidad, que fue confirmado por el Auto de Vista con exceso de rigurosidad positiva para salvar los errores del Ministerio Público durante la investigación y en juicio, no tomando en cuenta lo previsto por el art. 13 del CP, vulnerando los principios de seguridad jurídica y debido proceso; en cuyo mérito, cita el Auto de Vista 86/2016 de 8 de agosto, puesto que reclamó oportunamente que la prueba debería ser excluida por no contar con las formalidades de obtención como lo prevén los arts. 13, 172 y 333 del CPP, declarando el Tribunal de alzada sin lugar su agravio por el principio de verdad material, cuando en juicio jamás se demostró quién habría abusado de la víctima, presumiendo su culpabilidad, cuando existe un certificado médico en el que se recolectó muestras en seis hisopos introito conducto y fondo de saco vaginal, muestras que se dejaron bajo cadena de custodia que jamás se enviaron a IDIF para que se determine a quien pertenecía los espermas colectados, basándose en simples fotocopias que no determinan la autoría del delito acusado, violando derechos internacionales, constitucionales, procedimentales de presunción de inocencia de su persona.

Por otra parte, reclama defecto de sentencia contenido en el art. 370 núm. 5) del CPP, en el Auto de Vista, puesto que, se basó en exponer y justificar todo lo acontecido en el juicio, así como en los hechos probados de la Sentencia, que solo se basó en la transcripción de todo lo que se manifestó en juicio como si fuera el acta de juicio, cuando una Sentencia se debe basar en fundamentos claros señalando el por qué se dio credibilidad a la prueba presentada, no obstante, en su caso ninguna de las pruebas fueron contundentes para demostrar la culpabilidad de su persona, basándose en meras suposiciones que carecen de fundamento. Invoca los Autos Supremos 322/2013-RRC de 6 de diciembre, 006/2014-RRC de 10 de febrero, 348/2013-RRC de 24 de diciembre, 145/2013-RRC de 28 de mayo, 89 de 28 de marzo de 2013, 248/2012-RRC de 10 de octubre, 065/2012-RA de 19 de abril, 542/2006 de 28 de agosto y 308/2006 de 25 de agosto.

Así también reclama el recurrente que, el Auto de Vista incurrió en el defecto de sentencia contenido en el art. 370 inc. 6) del CPP; puesto que, no cuenta con razones legales que permitan identificar cuál fue la valoración realizada; además, que en la parte considerativa no citó las disposiciones legales que se consideraban aplicables para el resultado arribado, por lo que, al no haberse fundamentado en el Auto de Vista se vulneró el derecho al debido proceso que constituye derecho fundamental de toda persona.

Finalmente, reclama Violación al principio indubio pro reo, puesto que, la Sentencia se basó en meras suposiciones, dejando a un lado el art. 363-2 del CPP, pues del examen de los antecedentes, advierte que el Tribunal de instancia cometió error al condenarlo sin que exista en su contra prueba plena, no tomando en cuenta la inexistencia de pruebas colectadas por el médico forense consistente en 6 hisopos por que el Ministerio Público no envió al IDIF, existiendo duda razonable sobre la autoría del delito, correspondiendo aplicar el principio indubio pro reo, invoca los Autos Supremos 97 de 1 de abril de “205”, 006/2014-RRC de 10 de febrero, 97/2005 de 1 de abril, 055/2012-RRC de 4 de abril, 369/2012 de 5 de diciembre, 145/2013-RRC de 28 de mayo y las Sentencias Constitucionales “1337/201-R de 30 de Septiembre de 2011” y 0135/2013 de 1 de febrero.

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) identificar e individualizar 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 Sentencias Constitucionales 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 24 de mayo de 2021, interponiendo su recurso de casación el 31 del mismo mes y año, conforme consta del cargo electrónico de recepción de fs. 375; 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 CPP, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En ese entendido se tiene que, en el primer motivo, el recurrente reclama que el Auto de Vista no cumplió con la fundamentación suficiente y razonable sobre todos los puntos cuestionados en su recurso de apelación restringida, tratando de justificar la mala valoración de la prueba que realizó el Tribunal de sentencia.

Al respecto invocó, los Autos Supremos 384/2005 de 26 de septiembre, 724 de 26 de noviembre de 2004, 562 de 1 de octubre de 2004, 174 de 9 de marzo de 2009 y 214 de 28 de marzo de 2007; no obstante, por una parte, se advierte que, el recurrente se limitó

Gaceta Judicial

a señalar que, el Auto de Vista no cumplió con la fundamentación suficiente y razonable sobre todos los puntos cuestionados en su recurso de apelación restringida, no precisando respecto a qué motivos de apelación el Auto de Vista no hubiere cumplido con la fundamentación suficiente; y, por otra parte, el recurrente respecto a los precedentes invocados no efectuó la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP, pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta citar o transcribir parte de los precedentes que invoca, sino que le correspondía explicar por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradijo dichos entendimientos, 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.

Así también, el recurrente invocó las Sentencias Constitucionales 822/2005 y 0012/2006-R de 4 de enero; empero, en el marco de una correcta interpretación del art. 416 del CPP, 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.

Por lo expuesto, se tiene que el presente motivo, no cumplió con lo previsto por el art. 417 segundo párrafo del CPP, 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 señala respecto a qué motivos de apelación el Auto de Vista no hubiere cumplido con la fundamentación suficiente y por qué le genera agravio, no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados por el 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, el motivo en cuestión deviene en inadmisible.

En cuanto al segundo motivo, se tiene que el recurrente reclama que el Auto de Vista incurrió en el defecto de sentencia contenido en el art. 370 núm. 4) del CPP; defecto que sustentó en su apelación restringida, puesto que, las pruebas documentales MP1, MP2, MP4, MP6 y otras, fueron mal valoradas; sin embargo, el Auto de Vista incurrió en violación al principio de congruencia, ya que, debió dar aplicación al principio de favorabilidad e indubio pro reo, al introducirse prueba ilegal que fue desacreditada por la propia víctima en la cámara gessel, considerándole la Sentencia culpable sin prueba plena que acredite su culpabilidad; no obstante, fue confirmado por el Auto de Vista con exceso de rigurosidad positiva, no tomando en cuenta lo previsto por el art. 13 del CP, puesto que reclamó oportunamente que la prueba debía ser excluida por no contar con las formalidades de obtención como lo prevén los arts. 13, 172 y 333 del CPP, declarando el Tribunal de alzada sin lugar su agravio por el principio de verdad material, cuando en juicio jamás se demostró quién habría abusado de la víctima.

Sobre la problemática planteada el recurrente, cita el Auto de Vista 86/2016 de 8 de agosto; sin embargo, por una parte, cabe referir que, el presunto defecto habría surgido al momento de pronunciarse la Sentencia; entonces, por mandato del art. 416 del CPP, la invocación del precedente contradictorio debió efectivizarse en la formulación del recurso de apelación restringida, y en casación, la parte recurrente tenía la carga procesal de señalar, en términos claros y precisos, la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; lo que no ocurrió; y, por otra parte, se advierte que, cuando se invoca como precedente contradictorio un Auto de Vista como el caso de autos, al no contar este Tribunal con un sistema de registro informático de los mismos, le corresponde a la parte recurrente adjuntar a la formulación de su recurso de casación el Auto de Vista que invoca como precedente; además, le concierne acreditar que el mismo se encuentre debidamente ejecutoriado; es decir, que no haya sido dejado sin efecto ante la formulación de algún recurso de casación; aspecto que no fue observado por el recurrente y no puede ser corregido de oficio.

Por lo expuesto, se tiene que el presente motivo, no cumplió con lo previsto por los arts. 416 ni 417 segundo párrafo del CPP, 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 señala qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados por el Auto de Vista, tampoco detalla con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías constitucionales, situación por el que, el motivo en cuestión deviene en inadmisible.

Con relación al tercer motivo, en el que el recurrente reclama que el Auto de Vista incurrió en el defecto de sentencia contenido en el art. 370 núm. 5) del CPP; puesto que, se basó en exponer y justificar todo lo acontecido en el juicio, así como en los hechos probados de la Sentencia, que solo se basó en la transcripción de todo lo que se manifestó en juicio como si fuera el acta de juicio, cuando una Sentencia se debe basar en fundamentos claros señalando el por qué se dio credibilidad a la prueba presentada, no obstante, en su caso ninguna de las pruebas fueron contundentes para demostrar la culpabilidad de su persona, basándose en meras suposiciones que carecen de fundamento.

Al respecto, invocó los Autos Supremos 322/2013-RRC de 6 de diciembre, 006/2014-RRC de 10 de febrero, 348/2013-RRC de 24 de diciembre, 145/2013-RRC de 28 de mayo, 89 de 28 de marzo de 2013, 248/2012-RRC de 10 de octubre, 065/2012-RA de 19 de abril, 542/2006 de 28 de agosto y 308/2006 de 25 de agosto; empero, se limitó a citarlos alegando a qué se referirían y realizando la transcripción de la doctrina legal aplicable de la última, no efectuando el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP, pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar o transcribir parte de los precedentes, 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 en el presente motivo y no puede ser suplido de oficio.

Por los fundamentos expuestos, se tiene que el presente motivo, no cumplió con lo previsto por el art. 417 segundo párrafo del CPP, 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 señala qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados por el Auto de Vista, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías constitucionales, menos explicó el resultado dañoso emergente del defecto, situación por el que, el motivo sujeto a análisis deviene en inadmisible.

En cuanto, al cuarto motivo, en el que reclama que el Auto de Vista incurrió en el defecto de sentencia contenido en el art. 370 inc. 6) del CPP; puesto que, no cuenta con razones legales que permitan identificar cuál fue la valoración realizada; además, que en la parte considerativa no citó las disposiciones legales que se consideraban aplicables para el resultado arribado, aspecto que vulnera el derecho al debido proceso que constituye derecho fundamental de toda persona.

Sobre la problemática planteada, el 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 CPP, aspecto que impide a esta Sala Penal realizar la labor que le encomienda la ley, sin que la omisión en la que incurrió pueda ser suplida de oficio.

Por otra parte, el recurrente denuncia la vulneración del derecho al debido proceso alegando que, constituye derecho fundamental de toda persona; no obstante, no detalla con precisión en qué consistiría la restricción o disminución del referido derecho vinculado a la existencia de defectos absolutos, menos explicó el resultado dañoso emergente del defecto; en consecuencia, se tiene que, no cumplió ni con los presupuestos de flexibilización, que fueron establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto, situación por el que, el motivo en cuestión deviene en inadmisible.

Finalmente, en el quinto motivo, en el que el recurrente reclama violación al principio indubio pro reo, puesto que la Sentencia se basó en meras suposiciones, dejando a un lado el art. 363-2 del CPP, cometiendo error al condenarlo sin que exista en su contra prueba plena, no tomando en cuenta la inexistencia de pruebas colectadas por el médico forense consistente en 6 hisopos por que el Ministerio Público no envió al IDIF, existiendo duda razonable sobre la autoría del delito, correspondiendo aplicar el principio indubio pro reo.

De los argumentos expuestos, se observa que el recurrente no denuncia agravio alguno en el que hubiera incurrido el Auto de Vista; es decir, no refiere qué hizo o no hizo el Auto de Vista que le genere 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 CPP, 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; aspecto que no fue observado por el recurrente; toda vez, que no refirió que hizo o no hizo el Auto de Vista que le genere agravio, omisión que no puede ser suplido de oficio, e impide a esta Sala Penal efectuar su labor encomendada por Ley a través de la contrastación del Auto de Vista con los precedentes que únicamente fueron citados, incumpliendo el recurrente lo previsto por el segundo párrafo del art. 417 del CPP; y, en cuanto a la cita de las Sentencias Constitucionales, conforme ya se señaló, las mismas no tienen la calidad de precedentes contradictorios.

Por los fundamentos expuestos, se tiene que el presente motivo, no cumplió con los arts. 416 y 417 segundo párrafo del CPP, 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 provee los antecedentes de hecho generador respecto al Auto de Vista; es decir, que no señala qué hizo o no hizo el Auto de Vista que el genere agravio, ni precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados por el Auto de Vista, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías constitucionales por el Auto de Vista, menos explicó el resultado dañoso emergente de algún defecto en el que hubiere incurrido el Auto de Vista, situación por el que deviene en inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Ronaldo Ariel Villca Choque, de fs. 375 a 384 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 15 de octubre de 2021

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

Gaceta Judicial

911

Ministerio Público y Ana Gabriel Quispe Galean c/ Carlos Javier Choque Aguilar
Feminicidio
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 10 de septiembre de 2021, cursante de fs. 349 a 351, Carlos Javier Choque Aguilar, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 29/2021 de 15 de julio, de fs. 341 a 345, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Ana Gabriel Quispe Galean contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Feminicidio en grado de tentativa, previsto y sancionado por el art. 352 Bis numeral 1 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia 04/2019 de 21 de enero, (fs. 296 a 319), el Tribunal de Sentencia Segundo en lo Penal de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Carlos Javier Choque Aguilar, autor y culpable de la comisión del delito de Feminicidio en Grado de Tentativa, previsto y sancionado por el art. 352 Bis num.1 del CP, condenándolo a cumplir una pena privativa de libertad de 20 años de presidio, con costas a favor del Estado y reparación de daños y perjuicios ocasionados a favor de la víctima.

Contra la mencionada Sentencia, Carlos Javier Choque Aguilar (fs. 324 a 328), formula recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 29/2021 de 15 de julio, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró sin lugar el recurso de apelación restringida y confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 3 de septiembre de 2021 (fs. 346), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 10 de septiembre de 2021 (fs. 349) interpuso recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECUROS DE CASACIÓN.

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 (CPP).

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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, 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Identificar e individualizar 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 Sentencias Constitucionales 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 3 de septiembre de 2021, el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 10 de septiembre de 2021; 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 CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Único motivo casacional. El recurrente manifiesta que el Auto de Vista 29/2021, vulnera su derecho al debido proceso en su vertiente motivación y fundamentación, toda vez que no cumple con los parámetros mínimos de especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad, respecto al pronunciamiento sobre la inexistencia de la intervención del agente foráneo externo, elemento esencial de la tentativa; y, sobre la existencia del dolo, que viene a ser, el conocimiento y voluntad de querer matar a la mujer. Sostiene que su conducta, haciendo referencia a la agresión física a la víctima, se adecua al delito de lesiones graves, más no, al de feminicidio en grado de tentativa, por la ausencia de: 1. Intervención del agente foráneo externo y 2. Conocimiento y voluntad de matar a la víctima. Cita como precedente contradictorio a los Autos Supremos 437/2007de 24 de agosto y 657/2007 de 15 de diciembre, referidos a la debida fundamentación de las resoluciones.

Revisado el escrito, se observa que el recurrente si bien cita y transcribe parte de los Autos Supremos, identificados como precedentes contradictorios; sin embargo, no puntualiza ni demuestra en forma clara y precisa la contradicción existente entre el fallo recurrido y el precedente invocado, limitándose a hacer una relación de impugnación del Auto de Vista, sin tener en cuenta que el Código de Procedimiento Penal, restringe la interposición del recurso de casación a los casos en que se debe uniformar la jurisprudencia al existir precedente contradictorio, en consecuencia el recurso deducido no cumple con los requisitos formales previstos en los arts. 416 y 417 del CPP, privando al Tribunal de Casación su consideración al no ser posible establecer el sentido jurídico contradictorio entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado, deviniendo en la inadmisibilidad del recurso.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Carlos Javier Choque Aguilar.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Gaceta Judicial

Sucre, 15 de octubre de 2021

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

912

Ministerio Público y Aduana Nacional c/ Marco Antonio Oliva López, Dorys Espíndola Ríos y otro
Defraudación Aduanera
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memoriales presentados el 19 de julio de 2021, cursantes de fs. 1533 a 1538 y de fs. 1540 a 1546 vta., la Aduana Nacional y el Ministerio Público, respectivamente, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 123 de 10 de junio de 2021, de fs. 1514 a 1522, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por los recurrentes contra Marco Antonio Oliva López, Dorys Espíndola Ríos y Roberto Saúl Vélez Arandia, por la presunta comisión del delito de Defraudación Aduanera, previsto y sancionado por el art. 178 inc. a) y b) del Código Tributario Boliviano (CTB).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia N° 028/2020 de 18 de noviembre (fs. 1274 a 1294), el Tribunal 1° de Sentencia de la ciudad de Santa Cruz, declaró a Marco Antonio Oliva López y Roberto Saúl Vélez Arandia autores del delito de Defraudación Aduanera, previsto y sancionado por el art. 178 inc. a) y b) del CTB, imponiéndoles la pena de cinco (5) años de reclusión, más el pago de la multa equivalente al cien por ciento de la deuda tributaria. Asimismo, declaró a Dorys Espíndola Ríos de Vélez absuelta de culpa y pena del delito de Defraudación Aduanera.

Contra la mencionada Sentencia, Marco Antonio Oliva López (fs. 1371 a 1394) y Roberto Saúl Vélez Arandia (fs. 1477 a 1482 vta.) formularon recursos de apelación restringida, que fueron declarados admisibles y procedentes mediante Auto de Vista N° 123 de 10 de junio de 2021 (fs. 1514 a 1522), pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, anulando parcialmente la Sentencia Nº 028/2020 de 12 de noviembre.

Mediante diligencias de 12 de julio de 2021 (fs. 1525 y 1526), los entes recurrentes fueron notificados con el referido Auto de Vista; y el 19 de julio del mismo año, interpusieron los recursos de casación, que son objeto del presente análisis de admisibilidad.

REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) identificar e individualizar 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 Sentencias Constitucionales 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 DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.

En virtud a las diligencias de fs. 1525 y 1526 se evidencia que los recurrentes fueron notificados con el Auto de Vista impugnado el lunes 12 de julio de 2021, interponiendo ambos sus recursos de casación el 19 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 CPP en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

De la revisión de los recursos de casación interpuestos por la Aduana Nacional y el Ministerio Público, se advierte que estos resultan idénticos en su contenido y expresión de agravios, por lo que con el fin de no ser reiterativos, se procederá a efectuar de forma conjunta el análisis de admisibilidad de ambos recursos.

Como único motivo de casación, los recurrentes denuncian la vulneración del derecho al debido proceso en sus elementos motivación y congruencia de las resoluciones, argumentando que el Auto de Vista anula parcialmente la Sentencia con apreciaciones subjetivas, transgrediendo los principios de legalidad y seguridad jurídica, toda vez que declara procedentes los recursos de apelación restringida ordenando incongruentemente la atención de un incidente de exclusión probatoria que ya habría sido resuelto, sin explicar además por qué se considera que los acusados no se encuentran plenamente individualizados e identificados, y sin precisar cuáles son las pruebas que resultan carentes de fundamentación probatoria; siendo contrario el Auto de Vista a la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 1042/2017-S3 de 10 de octubre, referida al debido proceso en sus elementos motivación y congruencia, pues de manera referencial, discrecional, genérica y sin fundamento legal, indica que la Sentencia no cumple con lo nombrado en el Código de Procedimiento Penal y que existe jurisprudencia no aplicada.

De la revisión de los argumentos expuestos para este motivo casacional, se evidencia que los entes recurrentes no invocan el Auto de Vista o Auto Supremo cuya doctrina legal consideran contradictoria al Auto de Vista impugnado, lo que evidencia el incumplimiento de los requisitos legales de admisibilidad.

Gaceta Judicial

No obstante, analizando la denuncia de vulneración del derecho al debido proceso en sus elementos motivación y congruencia, se verifica que los recurrentes identifican con precisión el derecho vulnerado (debido proceso), exponen como antecedentes generadores del recurso, a los agravios formulados en apelación restringida y lo resuelto en el Auto de Vista; detallan las actuaciones que generaron restricción a su derecho, señalando que el Tribunal de alzada ordena incongruentemente la atención de un incidente de exclusión probatoria que habría sido resuelto, además que no expone las razones por las que concluye que no se ha individualizado a los acusados, ni precisa cuáles son las pruebas que no habrían sido valoradas; precisando que el daño generado en su contra se trasluce en la anulación parcial de la Sentencia condenatoria; por lo que al encontrarse cumplidas las exigencias establecidas en el acápite precedente, se declaran admisibles los recursos de casación formulados por la Aduana Nacional y el Ministerio Público, vía flexibilización.

Sin perjuicio de lo anterior, respecto a la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 1042/2017-S3 de 10 de octubre, invocada por el recurrente como precedente contradictorio, corresponde señalar que los arts. 416 y 417 del CPP 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 Justica 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. Asimismo, se deja constancia que, si bien en el tenor del recurso se señala que la Sentencia condenatoria se enmarca en los Autos Supremos N° 440/2005 de 11 de noviembre de 2005, 073/2013-RRC de 19 de marzo y 65/2012-RA de 19 de abril, no se identifica a los citados fallos como precedentes contradictorios al Auto de Vista, razón por lo que no corresponde su consideración en el análisis de admisibilidad de los recursos de casación.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLES en su único motivo los recursos de casación interpuestos por la Aduana Nacional y el Ministerio Público, de fs. 1533 a 1538 y de fs. 1540 a 1546 vta., respectivamente. 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, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 15 de octubre de 2021

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

913

Ministerio Público y Victoria Colque Flores c/ Miguel Huallcu Mamani
Feminicidio en grado de Tentativa
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 20 de agosto de 2021, Miguel Huallcu Mamani, de fs. 123 a 131 vta., interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 153/2019 de 1 de noviembre, de fs. 92 a 99 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Victoria Colque Flores contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Feminicidio en grado de Tentativa, previsto y sancionado por el art. 252 bis inc. 1), incorporado por el art. 84 de la Ley 348, con relación al 8 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia N° 05/2018 de 26 de enero (fs. 48 a 57 vta.), el Tribunal de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Miguel Huallcu Mamani, autor y culpable de la comisión del delito de Feminicidio en grado de Tentativa, previsto y sancionado por el art. 252 bis inc. 1), incorporado por el art. 84 de la Ley 348, con relación al 8 del CP, condenando a la pena de veinte años de presidio, más el pago de costas y responsabilidad civil a favor del Estado y la víctima.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado (fs. 62 vta.), formuló recurso de apelación restringida, que fue resuelto por Auto de Vista N° 153/2019 de 1 de noviembre, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró improcedente el recurso planteado, quedando confirmada la sentencia impugnada.

Por diligencia de 13 de agosto de 2021 (fs. 113), fue notificado el recurrente 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. DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Refiere que en su recurso de Apelación Restringida denunció defectuosa valoración de la prueba, incorrecta subsunción de los hechos al tipo penal e incongruencia omisiva, por no contar con una fundamentación sobre los aspectos denunciados, lo que provoca inobservancia al art. 124 del CPP, constituyendo en defecto absoluto previsto en el art. 169 inc. 3) de la Ley 1970, sobreviniente y generada al momento del pronunciamiento del Auto de vista recurrido, mismo que no dio respuesta de manera objetiva al fondo sobre el agravio expresado en la apelación restringida con relación a la errónea aplicación del art. 252 bis núm. 1, incorporado por el art. 84 de la Ley 348, con relación al art. 8 del CP, citada sin la explicación sobre el proceso de adecuación típica entre el hecho demostrado en juicio oral y las exigencias normativas de la citada ley para configurarlas como tal, ya que en el juicio oral no se produjo prueba, existiendo una subjetividad en cuanto a la fundamentación de la sentencia, no se tomó en cuenta informes y un documento conciliatorio de transacción en sentencia menos en la apelación restringida, mismos que no ingresaron como contradicción, siendo que este hecho fue reclamado en la apelación restringida, hace mención a las Sentencias Constitucionales 1289/2010-R de 13 de septiembre, 0752/2002-R de 25 de junio y 1369/2001-R de 19 de diciembre.

Haciendo una relación de los antecedentes del proceso refiere, con relación a la errónea subsunción del hecho al tipo penal, descrito en el art. 252, aspecto que hubiera vulnerado el Auto de Vista recurrido el derecho al debido proceso en sus elementos a derecho a la defensa, la seguridad jurídica y presunción de inocencia, previstos en los arts. 115, 116 y 119 de la Constitución Política del Estado (CPE) y los principios de seguridad jurídica y legalidad, ya que en la resolución se limitan indicar la tentativa más no ingresan en mayor explicación, referente a la conducta que se le atribuye al ahora recurrente, ya que en los delitos de la Ley 348, debe ser demostrada por el acusador, en juicio oral, a través de los medios probatorios, lo que no aconteció, en el caso de autos, porque el Tribunal de Sentencia ejercitó una valoración de elementos de convicción con una clara y notoria imprecisión, además de establecer como probados hechos que jamás fueron relatados por los testigos que consideran esenciales.

Con relación al derecho a la defensa, se hubiera aplicado de manera incorrecta los arts. 115, 119 y 120 de la CPE, ya que el Tribunal de instancia, hubiera confundido la presencia de su defensor, con el ejercicio de defensa aspecto que no se hubiera ejercido, ya que no fue escuchado y el Tribunal no hubiera realizado ninguna acción para saber la verdad sobre lo ocurrido, ya que el Juez natural, juega un papel de tercero imparcial, siendo la función judicial del Tribunal, el de promover los derechos humanos de las partes, el iniciar esta acción no es considerada prevaricato, más al contrario es defensa de los derechos humanos.

En calidad de precedentes contradictorios invoca los Autos Supremos 207/2007 de 28 de marzo pronunciado por la Sala Penal Segunda, 144/2013 de 28 de mayo emitido por la Sala Penal Primera, 297/2012-RRC de 20 de noviembre y 215 /2012 de 17 de septiembre, como doctrina legal aplicable menciona los Autos Supremos 207/2007 de 28 de marzo, 144/2013 de 28 de mayo y las Sentencias Constitucionales 1369/2001-R, 934/2003-R, 757/2003-R, 0582/2005-R y 577/2004 de 15 de abril.

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

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 LOJ, 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.

Gaceta Judicial

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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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 Sentencias Constitucionales 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 13 de agosto de 2021 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 CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Respecto del único motivo, en el que el recurrente refiere que denunció en su recurso de apelación restringida la errónea aplicación de la Ley sustantiva debido a que no se tipificó el delito condenado, también incongruencia omisiva, por no contar con una fundamentación sobre los aspectos denunciados, con relación al derecho a la defensa aplicando de manera incorrecta los arts. 115, 119 y 120 de la CPE, ya que el Tribunal de instancia, hubiera confundido la presencia de su defensor, con el ejercicio de defensa, siendo la función judicial del Tribunal, el de promover los derechos humanos de las partes, el iniciar esta acción no es considerada prevaricato, más al contrario es defensa de los derechos humanos.

Con relación al temática planteada invoca como precedentes contradictorios los 207/2007 de 28 de marzo pronunciado por la Sala Penal Segunda, 144/2013 de 28 de mayo emitido por la Sala Penal Primera, 297/2012-RRC de 20 de noviembre y 215 /2012 de 17 de septiembre, como doctrina legal aplicable menciona los Autos Supremos 207/2007 de 28 de marzo y 144/2013 de 28 de mayo y las Sentencias Constitucionales 1369/2001-R, 934/2003-R, 757/2003-R, 0582/2005-R y 577/2004 de 15 de abril; de los mismos si bien transcribe la parte que creyó pertinente; sin embargo, todos los argumentos para establecer una supuesta contradicción van dirigidos a establecer que el Tribunal omitió describir el hecho donde se aluda a cual o como fue el hecho antijurídico; más nunca respecto de establecer alguna contradicción respecto de los argumentos del Auto de Vista; asimismo, respecto de los supuestos derechos y principios vulnerados se debe tener en cuenta que este Tribunal está impedido de realizar su función nomofiláctica con relación a la Sentencia y lo que pretende el recurrente es inducir a un nuevo control de legalidad de dicho fallo dentro de una etapa procesal que no se encuentra reservada para ello, puesto que la misma 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 de mérito; en consecuencia, puesto que no es posible legalmente, retozar etapas

y menos utilizar un instituto jurídico desnaturalizando su verdadero alcance y objetivo. En virtud a lo señalado, el motivo referido debe ser declarado inadmisible por incumplimiento de los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 del CPP.

Con relación a los presupuestos de flexibilización, si bien hace referencia a la vulneración de su derecho al debido proceso en su vertiente de la falta de fundamentación, motivación y congruencia; esta mención la hace sin precisar qué aspecto de la fundamentación del Auto de Vista le genera dicho agravio; en consecuencia la imposibilidad de identificar el hecho generador del defecto y como emergencia de ello, mucho menos se identifica el resultado dañoso emergente de este supuesto defecto; por lo que, aun acudiendo a los presupuestos de flexibilización este motivo resulta inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Miguel Huallcu Mamani, de fs. 123 a 131 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 15 de octubre de 2021

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

914

Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia c/ Richard Vargas Vargas
Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 30 de junio de 2021, cursante de fs. 465 a 469 vta., Richard Vargas Vargas interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 12 de 15 de marzo de 2021, de fs. 456 a 460, pronunciado por la Sala Penal Segunda 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 de Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis. del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia N° 27 de 2 de agosto de 2019 (fs. 410 a 417), el Tribunal de Sentencia Penal N° 6 de la ciudad de Santa Cruz, declaró a Richard Vargas Vargas autor y culpable del hecho ilícito de Violación a niña, previsto y sancionado por el art. 308 Bis. del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de quince años de presidio, sin derecho a indulto, más el pago de costas, daños y perjuicios.

Contra la mencionada Sentencia, Richard Vargas Vargas formuló recurso de apelación restringida (fs. 430 a 431 vta.), que fue declarado admisible e improcedente mediante Auto de Vista N° 12 de 15 de marzo de 2021 (fs. 456 a 460), pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Mediante diligencia de 24 de junio de 2021 (fs. 464), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y el 30 de junio del mismo 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 CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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

Gaceta Judicial

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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Identificar e individualizar 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 Sentencias Constitucionales 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 DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.

En virtud a la diligencia de fs. 464 se evidencia que la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el jueves 24 de junio de 2021, interponiendo su recurso de casación el 30 de junio 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 CPP en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

En el único motivo del recurso de casación, el acusado denuncia afectación al debido proceso en sus vertientes motivación y congruencia, al principio de legalidad, seguridad jurídica y tutela judicial efectiva, además de violación a los arts. 398, 124 y 169 inc. 3 del CPP, argumentando que el Auto de Vista es un acto arbitrario que carece de fundamentación y motivación, lo que le impide conocer el porqué de la decisión asumida, ya que no realiza un mínimo análisis de la Sentencia condenatoria que se basa en hechos no acreditados durante el juicio y valoración defectuosa de la prueba, pues debió sintetizar y buscar de manera objetiva los agravios de

una sentencia con defectos en la aplicación de la norma procesal, con carencia de fundamentación histórica, dialéctica, jurídica, lo que demuestra que la Sentencia cumple con las exigencias del art. 124 del CP, por lo que la decisión a la arriba el Tribunal de Alzada es de hecho y no de derecho.

Transcribiendo fragmentos del Auto de Vista, manifiesta que incongruentemente señala que determinar la autoría de una persona en la comisión de un delito se requieren motivos bastantes y comprometedores para sospechar de su participación en el hecho, cuando para condenar a una persona debe existir certeza absoluta y convicción de la autoría, caso contrario debe aplicarse el principio de presunción de inocencia; además el Tribunal de Alzada establece que el recurso de apelación no cumple con las exigencias del art. 408 del CPP, ya que no expone en qué forma se incurre en valoración defectuosa ni los agravios que le causa dicha valoración, cuando el Tribunal de Sentencia en su valoración no consideró que no participó en el hecho acusado, conforme manifiesta la víctima en la declaración notarial de 9 de agosto de 2019, que no ha sido valorada, lo que evidencia afectación al debido proceso y violación de los arts. 124, 169 inc. 3) del CPP, 117.I. de la CPE, ya que declara improbada la apelación restringida, restringiendo el acceso a una justicia pronta, el debido proceso y el principio de presunción de inocencia, sin ningún fundamento, condenándole injustamente a 15 años de presidio sin pruebas que demuestren su participación directa en el hecho acusado.

De los argumentos expuestos para este motivo en el recurso de casación, se evidencia que el recurrente no identifica ni cita al fallo considerado como precedente contradictorio al Auto de Vista impugnado, incumpliendo con los requisitos legales de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del CPP.

No obstante, solicitando la admisión del recurso vía flexibilización, el recurrente denuncia la vulneración del debido proceso en sus vertientes motivación y congruencia, verificándose que identifica el derecho vulnerado y expone como antecedentes generadores del recurso a los fundamentos del Auto de Vista, estableciendo además que el resultado dañoso se constituye en el desconocimiento de las razones que sustentan la improcedencia de su recurso de apelación restringida; sin embargo, de los argumentos expuestos precedentemente se advierte que el recurrente no describe de forma clara y precisa en qué forma se ha restringido su derecho, toda vez que no identifica los agravios formulados en apelación restringida que el Tribunal de alzada hubiese omitido resolver, ni exponen las razones por las que los fundamentos desarrollados en el Auto de Vista resultarían insuficientes o inadecuados, a efecto de que este Tribunal pueda, en su oportunidad, verificar la transgresión denunciada en la resolución de uno o varios agravios en concreto, exponiendo únicamente argumentos confusos e incluso contradictorios que no permiten visibilizar con claridad la sustancia del motivo casacional; por lo que al no encontrarse cumplidas las exigencias establecidas en el acápite precedente, se declara inadmisible el recurso de casación.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto Richard Vargas Vargas.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 15 de octubre de 2021

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

915

Ministerio Público y Johad Berto Medina Soliz y otros c/ Eliseo Eguino Nazaro
Estafa Agravada
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 6 de julio de 2021, cursante de fs. 1582 a 1588 vta., Eliseo Eguino Nazaro, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 118/2021 de 26 de abril, que consta de fs. 1575 a 1578 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 otros, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Estafa Agravada, previsto y sancionado en los arts. 335 y 346 Bis del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Gaceta Judicial

Por Sentencia N° 001/2020 de 13 de enero (fs. 1464 a 1475), el Tribunal de Sentencia N° 4 en lo penal del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró culpable a Eliseo Eguino Nazaro, de la comisión del delito de Estafa Agravada, previsto y sancionado en los arts. 335 y 346 del CP, imponiendo la pena de 3 años de reclusión, más el pago de 500 días multa a razón de bs. 5 por día y costas en favor del Estado que califica en la suma de bs. 5000.

Contra la mencionada Sentencia, los querellantes a través de sus apoderados y el acusado, interponen recurso de apelación restringida (fs. 1526 a 1540; y 1541 a 1548 vta.) resuelto por el Auto de Vista N° 118/2021 de 26 de abril, cursante de fs. 1575 a 1578 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declara inadmisible e improcedente el recurso interpuesto por el acusado; y, admisible y procedente de manera parcial el recurso interpuesto por la víctima, modificando la pena a 5 años y 6 meses de reclusión.

Por diligencia del 29 de junio de 2021 (fs. 1580), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 6 de julio del mismo año; interpone el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECUROS DE CASACIÓN.

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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 art. 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 y cumplir con las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposiciones contenidas en los arts. 394, 396 y siguientes del Código de Procedimiento Penal (CPP).

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (los cuales deben estar debidamente ejecutoriados) 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Individualizar e identificar 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 Plurinacional en las Sentencias Constitucionales 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 en fecha 29 de junio de 2021, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 6 de julio 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 CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Primer motivo de casación, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado, carece de fundamentación, violenta preceptos básicos, principios universales, el derecho a la presunción de inocencia, el principio de seguridad jurídica, la legitima defensa y muestra falta de objetividad de la alzada en la evaluación del Ministerio Público, además lo acusa de realizar una errónea valoración de la prueba y aplicación de la ley adjetiva; añade que el Tribunal A quo, no toma en cuenta lo establecido en el art. 636 del CPP, en relación al art. 346 bis. del CP, referente al delito de Estafa Agravada, aludiendo que, en ningún momento durante el juicio oral, se demostró que su persona es autor o participe del delito que se le atribuye, razón por la cual, en apelación restringida, denunció como agravios los defectos de sentencia contenidos en el art. 370.1 y 5 del CPP; cuestiona que el Tribunal de la causa no acreditó en Sentencia, por ningún medio legal lícito que su persona hubiese engañado, provocado o fortalecido el error de los querellantes, así como además, cuestiona la prueba en la que se sustenta la Sentencia, calificando a la misma como contradictoria e insuficiente para fundar su condena.

Invoca como precedentes a los Autos Supremos N° 088 de 18 de marzo de 2008 y 342 de 28 de agosto de 2006, sin embargo, dicha invocación la realiza de manera nominal, ya que no señala por qué el sentido jurídico que asignó el Tribunal de apelación en el fallo recurrido, es contrario a la doctrina legal aplicable contenida en el precedente que se invoca, ni precisa si se aplicaron normas distintas a las aplicadas en un caso similar o una misma norma con diverso alcance, no siendo suficiente que el recurrente se limite a transcribir la parte del precedente que considere pertinente, sino, para que el recurso sea efectivo, inexcusablemente debe verificar que se traten de hechos similares o análogos resueltos (planteamiento de la denuncia, norma o derecho vulnerado y puntos resueltos en el precedente), a partir de ello explicar razonada y fundadamente la forma o manera en que contradice el Auto de Vista impugnado al precedente invocado, debiendo señalar en forma precisa, la parte del Auto de Vista que es contradictoria al motivo, punto o reclamo resuelto en el precedente que debe ser analizado para el contradictorio, toda vez que la mayoría de las resoluciones resuelven más de una denuncia, por lo que no es atribución del máximo Tribunal, establecer de oficio la pretensión del recurrente, sólo a partir del cumplimiento de esos requisitos el Tribunal Supremo de Justicia puede cumplir con su competencia, consecuentemente se advierte el incumplimiento a las exigencias legales establecidas en los arts. 416 y 417 del CPP.

Además, considerando que, del argumento esgrimido por el recurrente, se advierte que invoca la Sentencia Constitucional N° 0094/2015-S1 de 13 de febrero, corresponde aclarar que los precedentes se encuentran contenidos únicamente en los Autos de Vista emitidos por los Tribunales Departamentales de Justicia del País y en los Autos Supremos pronunciados por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, por lo que la invocación de un precedente contradictorio sólo se respalda en estas resoluciones, conforme lo determina la primera parte del art. 416 del CPP, consecuentemente, las Sentencias Constitucionales no tienen carácter de precedentes.

Asimismo, considerando que la parte recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado carece de fundamentación, el cual dicho sea de paso se constituye en un componente del debido proceso, además de aludir la violación a los principios de presunción de inocencia y seguridad jurídica, cuyas vulneraciones constituyen defecto absoluto a la luz de la inteligencia del art. 169.3 del CPP, es necesario su análisis vía flexibilización; para este efecto y analizando los argumentos del recurso, advertimos que si bien el recurrente identifica el derecho y principios supuestamente vulnerados, sin embargo, no provee los antecedentes de hecho generador del recurso, omite identificar y precisar en qué consiste la restricción o disminución del derecho y principios que denuncia como vulnerados y explicar el resultado dañoso que le provocó el supuesto defecto del Auto de Vista, ya que no se expone ningún argumento al respecto, advirtiéndose además, que el recurrente tampoco explica la relevancia e incidencia de ese supuesto defecto del Auto de Vista, a los fines que este Tribunal cuente con los elementos suficientes para verificar si efectivamente se produjo el agravio denunciado, por lo que ante el incumplimiento de los presupuestos de flexibilización, los que se encuentran debidamente detallados en el parágrafo II del presente Auto, corresponde declarar inadmisible el único motivo de casación.

Por otro lado, habiéndose advertido del recurso de casación objeto de análisis, que el recurrente formula argumentos desde su punto de vista y cuestionamientos contra el Auto de Vista y la Sentencia, es necesario aclarar que la labor de este Tribunal se limita a la

Gaceta Judicial

verificación del derecho y no de hechos, por lo que los recurrentes deben considerar que el recurso de casación no implica una instancia adicional de revisión de sentencia, sino, un recurso extraordinario que tiene por objeto el enjuiciamiento de la resolución de alzada y no del caso en concreto que le dio origen. Razón por la que procede únicamente contra los Autos de Vista y no contra las Sentencias; cuyo objetivo principal, es la de unificar la jurisprudencia nacional y no la de dilucidar los hechos objeto del litigio.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Eliseo Eguino Nazaro, de fs. 1582 a 1588 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 15 de octubre de 2021

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

916

Ministerio Público y otros c/ Juan Carlos Calcina Carrillo
Violación de Niña, Niño o Adolescente Agravada
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 27 de julio de 2021, cursante de fs. 442 a 445, Juan Carlos Calcina Carrillo, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 23 de febrero de 2021, que consta de fs. 418 a 425, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, la Defensoría de la Niñez y Adolescencia y Gladys Juana Molina Ledezma, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación de Niña, Niño o Adolescente Agravada, previsto y sancionado en los arts. 308 bis. y 310.2 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia de 11 de junio de 2014 (fs. 331 a 339), el Tribunal de Sentencia N° 3 del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró culpable a Juan Carlos Calcina Carrillo, de la comisión del delito de Violación de Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado en el art. 308 bis. del CP, imponiéndole la pena de 15 años de presidio, mas el pago de costas.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado, interpone recurso de apelación restringida (fs. 376 a 380), resuelto por el Auto de Vista de 23 de febrero de 2021, cursante de fs. 418 a 425, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declara improcedente el recurso interpuesto y en consecuencia confirma la Sentencia de 11 de junio de 2014.

Por diligencia del 21 de julio de 2021 (fs. 426), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 27 del mismo mes y año; interpone el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECUROS DE CASACIÓN.

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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 art. 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 y cumplir con las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposiciones contenidas en los arts. 394, 396 y siguientes del Código de Procedimiento Penal (CPP).

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (los cuales deben estar debidamente ejecutoriados) 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Individualizar e identificar 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 Plurinacional en las Sentencias Constitucionales 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 en fecha 21 de julio de 2021, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, 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 de la exigencia temporal prevista por el art. 417 del CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Único motivo de casación, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado, vulnera su derecho al debido proceso en sus componentes, derecho a la defensa, tutela judicial efectiva, seguridad jurídica, así como su derecho a petición, tutelados por los arts. 24, 115.II, 117.I, 119.I, 178.I y 180.I de la CPE, argumentando que interpuso su recurso de apelación restringida, denunciado como agravios, la concurrencia de los defectos de sentencia previstos en el art. 370.3.5 y 6 del CPP, realizando además, en el "Otrosí 1ro" de su recurso, el ofrecimiento de prueba a los fines de acreditar los agravios denunciados, sin embargo, el Tribunal de alzada omitió convocar y señalar audiencia pública de fundamentación, pese a que el art. 411 del CPP, determina que cuando el recurrente ofrece prueba o solicita expresamente la audiencia de fundamentación, el Tribunal de apelación debe convocar a una audiencia pública

Gaceta Judicial

Gaceta Judicial

dentro de los diez días de recibidas las actuaciones, quebrantando las disposiciones legales que regulan tramitación del recurso de apelación restringida, lo que a su sentir constituye un defecto absoluto conforme lo establecido en el art. 169.3 del CPP.

Del argumento esgrimido por el recurrente se advierte que invoca como precedentes a los Autos Supremos N° 82 de 18 de marzo de 2005, 124/2012 de 24 de mayo y 190/2012 de 24 de julio de 2012, sin embargo, dicha invocación la realiza de manera nominal, ya que no señala por qué el sentido jurídico que asignó el Tribunal de apelación en el fallo recurrido, es contrario a la doctrina legal aplicable contenida en los precedentes que se invocan, tampoco se precisa si se aplicaron normas distintas a las aplicadas en un caso similar o una misma norma con diverso alcance, no siendo suficiente que el recurrente se limite a transcribir la parte de los precedentes que considere pertinente, sino, para que el recurso sea efectivo, inexcusablemente debe verificar que se traten de hechos similares o análogos resueltos (planteamiento de la denuncia, norma o derecho vulnerado y puntos resueltos en el precedente), a partir de ello explicar razonada y fundadamente la forma o manera en que contradice el Auto de Vista impugnado a los precedentes invocados, debiendo señalar en forma precisa, la parte del Auto de Vista que es contradictoria al motivo, punto o reclamo resuelto en los precedentes que deben ser analizados para el contradictorio, toda vez que la mayoría de las resoluciones resuelven más de una denuncia, por lo que no es atribución del máximo Tribunal, establecer de oficio la pretensión del recurrente, sólo a partir del cumplimiento de esos requisitos el Tribunal Supremo de Justicia puede cumplir con su competencia, consecuentemente se advierte el incumplimiento a las exigencias legales establecidas en los arts. 416 y 417 del CPP.

Se hace constar que los Autos Supremos N° 398/06, 26/07 y 237/07, invocados por el recurrente, no serán considerados, toda vez que no sólo no se precisa la fecha de dichas resoluciones, sino que, además, no se identifica ni motiva la contradicción existente entre la dotrina legal contenida en dichos fallos y el Auto de Vista impugnado.

Además, considerando que, del argumento desarrollado por el recurrente, se advierte que invoca las Sentencias Constitucionales N° 1401/2003-R de 26 de septiembre, 0546/2004-R y 1195/2010-R de 6 de septiembre, corresponde aclarar que los precedentes se encuentran contenidos únicamente en los Autos de Vista emitidos por los Tribunales Departamentales de Justicia del País y en los Autos Supremos pronunciados por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, por lo que la invocación de un precedente contradictorio sólo se respalda en estas resoluciones, conforme lo determina la primera parte del art. 416 del CPP, consecuentemente, las Sentencias Constitucionales no tienen carácter de precedentes.

No obstante lo manifestado precedentemente, considerando que la parte recurrente denuncia que el Auto de Vista recurrido vulnera su derecho al debido proceso en sus componentes derecho a la defensa, tutela judicial efectiva, así como su derecho a petición, cuya vulneración constituye defecto absoluto a la luz de la inteligencia del art. 169.3 del CPP, es necesario su análisis vía flexibilización; para este efecto y analizando los argumentos del recurso, advertimos que el recurrente, provee los antecedentes del hecho generador del recurso, refiriendo que el Tribunal de alzada no convocó ni señalo audiencia pública de fundamentación, pese a haber ofrecido prueba para sustentar su denuncia, además se advierte que identifica y precisa en qué consistente la restricción o disminución del derecho que denuncia como vulnerado, toda vez que refiere que la alzada al haber omitido convoca a audiencia de fundamentación, omitió considerar la prueba ofrecida en su recurso de apelación restringida, explicando además, el resultado dañoso provocado por el supuesto defecto del Auto de Vista, el cual se traduciría en la lesión a su derecho al debido proceso en sus componentes derecho a la defensa, tutela judicial efectiva, así como a su derecho a petición, por lo que ante el cumplimiento de los presupuestos exigidos para la apertura excepcional de la competencia de este Tribunal vía flexibilización, las que se encuentran debidamente detalladas en el parágrafo II del presente Auto, corresponde declarar admisible el único motivo de casación.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el Art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Juan Carlos Calcina Carrillo, de fs. 442 a 445, para el análisis de fondo del único motivo de casación. 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.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 15 de octubre de 2021

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

917

Ministerio Público, Lucía Huanca Mamani y otro c/ Richard Copa Velásquez
Violación de Niño, Niña o Adolescente
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 30 de junio de 2021, cursante de fs. 856 a 864 vta., Richard Copa Velásquez, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 09 de 15 de marzo de 2021, de fs. 839 a 845, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Lucía Huanca Mamani y la defensoría de la Niñez y Adolescencia contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Violación de Niño, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia Nº 015/2020 de 21 de septiembre (fs. 770 a 779 vta.), el Tribunal Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Richard Copa Velásquez, autor y culpable de la comisión del delito de Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 del CP, imponiendo la pena de veinte años de presidio, más el pago de costas al Estado.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Richard Copa Velásquez formuló recurso de apelación restringida (fs. 792 a 800 vta.), resuelto por Auto de Vista Nº 09 de 15 de marzo de 2021, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró admisible e improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada; asimismo, fue rechazada la solicitud de complementación y enmienda del acusado, mediante Resolución Nº 19 de 16 de abril de 2021 (fs. 848 a 849).

Por diligencia de 25 de mayo de 2021 (fs. 854), el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado y la Resolución Complementaria; y, el 30 de junio del mismo año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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

Gaceta Judicial

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 CPP), 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.

ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS.

A los fines de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisión del presente recurso, cabe mencionar que el sistema de recursos en Bolivia, en cuanto a los plazos para su formulación reconoce que son: a) Legales, pues su determinación se encuentra prevista en la regulación de cada medio recursivo en particular; b) Improrrogables, dado que se encuentra impedida la prolongación del plazo originariamente fijado para su presentación; y, c) Perentorios, que significa que cumplido su término, la posibilidad de interponer recurso, se extingue, precluyendo en consecuencia la oportunidad para ejercer el derecho a impugnar; en cuyo mérito, la articulación del recurso de casación fuera de los términos legales establecidos, implica su inadmisibilidad en virtud de su presentación extemporánea.

Respecto al plazo para la formulación del recurso de casación, el art. 417 del CPP, 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 del CPP con relación al art. 124 de la LOJ, en sentido de que éste plazo es perentorio e improrrogable y comienza a correr al día siguiente hábil de practicada la notificación con la Resolución recurrida, debiendo al efecto computarse los días hábiles, transcurriendo ininterrumpidamente hasta su vencimiento a las veinticuatro horas del último día hábil señalado y sólo se suspende durante la vacación judicial, debiendo para el cómputo considerarse la disposición contenida en el art. 123.I de la LOJ que señala: “Son días hábiles de la semana para las labores judiciales, de lunes a viernes”.

Del análisis de los actuados procesales, se evidencia que el martes 25 de mayo de 2021, fue notificado Richard Copa Velásquez con el Auto de Vista Nº 09 de 15 de marzo de 2021 (fs. 812); y, Auto Nº 19 de 16 de abril de 2021 (fs. 854), por lo que, el término de cinco días previsto por el art. 417 del CPP, para la interposición del recurso de casación, empezó a computarse a partir del día siguiente hábil, en cumplimiento del art. 130 del citado Código, venciendo el plazo a las 24 horas del martes 01 de junio de 2021, en aplicación de la citada norma legal; empero, el recurrente interpuso su recurso de casación sometido a análisis de admisibilidad el miércoles 30 de junio del mismo año, conforme se verifica del cargo de presentación en el timbre electrónico a fs. 856; en consecuencia, se concluye que el recurso fue interpuesto casi un mes después de su legal notificación; es decir, fuera del plazo previsto por la norma procesal penal.

Esta Sala Penal advierte de los antecedentes de la causa que, la diligencia practicada en fecha 25 de mayo de 2021 (fs. 854), a Richard Copa Velásquez con el Auto de Vista impugnado y el Auto Complementario no fueron objeto de impugnación o nulidad para su renovación; en ese sentido, dicho acto procesal quedó plenamente vigente en los antecedentes procesales, pues pese a que el principio de impugnación se halla reconocido en la norma constitucional y el derecho a recurrir del fallo ante Juez o Tribunal superior en instrumentos internacionales, su ejercicio se halla sujeto a determinadas reglas contenidas en las normas de desarrollo constitucional, sin que resulte razonable que las partes tengan el derecho de impugnar de forma indefinida, por lo que verificada la presentación extemporánea del recurso, no corresponde analizar la concurrencia o no de los demás requisitos; toda vez, que el recurso deviene en inadmisible por extemporáneo.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Richard Copa Velásquez, de fs. 856 a 864 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 15 de octubre de 2021

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

918

Ministerio Público c/ Zacarías Vargas Villaroel
Transporte de Sustancias Controladas
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 26 de julio de 2021, cursante a Fs. 106 a 110 vta., el Ministerio Público promovió recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 1 de abril de 2021, de Fs. 100 a 103 pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por esa representación contra Zacarías Vargas Villaroel por el delito de Transporte de Sustancias Controladas sancionado por el art. 55 de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (Ley 1008).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia Nº 52/15 de 6 de octubre (Fs. 81 a 85), el Tribunal de Sentencia Segundo de Villa Tunari del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró la absolución de Zacarías Vargas Villaroel por la comisión del delito de Transporte de Sustancias Controladas, considerando era aplicable la previsión del art. 363 núm. 2) del Código de Procedimiento Penal (CPP).

Contra la señalada resolución, el Ministerio Público, presentó recurso de apelación restringida (Fs. 88 a 89), declarado improcedente por Auto de Vista de 1 de abril de 2021, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

El Ministerio Público considera que, según los antecedentes del caso, así como los actos colectados en la investigación, se probó “que el acusado…es culpable del delito de transporte de sustancias controladas puesto que el mismo se encontraba conduciendo un vehículo en el que se logra encontrar…ácido sulfúrico 3.218 gramos, 44.360 gramos de carbonato de sodio y 162.252 gramos de cal hidratada y al percatarse de la presencia policial el mismo pretendió darse a la fuga” (sic).

Precisa que el transporte de aquellas sustancias necesariamente debe ser autorizada por autoridad administrativa, y que, en autos, al carecerse de esos permisos, “bajo la verdad material amparado en el art. 180 de la Constitución Política del Estado, debe aplicarse en el presente caso siendo que se tiene un informe emitido por un investigador interviniente quienes están facultados conforme su atribución en el art. 295 del CPP” (sic).

Mencionando el defecto de sentencia descrito en el art. 370 núm. 5) del CPP, el Ministerio Público, afirma que aquella carece de “una adecuada fundamentación que responda a la valoración objetiva de la prueba, que lo única que realiza es consignar, nombrar el mismo pero no le da el valor respectivo si relevante e irrelevante o cual el valor individual que merece cada literal, puesto que en los considerando de la sentencia solo se realizarían una mención de la prueba producida por el Ministerio Público, limitándose solo a enunciar y no realizar el análisis sin tomar en cuenta la integralidad del proceso, sin especificar la naturaleza y las características de cada uno de los elementos de prueba incorporados al juicio” (sic).

Señalan además que los de alzada no tuvieron en cuenta que el inferior “al no establecer en su dimensión el grado de participación del acusado en el ilícito de transporte de sustancias controladas…como un mal proceso de subsunción de las autoridades en cuanto al tipo penal calificado dando lugar a un error en la adecuación de la conducta del acusado…al delito de Trasporte de Sustancias Controladas…siendo característica la sustancia secuestrada como lo es el ácido sulfúrico…carbonato de sodio y la cal hidratada…según el art. 5 de la Ley 913…sustancia controlada” (sic).

III. REQUISITOS HABILITANTES AL RECURSO

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 CPP.

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

Gaceta Judicial

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 (LOJ), 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, 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

IV. JUICIO DE ADMISIBILIDAD

En cuanto al requisito plazo, se tiene que la representación del Ministerio Público fue notificada con el Auto de Vista que impugna, el 21 de julio de 2021, como se tiene en la diligencia sentada a fs. 104, presentando su memorial del recurso el 26 del mismo mes y año, tal cual se lee del timbre electrónico de fs. 106, cumpliendo el plazo previsto por el art. 417 del CPP, restando el análisis de los demás requisitos de admisibilidad.

En lo demás la entidad recurrente acude a casación manifestando una serie de observaciones que en su criterio erraron instancias anteriores, referidas con la afirmación de existencia del hecho y la participación del imputado en el mismo; así de ofrecer reiteradamente las condiciones en las que la primera intervención policial se haya realizado y cuáles fueron las sustancias secuestradas en tal operativo, sin embargo, las alegaciones no dejan de constituir una opinión propia sobre la percepción del Ministerio Fiscal sobre ciertos actos procesales, sin que en ningún tramo del memorial de recurso se advierta un intento de acomodar sus reclamos al marco procesal que rige este tipo de instancias.

La Sala advierte que en la presente acción recursiva no se concreta agravio alguno provocado por el Auto de Vista, menos se evidencia al menos la enunciación de precedentes contradictorios, soslayando 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, no así a efectuar un análisis sobre los hechos y pruebas que fueron conocidos y valorados, respectivamente, por el Juez o Tribunal de mérito.

En ese entendido, correspondía que la recurrente efectué la descripción del agravio en consonancia con el marco procesal que rige la actividad recursiva, explicando la situación que considera le es gravosa y confrontándola con situaciones de hechos similares contenidas en otros Autos de Vista o Autos Supremos precisando la norma que se considere aplicada con sentido jurídico diverso, aspectos que al no estar presentes denotan el incumplimiento de los requisitos exigidos por los arts. 416 y 417 del CPP.

Si bien, el recurso hace mención a los Autos Supremos “2018/2014 de 4 de junio” y 214 de 28 de marzo de 2007, su presencia es solo nominal, hasta incluso inadecuada y a momentos incomprensible, bien por no tener enlace con el señalamiento principal que

hace a los reclamos, bien por no tener argumento que vincule su presencia con los requisitos exigidos por los arts. 416 y ss. del CPP, haciendo que las aseveraciones formuladas por la entidad recurrente no superen el lógico descontento con los datos del proceso, identificando intermitentemente aspectos (como los relatados en el párrafo que antecede) que a su criterio constituirían base de reclamo, empero sin especificar si a ese reclamo, observación o descontento lo acompañan, por un lado, la contradicción exigida por los arts. 416 y ss. de CPP, no ha sido cumplida en lo mínimo, asimismo, si bien el memorial de casación cuestiona actividades procesales que a juicio del Ministerio Público fueran anómalas, no detalla la restricción o disminución del derecho o garantía que el acto lesivo le haya provocado, como tampoco explicado el resultado dañoso emergente del supuesto defecto denunciado, omisiones que conllevan la inobservancia de los criterios de flexibilización para su admisión excepcional impidiendo el análisis de fondo, advirtiéndose en el recurso producto del presente análisis de admisibilidad.

En ese entendido, no se apertura la competencia de este Tribunal por incumplimiento de los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 del CPP y falta de presupuestos de flexibilización, deviniendo el recurso de casación en inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 15 de octubre de 2021

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

919

Ministerio Público y Gobierno Autónomo Municipal de Puerto Villarroel c/ Félix Acosta Vásquez
Uso Indebido de Bienes y Servicios Públicos
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 05 de julio del presente año, cursante de fs. 179 a 183 vta., Félix Acosta Vásquez, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista Nº 132/2020 de 11 de septiembre, de fs. 597 a 604 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra los recurrentes, por la presunta comisión de los delitos de Uso Indebido de Bienes y Servicios Públicos y Uso indebido de Influencias, previstos y sancionados por los arts. 26 de la Ley 004 y 146 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia Nº 19/2016 de 15 de junio (fs. 552 a 558), el Tribunal de Sentencia de Ivirgarzama del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Félix Acosta Vásquez, absuelto de la comisión de los delitos de Uso Indebido de Bienes y Servicios Públicos y Uso indebido de Influencias, previstos y sancionados por los arts. 26 de la Ley 004 y 146 del CP.

Contra la referida Sentencia, el representante del Ministerio Público, Armando Efraín Aguilar como apoderado el Gobierno Autónomo Municipal de Puerto Villarroel, Senobio Nemesio Claros en su calidad de Alcalde del referido Municipio, formularon recurso de Apelación Restringida, los cuales fueron resueltos por Auto de Vista Nº 132/2020 de 11 de septiembre (fs. 597 a 603 vta.), emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró procedentes los recursos de apelación restringida interpuestos y en consecuencia anula totalmente la Sentencia absolutoria de 15 de junio de 2016, pronunciada por el Tribunal de Sentencia de Ivirgarzama y ordena la reposición del Juicio por otro Tribunal de Sentencia.

Por diligencia de 08 de junio del año en curso (fs. 604 vta.), fue notificado Erick Acosta Vásquez, con el referido Auto de Vista y el 15 de junio del presente año, interpusieron 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 (CPE), 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

Gaceta Judicial

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 (CPP).

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPP, 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 CPE, 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 LOJ.

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 Sentencias Constitucionales 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 con el Auto de Vista impugnado el 08 de junio del año en curso, interponiendo su recurso de casación el 15 de junio del presente año, por lo que ingresa dentro del plazo de los cinco días hábiles que

Gaceta Judicial

le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del CPP; en consecuencia, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Como único motivo casacional, se advierte que el recurrente, acusa que el Auto de Vista incurre en falta de fundamentación y contradicción; toda vez que su decisión se funda en supuestos defectos de la sentencia, entre ellos contradicción entre la fundamentación y la parte resolutiva; sin embargo, el Tribunal de alzada incurre en el mismo error debido a que no le está permitida la revalorización de la prueba, hecho que fue literalmente admitido por dicho Tribunal, disfrazando su actuación bajo argumentos forzados. Señala también que de ninguna manera podría anularse totalmente la sentencia; puesto que, si fuera el caso, únicamente correspondería una anulación parcial de la misma ya que el Tribunal reconoce el acierto en el fallo del Tribunal de Sentencia en cuanto a la absolución del delito de Uso indebido de Bienes y Servicios Públicos. Finalmente, acusa que el Auto de Vista es nulo por haber sido dictado fuera del plazo establecido en el art. 411 del CPP, por cuanto los Vocales de Sala Penal Primera habrían perdido competencia para resolver los recursos de apelación restringida.

En relación a este motivo casacional, el recurrente no cumple con la carga de invocar precedentes contradictorios; toda vez que, esta obligación constituye una obligación procesal para quien recurre, de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios que contengan precisamente una contradicción 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.

Asimismo, resulta de igual manera inviable la admisión del motivo vía flexibilización; toda vez que, el recurrente no acusa la restricción o disminución de derecho fundamental o garantía constitucional alguna y menos explica el resultado dañoso emergente del defecto; en consecuencia, al no haberse dado cumplimiento a los requisitos establecidos en la presente resolución, este motivo casacional resulta inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Félix Acosta Vásquez, de fs. 179 a 183 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 15 de octubre de 2021

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

920

Freddy Víctor Blanco Vargas-Anscelmo Pinto Surci y otros
Despojo
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO:

Por memorial presentado el 16 de junio de 2017, cursante de fs. 666 a 669, Anscelmo Pinto Surci interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 06/2017 de 8 de febrero, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por Freddy Víctor Blanco Vargas, contra el recurrente y Gabriel Daniel Méndez Pocaricona, Valentín Pocaricona Poma, Pedro Vargas Coapaza, Remigio Asturizaga Ortiz y Walter Aguilar Oruña, por la presunta comisión del delito de Despojo, previsto y sancionado por el art. 351 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia 55/2014 de 16 de abril (fs. 560 a 566), el Juez de Partido y Sentencia de Coroico del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Ancselmo Pinto Surci, autor y culpable de la comisión del delito de Despojo, previsto y sancionado por el art. 351 del CP, condenándole a la pena de tres años de reclusión, más el pago de costas a calificarse en ejecución de sentencia;

Gaceta Judicial

asimismo, declaro absueltos a Gabriel Daniel Méndez Pocaricona, Valentín Pocaricona Poma, Pedro Vargas Coapaza, Remigio Asturizaga Ortiz y Walter Aguilar Oruña, del delito de Despojo.

Contra la mencionada Sentencia y su Auto Complementario (fs. 567), el acusador particular (fs. 572 a 575) y el imputado (fs. 577 a 581 vta.), formularon recursos de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 68/2014 de 17 de septiembre y Complementado (fs. 619), emitido por el Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró procedente en parte el citado recurso de Freddy Víctor Blanco Vargas, e improcedente la apelación de Anscelmo Pinto Surci; en consecuencia, confirmó la Sentencia en parte, en cuanto a la absolución de Gabriel Daniel Méndez Pocaricona, Valentín Pocaricona Poma, Pedro Vargas Coapaza, Remigio Asturizaga Ortiz, Walter Aguilar Oruña y Ancelmo Pinto Surci, el Juez adecue su decisión a lo establecido por el art. 124 del Código de Procedimiento Penal (CPP), siendo que a tiempo de deliberar deberá hacerlo en base a las reglas de la sana crítica y justificar de manera argumentada las razones de la valoración realizada esto conforme el art. 173 del CPP…".

Contra el referido Auto de Vista el acusador particular (fs. 628 a 632 vta.), formuló recurso de casación, resuelto por Auto Supremo N° 103/2016-RRC de 16 de febrero, emitido por el Tribunal Supremo de Justicia, el cual declaró fundado el recurso interpuesto y en consecuencia dejo sin efecto el Auto de Vista N° 68/2014 de 17 de septiembre de fs. 612 a 616 y el Auto Complementario de 22 de octubre de 2014, disponiendo que la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, previo sorteo y sin espera de turno, pronuncie nuevo Auto de Vista, en conformidad con la doctrina legal establecida en la indicada resolución.

La Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, en cumplimiento a lo ordenado por el Auto Supremo N° 103/2016-RRC de 16 de febrero, pronuncio el Auto de Vista N° 06/2017 de 8 de febrero, que declaró improcedentes los recursos planteados; en consecuencia, confirmo totalmente la Sentencia N° 55/2014 de 16 de abril.

c) Por diligencia del 8 de junio de 2017 (fs. 665), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista que hoy recurre; y, el 16 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. SOBRE EL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN

El recurrente denuncia en el recurso de casación interpuesto que:

Estaría recibiendo dos sentencias condenatorias en su contra, lo que vulnera lo prescrito en el art. 4 del CPP y art. 117 de la CPP, puesto que aparte de este proceso, fue demandado en la vía agroambiental y por los mismos hechos.

Agrega que el acusador particular, en ningún momento ofreció prueba documental de sus acusaciones, por lo cual la valoración del juez fue subjetiva y solo en relación a la prueba testifical, sin apreciar que ninguno de los testigos se refirió al hecho y que los mismo nunca estuvieron presente en el lugar donde se produjo el supuesto hecho, es más estas declaraciones determinaron que el único propietario de la hacienda ha sido el Sr. Juan Ramos y su mayordomo Cornelio Escobar Magueno y que el acusador particular nunca ha vivido en la comunidad.

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 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.

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 CPP), 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

A los fines de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisión del presente recurso, cabe mencionar que el sistema de recursos en Bolivia, en cuanto a los plazos para su formulación reconoce que son: a) Legales, pues su determinación se encuentra prevista en la regulación de cada medio recursivo en particular; b) Improrrogables, dado que se encuentra impedida la prolongación del plazo originariamente fijado para su presentación; y, c) Perentorios, que significa que cumplido su término, la posibilidad de interponer recurso, se extingue, precluyendo en consecuencia la oportunidad para ejercer el derecho a impugnar; en cuyo mérito, la articulación del recurso de casación fuera de los términos legales establecidos, implica su inadmisibilidad en virtud de su presentación extemporánea.

Respecto al plazo para la formulación del recurso de casación, el art. 417 del CPP, 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 del CPP con relación al art. 124 de la LOJ, en sentido de que éste plazo es perentorio e improrrogable y comienza a correr al día siguiente hábil de practicada la notificación con la Resolución recurrida, debiendo al efecto computarse los días hábiles, transcurriendo ininterrumpidamente hasta su vencimiento a las veinticuatro horas del último día hábil señalado y sólo se suspende durante la vacación judicial, debiendo para el cómputo considerarse la disposición contenida en el art. 123.I de la LOJ que señala: “Son días hábiles de la semana para las labores judiciales, de lunes a viernes”.

Del análisis de los actuados procesales, se evidencia que el jueves 08 de junio de 2017, fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado; por lo que, el término de cinco días previsto por el art. 417 del CPP, para la interposición del recurso de casación, empezó a computarse a partir del día siguiente hábil, en cumplimiento del art. 130 del citado Código, venciendo el plazo a las 24 horas del jueves 15 de junio de 2017, en aplicación de la citada norma legal; empero, el recurrente interpuso su recurso de casación sometido a análisis de admisibilidad el viernes 16 de junio del mismo año, conforme se verifica del cargo de presentación a fs. 669; en consecuencia, se concluye que el recurso fue interpuesto al sexto día, fuera del plazo previsto por la norma procesal penal, pues pese a que el principio de impugnación se halla reconocido en la norma constitucional y el derecho a recurrir del fallo ante Juez o Tribunal superior en instrumentos internacionales, su ejercicio se halla sujeto a determinadas reglas contenidas en las normas de desarrollo constitucional, sin que resulte razonable que las partes tengan el derecho de impugnar de forma indefinida, por lo que verificada la presentación extemporánea del recurso, no corresponde analizar la concurrencia o no de los demás requisitos; toda vez, que el recurso deviene en inadmisible por extemporáneo.

Por otro lado de la revisión de actuados procesales, este alto Tribunal de Justicia no puede dejar de apreciar, que la presente causa estuvo totalmente paralizada desde septiembre de 2017 en la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, sin que se observe algún justificativo jurídico valido, que determine el motivo de la inactividad observada en el proceso; en consecuencia y con la finalidad de establecer el motivo de esta dilación, que no condice con el principio de celeridad procesal, por secretaria de Sala, remítase antecedentes al Consejo de la Magistratura, a los fines que se ejerza control y fiscalización y en su caso se apertura proceso disciplinario, de advertirse responsabilidad funcionaria.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Anscelmo Pinto Surci, de fs. 666 a 669.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 15 de octubre de 2021

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

Gaceta Judicial

921

Ministerio Público y Ernesto Cerón c/ Luis Miguel Guachalla Condori y Ariel Colque Medrano
Feminicidio
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memoriales presentados el 12 de mayo y 11 de agosto de 2021, cursantes de fs. 3589 a 3612 vta. y 3749 a 3811 vta., Luís Miguel Guachalla Condori y Ariel Colque Medrano, interponen recursos de casación, impugnando el Auto de Vista 27/2021 de 13 de abril, de fs. 3526 a 3540, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Ernesto Cerón contra Leandro Mamani Mamani y los recurrentes, por la presunta comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 bis inc. 1) del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 66/2019 de 11 de septiembre (fs. 2646 a 2694), el Tribunal de Sentencia Primero de El Alto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Luis Miguel Guachalla Condori, Leandro Mamani Mamani y Ariel Colque Medrano, autores y culpables de la comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 bis inc. 1) del CP; al primero en aplicación del art. 20 del CP a la pena de treinta años de presidio; al segundo, con relación al art. 23 del CP a la pena de veinticinco años de presidio, y al tercero, con relación al art. 23 del CP a la pena de quince años de presidio, más al pago del costas a favor del Estado y el resarcimiento y reparación del daño a favor de víctima.

Contra la mencionada Sentencia, los imputados (fs. 2787 a 2797, 2851 a 2864 vta. y 3217 a 3251 vta.), formularon recursos de apelación restringida, que fueron resueltos por Auto de Vista 27/2021 de 13 de abril, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró admisible e improcedente el recurso planteado. A fs. 3547 a 3548 cursa Auto de 10 de mayo de 2021, que declara no ha lugar a la complementación solicitada

Por diligencia de 3 de agosto de 2021 (fs. 3617), fueron notificados los recurrentes con el Auto Complementario y el 12 de mayo y 11 de agosto de 2021, interpusieron los recursos de casación que son objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DE LOS MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN

II.1. Recurso de Luís Miguel Guachalla Condori.

Refiere la existencia de un defecto absoluto previsto en el art. 169 inc. 3) del CPP, debido a que el Auto de Vista en su considerando III señala que se le hubiera notificado al recurrente con los recursos de apelación restringida interpuestos por parte de la víctima (Cresencia Poma Cortéz) y del Ministerio Público, situación que nunca sucedió siendo que nunca hubiera sido notificado con la apelación restringida de la señalada víctima ni del Ministerio Público, lo cual sin duda genera la existencia de vulneración de su derecho al debido proceso y defensa.

Señala que contra la Sentencia, denunció la existencia del defecto comprendido en el art. 370 inc. 1) del CPP, denuncia que la acusación establecería que el autor de la violación de la muerte de la víctima resultaría el coimputado Leonardo Mamani Mamani ya que todas las pruebas establecerían aquello, sin que Ariel Colque Medrano y Luis Miguel Guachalla Condori hayan tenido participación en dicho acto; al respecto, aclara que la Sentencia incumplió con lo establecido en el art. 342 del CPP ya que el Tribunal de Sentencia hubiera incorporado hechos que no fueron contemplados en el acusación, porque en la Sentencia se tendría como hecho que Leandro Mamani Mamani habría violado a la víctima hasta el extremo de ocasionarle la muerte incluyendo como hecho probado el que Luis Miguel Guachalla Condori, precedería a asfixiar a la víctima, hasta quitarle la vida, fundamentos que resultarían contradictorios a la acusación interpuesta por el Ministerio público y a los hechos por los cuales se hubiera sustanciado el juicio; sin embargo, de manera aberrante en el Auto de Vista con una falta de fundamentación, motivación y congruencia omite pronunciarse al respecto; y por el contrario, incurriría en revaloración de la prueba al señalar que el Tribunal de Sentencia subsume la conducta de Luís Miguel Guachalla Condori, en los puntos 3, 4 y 5 de la exposición de motivos de derecho y doctrinales, omitiendo pronunciarse sobre el agravio señalado; además, se limitaría a realizar una copia inextensa de los fundamentos de la Sentencia; asimismo, el señala que el Auto de Vista hubiera realizado revalorización de la prueba al señalar y transcribir el informe del perfil genético de Luis Miguel Guachalla Condori emitido por la Dra. Elizabeth Alcala Espinoza; y como consecuencia de ello, no podía ser condenado en calidad de autor del hecho; sino más bien, en grado de complicidad.

Con relación a la temática planteada invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 561/2004 de 1 de octubre, 73/2013-RRC de marzo y la Sentencia Constitucional 115/2016-S1 de 29 de enero, precedentes de los cuales señala que su doctrina

contiene que los Tribunales al momento de emitir una resolución deben de manera inexcusable realizar una debida fundamentación, siendo esta, descriptiva, fáctica, analítica o intelectiva y jurídica precisando el conjunto de hechos que se tiene por ciertos o probados y en base a dichas fundamentaciones es que el Tribunal debe determinar la culpabilidad y la determinación de la pena; es decir, que el Tribunal al interponer la pena acorde a los hechos acusados; por lo que, el Auto de debió revocar la Sentencia 27/2021 de 13 de abril.

Señala que como segundo agravio denunció que la Sentencia incurrió en el defecto comprendido en el art. 370 inc. 4) del CPP; al respecto, transcribe la denuncia planteada en su recurso de apelación restringida y la respuesta que le asignó el Auto de Vista y de dicha respuesta emitida por el Auto de Vista refiere que es aberrante y omisiva ya que en audiencia de 16 de octubre de 2018 y del registro de juicio se tendría que reservó su derecho de apelación restringida en contra del Auto de Admisibilidad de la prueba extraordinaria; es decir, que se hubiera hecho el reclamo correspondiente y se hubiera ofrecido como prueba el acta de audiencia de 16 de octubre, donde se evidenciaría la reserva de apelación a la admisibilidad de la prueba extraordinaria, siendo incongruente la fundamentación de la Sala Penal Segunda.

Además de ello, señala que el Auto de Vista debió realizar una correcta labor de los antecedentes del proceso y verificar el agravio en relación a la admisión de la prueba extraordinaria considerando que se vulneró lo establecido en el art. 335 inc. 1) del CP y los requisitos de admisibilidad siendo que en este caso se hubiera vulnerado su derecho al debido proceso en su vertiente de legalidad en la vertiente de correcta a aplicación de la norma adjetiva penal siendo que no se cumplió con los requisitos y/o presupuestos de admisibilidad extraordinaria, con relación a la pericia IDIF.REG.GRAL. N° 1033-16-LP INF-LAB-CLIN-GEN – 0304.

Respecto de la temática planteada invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 23/2015 de 13 de enero. Del cual señala que dicho precedente señala que la prueba extraordinaria emerge de la necesidad de producirla en juicio y en el momento de ofrecer la prueba, la misma no era conocida por las partes, extremos estos que en el presente caso no se cumplió ya que la pericia fue introducida por las partes en contradicción a lo señalado, aspectos que hacen ver que en el presente caso no se cumplió ya que la pericia interpuesta por la parte ya era de conocimiento de las partes antes de ofertar la prueba por parte del Sr. Ariel Colque; por lo que, solicita se aplique el referido precedente a los fines de verificar el incumplimiento de lo previsto en el art. 335 inc. 1) del CPP; por lo que, solicita se anule la el Auto de Vista.

Refiere que denuncio que la Sentencia incurrió en el defecto comprendido en el art. 370 inc. 5) del CPP; al respecto, transcribe la Sentencia en su fundamentación jurídica, preceptos jurídicos aplicables, enunciación del hecho y circunstancias que hayan sido objeto de juicio, para posteriormente transcribir lo denunciado en su recurso, de donde afirma que el Tribunal de alzada hubiera incurrido en omisión y a efectos de demostrar aquello, transcribe la respuesta que le otorga el Auto de Vista respecto de dicho agravio; los cuales, en criterio del recurrente serían fundamentos retóricos porque se limitaría a describir lo que dijo la Sentencia sin pronunciarse respecto el agravio, siendo que la enunciación de los hechos y circunstancias que hayan sido objeto de juicio resultarían contradictorios a los hechos probados, siendo que en la Sentencia no se llegaría a establecer que el recurrente resultaría el autor del delito de Feminicidio siendo que no se describe cuáles los hechos que configurarían la comisión del delito sin tomar en cuenta que la declaración del acusado Leandro Mamani no constituiría prueba; y por lo demás, no existiría una prueba que haga ver que el recurrente fuera el responsable de la muerte de la víctima.

Respecto de la temática planteada invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 65/2012-RA de 19 de abril; con relación al presente caso, señala que los hechos probados no son coincidentes con el hecho establecido en la acusación formal y particular, consiguientemente en la Sentencia no existiría en la Sentencia una descripción analítica, fáctica, intelectiva y jurídica que sea de manera clara y precisa donde se describan los hechos probados y el Tribunal de alzada no hubiera realizado una motivación respecto de este agravio.

Señala que en el recurso de apelación restringida denunció la existencia del defecto de la Sentencia previsto en el art. 370 inc. 6) del CPP; al respecto, transcribe lo solicitado en su recurso respecto de dicha denuncia y la respuesta del Tribunal de alzada, de la cual, señala que la misma no resuelve el agravio denunciado teniendo en cuenta que la Sentencia se basaría en hechos no acreditados, considerando que el punto de otros medios de prueba en la parte extraordinaria, el Tribunal realizaría una transcripción de la prueba documental extraordinaria, la cual es transcrita para el efecto, de lo que rescata que existiría defectuosa valoración de la prueba siendo que en ninguna de las partes señalaría o fundamentaría las razones por las cuales se les otorgaría valor probatorio, sin llegar a la conclusión de la prueba extraordinaria y como ésta demostraría que el recurrente es el autor de la comisión del delito de Feminicidio y tampoco mencionaría que el hecho ocurrió en el vehículo con placa de circulación 665BAR, aspecto no hubiera sido subsanado por el Auto de Vista siendo que no tiene la facultad de valorar la prueba.

Con relación al motivo planteado, invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 171/2012 de 24 de julio, 14/2013 de 6 de febrero y refiere que el Tribunal de apelación tiene el deber de verificar si evidentemente se hubiera realizado la valoración de la prueba conforme a las reglas de la sana critica, fundamentación que se ría inexcusable y en el presente caso se hubiera evidenciado que el Auto de Vista no realizaría la verificación de la valoración de la prueba en base a los fundamentos sobre la aplicación de las reglas de la sana crítica ya que se denotaría una valoración arbitraria; por lo que, pide se apliquen los precedentes invocados.

Finalmente, refiere que la Sentencia incurrió en el defecto comprendido en el art. 370 inc. 11) del CPP; al respecto, transcribe lo denunciado y lo respondido por el Tribunal de Alzada; de esa respuesta, expresa que resultaría una fundamentación retórica porque no consideró los hechos descritos en la acusación de 27 de septiembre de 2017 y de la Sentencia; por lo que, no existiría congruencia entre las mismas debido a que la acusación fiscal y particular se hubiera establecido que quien violó y mato a la víctima es Leonardo Mamani y en la Sentencia se hubiera establecido condenado al recurrente por los hechos denunciados en las acusaciones; por lo que, el Tribunal de Sentencia no podría modificar los hechos que fueron acusados, conforme lo previsto por el art. 362 del CPP; en consecuencia, el Tribunal de Sentencia al modificar los hechos incurrió en violación de la referida norma.

Gaceta Judicial

Con relación al motivo planteado invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 137/2017 de 21 de febrero, el cual establecería que el Auto de Vista no puede cambiar los hechos; y, en el presente caso se evidenciaría que existió una flagrante incongruencia entre los hechos acusados y los descritos en la Sentencia que fueran probados en juicio; por lo que, solicita se aplique el precedente y se revoque el Auto de Vista.

II.2. Recurso de Ariel Colque Medrano

Como primer agravio, denuncia que existió infracción a los derechos del imputado que constituiría defecto absoluto, defecto que se hubiera generado a raíz de la emisión de la Sentencia y del Auto de Vista, por inobservancia de la falta de fundamentación en la que incurrió la Sentencia en relación a la errónea aplicación de la Ley sustantiva previsto en el art. 370 inc. 1) del CPP, respecto del grado de complicidad previsto en el art. 23 del CP, siendo que se hubiera emitido una Sentencia en la que no existe, en relación al recurrente, elementos de la complicidad, confundiendo dicha forma de participación con el delito de encubrimiento; por lo que, existiría incongruencia en el fallo al declarársele cómplice, sin reunir los requisitos; lo que conllevaría a una falta de fundamentación y motivación sobre la participación individual adecuada de cada acusado, en la que se realice una distinción sobre la complicidad y el encubrimiento; aspecto que no hubiera sido observado por el Tribunal de alzada.

Con esas afirmaciones; el recurrente señala, que el Auto de Vista incumplió con su deber de verificar que el Tribunal inferior haya desarrollado la debida labor de motivación y concurrencia de fundamentación, conllevando dicha actuación con la vulneración de su derecho al debido proceso, en el elemento de motivación y fundamentación; precisando asimismo, que existe un hecho generador de un defecto, así como que existe la explicación de la relevancia constitucional respecto de dicho defecto y el daño emergente del mismo; además, realiza la transcripción y relación de contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista respecto de estos, refiriendo que el Auto de Vista no observó que debe establecer de forma individual la conducta de cada uno de los acusados y en particular del recurrente como presunto cómplice analizando si se reúne o no los requisitos de dicha conducta, no siendo justificativo como lo afirmaría el Auto de Vista de que al solo haber compartido bebidas alcohólicas con la fallecida, el recurrente sería automáticamente cómplice, todo ello para justificar la falta de fundamentación y motivación de conductas de participación individual en el delito de Feminicidio y la participación, ya sea en calidad de cómplice o encubrimiento.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 232/2012 de 28 de septiembre, 276/2012 de 4 de octubre, 784/2015-RRC-L de 6 de noviembre, 497/2001 de 8 de octubre, 228/2011 de 16 de septiembre, 232/2012-RA de 28 de septiembre, 550/2016-RRC de 15 de julio, 98/2016-RRC de 16 de febrero y las Sentencias Constitucionales 1719/2004-R de 26 de octubre, 1581/2004-R de 28 de septiembre, 504/2007 de 11 de octubre, 5/2007 y 342/2006 de 28 de agosto.

El Auto de Vista incurriría en contradicción con los Autos Supremos 44/2016-RRC de 21 de enero, 112/2016-RRC de 17 de febrero y 113-RRC de 17 de febrero, siendo que el Auto de Visa soslaya el argumento de la denuncia del defecto previsto en el art. 370 inc. 5) del CPP, lo cual conlleva a la vulneración a su derecho al debido proceso en la dimensión del derecho a la fundamentación de la Sentencia y Auto de Vista, conforme lo prevé el art. 124 del CPP, siendo que las dos resoluciones contienen una fundamentación insuficiente en cuanto a la valoración intelectiva de la prueba y los requisitos de participación como cómplice del acusado Ariel Colque Medrano, debido a que en la Sentencia no se menciona ni identifica ningún tipo de acuerdo previo, como lo exige el requisito de la complicidad; en consecuencia, el argumento de trasladar el cuerpo de la víctima y dejarla en inmediaciones del "Río SeKe" no tendría nexo alguno con el delito de Feminicidio ya que en toda la Sentencia no se establecería que el recurrente hubiese, facilitado o cooperado a la producción de la muerte de la víctima, resultando que el traslado supuesto, no constituye acto de complicidad, con el hecho de la muerte de la víctima, ya que la muerte, ya se hubiera producido; por lo que, no se hubiera producido la muerte, sino, que esa ayuda sería sin promesa anterior, lo cual sería diferente, de la complicidad, con el encubrimiento.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 44/2016-RRC de 21 de enero y 112/2016-RRC de 17 de febrero, los cuales resultarían contradictorios con el Auto de Vista debido a que dicha resolución se la emitió sin la debida fundamentación y no se cumplió con su deber del control de la valoración de la prueba solo se limitaría a repetir conclusiones del Tribunal de Sentencia y soslayan las denuncias planteadas como agravios y no analizan las reglas de la sana crítica que hubieran sido materia de denuncia del defecto de la Sentencia ya referido; por lo que, se observaría la contradicción con dichos precedentes.

También, refiere que el Auto de Vista es contradictorio con los Autos Supremos 113/2016-RRC de 17 de febrero, 5/2007, 342/2006 de 28 de agosto, 65/2012-RA de 19 de abril, 97 de 1 de abril, 438/2005 de 15 de octubre, 552/2016 de 15 de julio y la Sentencia Constitucional 12/2002-R de 9 de enero, de los cuales señala que son contradictorios siendo que los mismos tienen como doctrina legal que todas las resoluciones judiciales Deben encontrarse debidamente fundamentadas y en el presente caso el Auto de Vista no contendría la debida fundamentación con relación al defecto de la Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 5) del CPP, vinculado a la valoración intelectiva de las pruebas y la precisión en cuanto a la participación del recurrente Ariel Colque Medrano como cómplice, así como los hechos sometidos juicio, no pudiendo existir un fallo sin la fundamentación suficiente.

El Auto de Vista incurrió en vulneración a su derecho al debido proceso en su vertiente a la debida fundamentación e incurriría en contradicción con el Auto Supremo 232/2012 de 28 de septiembre, siendo que al momento de resolver la denuncia del defecto comprendido en el art. 370 inc. 5) del CPP se lo hubiera hecho sin la debida fundamentación, siendo que no se explicaría como se convalida la Sentencia si la misma no contendría fundamentación respecto de que se tomaría como un hecho probado el que fue cómplice en la comisión del delito de Feminicidio; siendo que, el contenido de su argumentación sería contradictorio al señalar: "El feminicidio se produjo en el interior del vehículo taxi para luego trasladar el cuerpo" o "se produjo en el Río Seke – Villa Ingenio", lo cual no aclararía la situación del recurrente en su calidad de cómplice o encubridor, aspecto que no fue fundamentado por el Auto de Vista a

los fines de responder a lo denunciado, esta situación resultaría en contra de los Autos Supremos 504/2007de 11 de octubre y 262/2017-RRC de 17 de abril, concordante con la Sentencia Constitucional 136/2015-RRC de 27 de febrero, las cuales contendrían en su doctrina que las resoluciones judiciales deben encontrarse debidamente fundamentadas y en este caso el Auto de Vista no hubiera cumplido con su deber de aplicar de manera correcta el art. 124 del CPP debido a que no fundamento respecto de la denuncia, de que existió contradicción en la fundamentación de los hechos probados que supuestamente determinados la calidad de cómplice cuando también hacen ver que se hubiera demostrado el encubrimiento sobre el lugar donde se produjo el delito, así se hubiera establecido de las afirmaciones de la Sentencia y esta denuncia el Auto de Vista no supo fundamentar a efectos de no dar curso a lo denunciado.

El Auto de Vista no contiene la debida fundamentación al momento de resolver la denuncia de la existencia del defecto de la Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 6) del CPP, lo cual contravendría con el Auto Supremo 232/2012 de 28 de septiembre; además, generaría el defecto absoluto previsto en el art. 169 inc. 3) de la norma ya referida y vulneraría su derecho al debido proceso en su vertiente de la debida fundamentación, siendo que el Auto de Vista no hubiera respondido de manera fundada a la denuncia de que la Sentencia se hubiera emitido sin que los hechos hayan sido probados, siendo que en la argumentación sobre los hechos probados se hubiera establecido: “El feminicidio se produjo en el interior del vehículo taxi para luego trasladar el cuerpo” o “se produjo en el Río Seke – Villa Ingenio”, y este hecho no se encontraría probado con algún medio probatorio; más al contrario, existiría contradicción debido a que la prueba de la pericia de la Dra. Yesica Bueno establecería que el lugar donde se le quito la vida y falleció la víctima es el lugar del levantamiento del cadáver; por lo que, al sustentar que la muerte se produjo en el interior del vehículo no queda probado con ningún medio probatorio; por lo que, ello haría ver que no se podría sustentar la calidad de cómplice, denuncia sobre la cual el Auto de Vista no llegaría a realizar una fundamentación al respecto, situación que resultaría contradictoria con la Sentencia Constitucional 1073/2003-R de 24 de julio y Autos Supremos 136/2015-RRC de 27 de febrero, 504/2007 de 11 de octubre, 550/2016-RRC de 15 de julio y 368/2005 de 17 de septiembre, debido a que el Tribunal de alzada en lugar de realizar una fundamentación respecto de la denuncia señalada realizaría una revalorización de la prueba MP7 sobre el informe pericial de protocolo de autopsia, generando sin duda una falta de fundamentación al momento de responder la denuncia planteada sobre el defecto de la Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 6) del CPP, debido a que la Sentencia se hubiera basado en un hecho no acreditado.

El Auto de Vista hubiera incurrido en un defecto absoluto no susceptible de convalidación lo cual conllevaría a la vulneración de su derecho al debido proceso en su vertiente de la debida fundamentación; al respecto se ampara en el Auto Supremo 232/2012 de 28 de septiembre, siendo que dicha resolución carecería de fundamentación incurriendo en la infracción del art. 124 del CPP, al momento de responder la denuncia de la existencia del defecto comprendido en el art. 370 inc. 6) del CPP debido a que la Sentencia se hubiera basado en defectuosa valoración de la prueba; y al respecto, el Auto de Vista se hubiera limitado a hacer referencia al reglas de sana crítica y que la denuncia carece de trascendencia; cuando por el contrario, al momento de analizar la prueba del careo entre Luis Miguel Guachalla y Leandro Mamani, el informe pericial de protocolo de autopsia, las pruebas testificales de Rosa Paz Condori, Janeth Vaca Lecoña, Ernesto Cerón Gutiérrez, Federico Martín Carita Mamani, Mayori Llusco; cuando lo que se denunciaría, era la errónea valoración de las pruebas PDAP32, PDD15 y PDD16.

Respecto de la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 504/2007 de 11 de octubre, 136/2015-RRC de 27 de febrero, 550/2016-RRC de 15 de julio, 44/2016-RRC de 21 de enero, 113/2016-RRC de 17 de febrero y 368/2005 de 17 de septiembre, de los cuales refiere que contienen su doctrina legal basada en que todas las resoluciones judiciales deben encontrarse debidamente fundamentadas; y en el presente caso, el Auto de Vista no realizaría la debida fundamentación al momento de resolver el defecto comprendido en el art. 370 inc. 6) del CPP, respecto de las pruebas referidas anteriormente.

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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:

Gaceta Judicial

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 CPP), 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 CPP, 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 CPE, 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 LOJ.

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, 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 la Sentencia Constitucional 1112/2013 de 17 de Julio, 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 las partes recurrentes fueron notificadas con el referido Auto de Vista Complementario el 3 de agosto de 2021, interponiendo su recurso de casación el 12 de mayo y 11 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 día 6 de agosto de 2021 resultaba día inhábil por feriado nacional, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

IV.1. Recurso de Luís Miguel Guachalla Condori.

Respeto del primer motivo, en el que refiere la existencia de un defecto absoluto previsto en el art. 169 inc. 3) del CPP, debido a que el Auto de Vista en su considerando III señala que se le hubiera notificado al recurrente con los recursos de apelación restringida interpuestos por parte de la víctima (Cresencia Poma Cortéz) y del Ministerio Público, situación que nunca sucedió siendo que nunca hubiera sido notificado con la apelación restringida de la señalada víctima ni del Ministerio Público, lo cual sin duda genera la existencia de vulneración de su derecho al debido proceso y defensa.

Respecto del presente motivo, se observa que el recurrente no invocó precedente contradictorio alguno; por lo que incumplió con las previsiones contenidas en el art. 417 del CPP.

Asimismo, a efectos de verificar si hubiera cumplido con los requisitos de flexibilización, se tiene que el recurrente se limita a referir de manera genérica que existió el hecho generador del defecto y el derecho supuestamente vulnerado; sin embargo, no explica cómo este defecto tuviera connotación constitucional y mucho menos establecer el resultado dañoso emergente del mismo; motivo por el cual se observa el incumplimiento de los presupuestos establecidos en el punto III de la presente resolución, argumentos por los cuales este motivo también resulta inadmisible.

Respecto del segundo motivo, señala que, contra la Sentencia, denunció la existencia del defecto comprendido en el art. 370 inc. 1) del CPP, debido a que la acusación establecería que el autor de la violación de la muerte de la víctima resultaría el coimputado Leonardo Mamani Mamani ya que todas las pruebas establecerían aquello, sin que Ariel Colque Medrano y Luis Miguel Guachalla Condori hayan tenido participación en dicho acto; al respecto, aclara que la Sentencia incumplió con lo establecido en el art. 342 del CPP ya que el Tribunal de Sentencia hubiera incorporado hechos que no fueron contemplados en el acusación, porque en la Sentencia se tendría como hecho que Leandro Mamani Mamani habría violado a la víctima hasta el extremo de ocasionarle la muerte incluyendo como hecho probado el que Luis Miguel Guachalla Condori, precedería a asfixiar a la víctima, hasta quitarle la vida, fundamentos que resultarían contradictorios a la acusación interpuesta por el Ministerio público y a los hechos por los cuales se hubiera sustanciado el juicio; sin embargo, de manera aberrante en el Auto de Vista con una falta de fundamentación, motivación y congruencia omite pronunciarse al respecto.

Con relación a la temática planteada invoca la Sentencia Constitucional 115/2016-S1 de 29 de enero, de la cual se debe tener en cuenta que no se encuentra a los alcances de lo previsto por el art. 416 del CPP al no tener la calidad de precedente contradictorio.

Así también, respecto de este motivo invoca como precedentes contradictorios el Auto Supremo 561/2004 de 1 de octubre y 73/2013-RRC de 19 de marzo, precedentes de los cuales señala que su doctrina contiene que los Tribunales al momento de emitir una resolución deben de manera inexcusable realizar una debida fundamentación, siendo esta, descriptiva, fáctica, analítica o intelectiva y jurídica precisando el conjunto de hechos que se tiene por ciertos o probados y en base a dichas fundamentaciones es que el Tribunal debe determinar la culpabilidad y la determinación de la pena; es decir, que el Tribunal al interponer la pena acorde a los hechos acusados; y el aspecto contradictorio radicaría en que, el Auto de debió revocar la Sentencia 27/2021 de 13 de abril, bajo esos argumentos; por el contrario, incurriría en revaloración de la prueba al señalar que el Tribunal de Sentencia subsume la conducta de Luís Miguel Guachalla Condori, en los puntos 3, 4 y 5 de la exposición de motivos de derecho y doctrinales, omitiendo pronunciarse sobre el agravio señalado; además, se limitaría a realizar una copia inextensa de los fundamentos de la Sentencia; asimismo, el señala que el Auto de Vista hubiera realizado revalorización de la prueba al señalar y transcribir el informe del perfil genético de Luis Miguel Guachalla Condori emitido por la Dra. Elizabeth Alcala Espinoza; y como consecuencia de ello, no podía ser condenado en calidad de autor del hecho; sino más bien, en grado de complicidad; estos aspectos, hacen ver que el recurrente precisó la contradicción entre el Auto de Vista con el precedente invocado; por lo que se advierte el cumplimiento de los requisitos de forma previstos en el art. 417 del CPP, resultando este motivo admisible, únicamente por este argumento.

Respecto del tercer motivo, señala que como segundo agravio denunció que la Sentencia incurrió en el defecto comprendido en el art. 370 inc. 4) del CPP; al respecto, transcribe la denuncia planteada en su recurso de apelación restringida y la respuesta que le asignó el Auto de Vista y de dicha respuesta emitida por el Auto de Vista refiere que es aberrante y omisiva ya que en audiencia de 16 de octubre de 2018 y del registro de juicio se tendría que reservó su derecho de apelación restringida en contra del Auto de Admisibilidad de la prueba extraordinaria; es decir, que se hubiera hecho el reclamo correspondiente y se hubiera ofrecido como prueba el acta de audiencia de 16 de octubre, donde se evidenciaría la reserva de apelación a la admisibilidad de la prueba extraordinaria, siendo incongruente la fundamentación de la Sala Penal Segunda.

Respecto de la temática planteada invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 23/2015 de 13 de enero, del cual señala que tiene su doctrina legal referida a que la prueba extraordinaria emerge de la necesidad de producirla en juicio y en el momento de ofrecer la prueba, la misma no era conocida por las partes; y el aspecto contradictorio, radicaría en que esos extremos en el presente caso no se cumplieron ya que la pericia hubiera sido introducida por las partes en contradicción a lo señalado, aspectos que hacen ver que en el presente caso no se cumplió con el precedente invocado debido a que la pericia interpuesta por la parte ya era de conocimiento de las partes antes de ofertar la prueba por parte del Sr. Ariel Colque; por lo que, solicita se aplique el referido precedente a los fines de verificar el incumplimiento de lo previsto en el art. 335 inc. 1) del CPP, con relación a la pericia IDIF.REG.GRAL. N° 1033-16-LP INF-LAB-CLIN-GEN – 0304; además, porque habría hecho la reserva de recurrir, situación que no hubiera sido considerada por el Auto de Vista; situación que evidencian el cumplimiento de lo previsto por el art. 417 del CPP, al precisar la contradicción entre el Auto de Vista y el precedente invocado; motivo por el que, resulta admisible, este motivo.

Respecto del cuarto motivo, en el que refiere que denuncio que la Sentencia incurrió en el defecto comprendido en el art. 370 inc. 5) del CPP; al respecto, transcribe la Sentencia en su fundamentación jurídica, preceptos jurídicos aplicables, enunciación del hecho y circunstancias que hayan sido objeto de juicio, para posteriormente transcribir lo denunciado en su recurso, de donde afirma que el Tribunal de alzada hubiera incurrido en omisión, y a efectos de demostrar aquello, transcribe la respuesta que le otorga el Auto de Vista respecto de dicho agravio; los cuales, en criterio del recurrente serían fundamentos retóricos porque se limitaría a describir lo que dijo la Sentencia sin pronunciarse respecto el agravio.

Respecto de la temática planteada invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 65/2012-RA de 19 de abril, del cual se limita a transcribir la parte que creyó pertinente del mismo; sin embargo, omite precisa la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista respecto de este; por lo que no cumple con los requisitos establecidos por el art. 417 del CPP, resultando este motivo inadmisible.

En el quinto motivo, señala que en el recurso de apelación restringida denunció la existencia del defecto de la Sentencia previsto en el art. 370 inc. 6) del CPP; al respecto, transcribe lo solicitado en su recurso respecto de dicha denuncia y la respuesta del Tribunal de alzada, de la cual, señala que la misma no resuelve el agravio denunciado.

Con relación al motivo planteado, invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 171/2012 de 24 de julio y 14/2013 de 6 de febrero, de los cuales sin bien señala la doctrina legal que contendrían los mismos; empero, de la redacción de este motivo no se establecen la precisión sobre la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista respecto de estos, lo cual

Gaceta Judicial

muestra que este motivo no cumple con lo previsto por el art. 417 del CPP, siendo que, por un lado, se observaría la introducción de una supuesta prueba extraordinaria, y por otro, que el Tribunal de alzada no hubiera cumplido con su deber de controlar la valoración de la prueba; aspectos que no hacen la supuesta contradicción; por lo que, este motivo resulta inadmisible.

En el punto seis, Finalmente, refiere que la Sentencia incurrió en el defecto comprendido en el art. 370 inc. 11) del CPP; al respecto, transcribe lo denunciado y lo respondido por el Tribunal de Alzada; de esa respuesta, expresa que resultaría una fundamentación retórica porque no consideró los hechos descritos en la acusación de 27 de septiembre de 2017 y de la Sentencia; por lo que, no existiría congruencia entre las mismas debido a que la acusación fiscal y particular se hubiera establecido que quien violó y mato a la víctima es Leonardo Mamani y en la Sentencia se hubiera establecido condenado al recurrente por los hechos denunciados en las acusaciones; por lo que, el Tribunal de Sentencia no podría modificar los hechos que fueron acusados, conforme lo previsto por el art. 362 del CPP; en consecuencia, el Tribunal de Sentencia al modificar los hechos incurrió en violación de la referida norma.

Con relación al motivo planteado invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 137/2017 de 21 de febrero, el cual establecería que el Auto de Vista no puede cambiar los hechos; y, en el presente caso se evidenciaría que existió una flagrante incongruencia entre los hechos acusados y los descritos en la Sentencia que fueran probados en juicio; por lo que, se cumpliría en precisar la contradicción entre el precedente y el Auto de Vista impugnado resultado el motivo admisible.

II.2. Recurso de Ariel Colque Medrano

Como primer agravio, denuncia que existió infracción a los derechos del imputado que constituiría defecto absoluto, como lo establecería el Auto Supremo 232/2012 de 28 de septiembre, defecto que se hubiera generado a raíz de la emisión de la Sentencia y del Auto de Vista, por inobservancia de la falta de fundamentación en la que incurrió la Sentencia en relación a la errónea aplicación de la Ley sustantiva previsto en el art. 370 inc. 1) del CPP, respecto del grado de complicidad previsto en el art. 23 del CP, siendo que se hubiera emitido una Sentencia en la que no existe, en relación al recurrente, elementos de la complicidad, confundiendo dicha forma de participación con el delito de encubrimiento; por lo que, existiría incongruencia en el fallo al declarársele cómplice, sin reunir los requisitos; lo que conllevaría a una falta de fundamentación y motivación sobre la participación individual adecuada de cada acusado, en la que se realice una distinción sobre la complicidad y el encubrimiento; aspecto que no hubiera sido observado por el Tribunal de alzada.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 232/2012 de 28 de septiembre, 276/2012 de 4 de octubre, 784/2015-RRC-L de 6 de noviembre, 497/2001 de 8 de octubre, 228/2011 de 16 de septiembre, 232/2012-RA de 28 de septiembre, 550/2016-RRC de 15 de julio y 98/2016-RRC de 16 de febrero, de los cuales se limita a transcribir la parte que creyó pertinente; sin embargo, no realiza la precisión sobre la contradicción en la que se hubiera incurrido respecto del Auto de Vista impugnado, por lo que no cumple con los presupuestos establecidos por el art. 417 del CPP.

Asimismo, invoca las Sentencias Constitucionales 1719/2004-R de 26 de octubre, 1581/2004-R de 28 de septiembre, 504/2007 de 11 de octubre, 5/2007 y 342/2006 de 28 de agosto, de las cuales se debe tener en cuenta que no se encuentra a los alcances de lo previsto por el art. 416 del CPP al no tener la calidad de precedente contradictorio.

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 carece de fundamentación porque no observó que el inferior debe establecer de forma individual la conducta de cada uno de los acusados y en particular del recurrente como presunto cómplice o encubridor, analizando si se reúne o no los requisitos de dicha conducta); precisando asimismo la vulneración de sus derechos constitucionales (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 al resolver la denuncia del defecto comprendido en el art. 370 inc. 1) del CPP, respecto del grado de complicidad previsto en el art. 23 del CP); por lo que, se observa que el recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización, haciendo viable la admisión de este motivo en forma extraordinaria.

Con relación al segundo motivo, señala que el Auto de Vista incurriría en contradicción de los precedentes invocados porque soslaya el argumento de la denuncia del defecto previsto en el art. 370 inc. 5) del CPP, lo cual conlleva a la vulneración a su derecho al debido proceso en la dimensión del derecho a la fundamentación de la Sentencia y Auto de Vista, conforme lo prevé el art. 124 del CPP, siendo que las dos resoluciones contienen una fundamentación insuficiente en cuanto a la valoración intelectiva de la prueba y los requisitos de participación como cómplice del acusado Ariel Colque Medrano.

Con relación a este punto el impetrante invoca los Autos Supremos 112/2016-RRC de 17 de febrero y 113-RRC de 17 de febrero, los cuales no pueden constituirse como precedentes contradictorios debido a que los mismos no cuentan con una doctrina legal aplicable que contrastar, siendo que los mismos tienen como forma de resolución declarar infundado el recurso de casación planteado.

Asimismo, también refiere que el Auto de Vista es contradictorio con los Autos Supremos, 5/2007, 342/2006 de 28 de agosto, 65/2012-RA de 19 de abril, 97 de 1 de abril, 438/2005 de 15 de octubre, 552/2016 de 15 de julio, de los cuales si bien transcribe la parte que creyó pertinente, se limita a señalar que el Auto de Vista es contradictorio porque no tiene la debida fundamentación, sin precisar cual el argumento de dicha resolución resulta contradictorio con cada uno de los precedentes, lo cual hace ver el incumplimiento de las cuestiones de forma para su admisión.

También, invoca la Sentencia Constitucional 12/2002-R de 9 de enero, de la cual se debe tener en cuenta que no se encuentra a los alcances de lo previsto por el art. 416 del CPP al no tener la calidad de precedente contradictorio.

Con relación a la temática planteada también invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 44/2016-RRC de 21 de enero, la cual tendría como doctrina legal aplicable de que las resoluciones judiciales deben encontrarse debidamente fundamentadas; y el aspecto contradictorio radicaría, en que el Auto de Vista se emitió sin la debida fundamentación y no se cumplió con su deber del control de la valoración de la prueba solo se limitaría a repetir conclusiones del Tribunal de Sentencia y soslayan las denuncias planteadas como agravios y no analizan las reglas de la sana crítica que hubieran sido materia de denuncia del defecto de la Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 5) del CPP, vinculado a la valoración intelectiva de las pruebas y la precisión en cuanto a la participación del recurrente Ariel Colque Medrano como cómplice o encubridor; situación que demuestra que el impetrante cumplió con los requisitos previstos en el art. 417 del CPP; por lo que, este motivo resulta admisible únicamente respecto de este precedente.

En el punto tercero, denuncia que el Auto de Vista incurrió en indebida fundamentación al momento de resolver el defecto de la Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 5) del CPP.

Con relación a la temática plantada invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 232/2012 de 28 de septiembre, 504/2007de 11 de octubre y 262/2017-RRC de 17 de abril, los cuales no serán considerados, al no contener doctrina legal aplicable que contrastar, siendo que tienen su forma de resolución; el primero, inadmisible; el segundo y tercero, infundados.

También hace referencia a la Sentencia Constitucional 136/2015-RRC de 27 de febrero, de la cual se debe tener en cuenta que no se encuentra a los alcances de lo previsto por el art. 416 del CPP al no tener la calidad de precedente contradictorio.

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 al momento de resolver la denuncia del defecto comprendido en el art. 370 inc. 5) del CPP lo hubiera hecho sin la debida fundamentación, siendo que no se explicaría como se convalida la Sentencia si la misma no contendría fundamentación respecto de que se tomaría como un hecho probado el que fue cómplice en la comisión del delito de Feminicidio; siendo que, el contenido de su argumentación sería contradictorio al señalar: “El feminicidio se produjo en el interior del vehículo taxi para luego trasladar el cuerpo” o “se produjo en el Río Seke – Villa Ingenio”, lo cual no aclararía la situación del recurrente en su calidad de cómplice o encubridor); precisando asimismo la vulneración de sus derechos constitucionales (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 al resolver la denuncia del defecto comprendido en el art. 370 inc. 5) del CPP, respecto del grado de en cubrimiento y/o complicidad); por lo que, se observa que el recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización, haciendo viable la admisión de este motivo en forma extraordinaria.

Con relación al cuarto motivo, en el que se denuncia que el Auto de Vista no contiene la debida fundamentación al momento de resolver la denuncia de la existencia del defecto de la Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 6) del CPP.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 232/2012 de 28 de septiembre, 504/2007 de 11 de octubre, 550/2016-RRC de 15 de julio, 136/2015-RRC de 27 de febrero y 368/2005 de 17 de septiembre, de los cuales se limita a transcribir la parte que creyó pertinente, sin embargo, omite precisar la contradicción en la que hubiera incurrido el fundamento del Auto de Vista, respecto de estos precedentes; por lo que no, cumple con lo previsto en el art. 417 del CPP.

Respecto de la Sentencia Constitucional 1073/2003-R de 24 de julio, de la cual se debe tener en cuenta que no se encuentra a los alcances de lo previsto por el art. 416 del CPP al no tener la calidad de precedente contradictorio.

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 hubiera respondido de manera fundada a la denuncia de que la Sentencia se hubiera emitido sin que los hechos hayan sido probados, siendo que en la argumentación sobre los hechos probados se hubiera establecido: “El feminicidio se produjo en el interior del vehículo taxi para luego trasladar el cuerpo” o “se produjo en el Río Seke – Villa Ingenio”, y este hecho no se encontraría probado con algún medio probatorio; más al contrario, existiría contradicción debido a que la prueba de la pericia de la Dra. Yesica Bueno establecería que el lugar donde se le quito la vida y falleció la víctima es el lugar del levantamiento del cadáver; por lo que, al sustentar que la muerte se produjo en el interior del vehículo no queda probado con ningún medio probatorio); precisando asimismo la vulneración de sus derechos constitucionales (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 al resolver la denuncia del defecto comprendido en el art. 370 inc. 6) del CPP, debido a que no hubiera considerado que la Sentencia se hubiera basado en un hecho no acreditado); por lo que, se observa que el recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización, haciendo viable la admisión de este motivo en forma extraordinaria.

En el quinto motivo, se denuncia que el Auto de Vista hubiera incurrido en una indebida fundamentación al momento de resolver la denuncia de la existencia del defecto de la Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 6) del CPP, respecto de las pruebas PDAP32, PDD15 y PDD16.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 232/2012 de 28 de septiembre, 504/2007 de 11 de octubre, 136/2015-RRC de 27 de febrero, 550/2016-RRC de 15 de julio, 44/2016-RRC de 21 de enero, 113/2016-RRC de 17 de febrero y 368/2005 de 17 de septiembre, de los cuales se limita a transcribir la parte pertinente; empero, no precisa la contradicción en la que hubiera incurrido el fundamento del Auto de Vista, respecto de estos precedentes; por lo que no, cumple con lo previsto en el art. 417 del CPP.

Sin embargo, de lo señalado, 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 carece de fundamentación al momento de resolver el defecto comprendido en el art. 370 inc. 6) del CPP, porque se hubiera limitado a hacer referencia al reglas de sana crítica y que la denuncia carece de

Gaceta Judicial

trascendencia; cuando por el contrario, al momento de analizar la prueba del careo entre Luis Miguel Guachalla y Leandro Mamani, el informe pericial de protocolo de autopsia, las pruebas testificales de Rosa Paz Condori, Janeth Vaca Lecoña, Ernesto Cerón Gutiérrez, Federico Martín Carita Mamani, Mayori Llusco; cuando lo que se denunciaría, era la errónea valoración de las pruebas PDAP32, PDD15 y PDD16)]; precisando asimismo la vulneración de sus derechos constitucionales (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 incurre en la infracción del art. 124 del CPP porque no contiene la debida fundamentación al momento de responder la denuncia de la existencia del defecto comprendido en el art. 370 inc. 6) del CPP, respecto de la errónea valoración de las pruebas PDAP32, PDD15 y PDD16); por lo que, se observa que el 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 CPP, declara ADMISIBLES los recursos de casación interpuestos por Luís Miguel Guachalla Condori y Ariel Colque Medrano, cursantes de fs. 3589 a 3612 vta. y 3749 a 3811 vta., con la aclaración que del primer recurso únicamente se admiten los motivos segundo, tercero y sexto; 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, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 15 de octubre de 2021

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

922

Ministerio Público y Cintia Mónica Puerta Campos c/ Rene Cordero Campos
Violación Niño, Niña y Adolescente
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO RESULTANDO

Por memorial presentado el 14 de diciembre de 2020 (fs. 390 a 392 vta.), Rene Cordero Campos, interpone recurso de casación contra el Auto de Vista 032/2020 de 20 de marzo, (fs. 381 a fs. 381 vta.), pronunciado por la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Cintia Mónica Puerta Campos, contra el recurrente Rene Cordero Campos por el presunto delito de Violación previsto y sancionado en el Art. 308 del Código Penal (CP)

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 08/2014 de 18 de agosto, el Tribunal de Sentencia de Riberalta, (fs. 365 a 369), declaró al acusado Rene Cordero Campos culpable y autor de la comisión del delito de Violación previsto y sancionado en el Art. 308 del CP, condenándolo a la pena privativa de libertad de cinco (5) años más la agravante establecida por el art. 310 del mismo cuerpo legal cinco (5) años, pena a cumplirse en la cárcel de MOCOVI.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Rene Cordero Campos (fs. 371 a 373), interpuso recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 030/2020 de 20 de marzo, pronunciado por la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, que declaró improcedente el recurso en consecuencia, confirmó la Sentencia.

Por diligencia de 7 de diciembre de 2020, (fs. 409), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 14 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Individualizar e identificar. 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 Sentencias Constitucionales 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.

Verificando el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad en el caso de autos se advierte, que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista el 7 de diciembre 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 CPP, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

El recurrente denuncia como primer motivo que el Auto de Vista realizó una fundamentación omisiva del punto primero de su recurso de apelación, referido al rechazo del incidente presentado ante el Tribunal Ad Quo en el juicio oral, pues al momento de

Gaceta Judicial

resolver dicho agravio, el Tribunal de Alzada se limitó a señalar "…lo cual no es el caso de autos pues la autoridad jurisdiccional obro correctamente y se trataron los incidentes conforme manda la normativa, por lo que no se ha vulnerado el derecho a la defensa ni el debido proceso como señala el apelante…" vulnerando su derecho al debido proceso en su vertiente debida fundamentación puesto que el Tribunal Ad Quem no cito una norma ni estableció como se debía interpretar el art. 325 con relación al art. 345 del CPP

De los argumentos expuestos por la parte, se evidencia que el motivo de casación no cumple con uno de los requisitos para determinar su admisibilidad previstos en el art. 416 del CPP, pues omite la invocación de Autos Supremos como precedentes contradictorios respecto al pronunciamiento o contenido del Auto de Vista, tampoco precisa ante qué situación de hecho similar el sentido jurídico que le asigna el Auto de Vista no coincide con el de los precedentes, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance, incumpliendo con los requisitos legales de admisibilidad, pues resulta imprescindible que el motivo de casación sea formulado en términos claros, concretos y precisos; demostrando inequívocamente la contradicción existente entre algún precedente que debe ser invocado y los fundamentos del Auto de Vista, que a criterio de la parte recurrente, le causan agravio; ello en virtud a que se trata de una fase en la que se considera la legalidad en la emisión del Auto de Vista que resuelve un recurso de apelación restringida; consiguientemente, constituye una carga procesal del recurrente, precisar en qué aspecto el Tribunal de alzada incurrió en contradicción con la jurisprudencia legal establecida, lo cual no ocurre en autos donde la cita de los Autos Supremos invocados como precedentes contradictorios es únicamente nominal, en consecuencia deviene inadmisible el motivo casacional.

Cabe aclarar, que si bien el recurrente hace mención a la vulneración del debido proceso, en su vertiente debida fundamentación, se evidencia la falta de una descripción respecto al hecho generador de manera clara y concreta; es decir no se expone las razones por las que la denuncia de vulneración de derechos fundamentales se vincula al contenido al Auto de Vista; menos aún, se ha explicado de manera coherente cuál es el presunto daño ocasionado, lo que hace también inviable la admisión del motivo casacional ante la inconcurrencia de los presupuestos de flexibilización cuando se denuncia la existencia de defectos absolutos.

Como segundo motivo el recurrente denuncia errónea fundamentación del segundo punto de apelación en el Auto de Vista, referido al cuestionamiento del certificado médico forense, para lo cual invoco el Auto Supremo 474 de 8 de diciembre de 2005, que versa sobre la falta de acreditación fehaciente para declarar la culpabilidad del imputado, la convicción del principio de indubio pro reo "más vale absolver a un culpable que condenar a un inocente", al respecto el recurrente señala que dicho precedente contradictorio no fue respondido, ni considerado positiva o negativamente.

De los argumentos expuestos por la parte, se evidencia que este motivo de casación no cumple con uno de los requisitos para determinar su admisibilidad previstos en el art. 416 del CPP, pues pese a que cita un Auto Supremo, el cual glosa pequeño resumen de su contenido, omite identificar la contrariedad de los citados precedentes respecto al pronunciamiento o contenido del Auto de Vista, pues no precisa ante qué situación de hecho similar el sentido jurídico que le asigna el Auto de Vista no coincide con el del precedente, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance, por lo que corresponde declarar su inadmisibilidad.

Asimismo se evidencia que el recurrente denuncia vulneración a su derecho al debido proceso en su vertiente debida fundamentación, se constata la falta de una descripción respecto al hecho generador de manera clara y concreta; tampoco establecen con mediana precisión en qué consistió la restricción o vulneración de estos derechos; menos aún, se ha explicado de manera coherente cuál es el presunto daño ocasionado, lo que hace también inviable la admisión del recurso ante la inconcurrencia de los presupuestos de flexibilización cuando se denuncia la existencia de defectos absolutos.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Rene Cordero Campos, de fs. 390 a 392 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

923

Ministerio Público y Maura Roxana Sánchez c/ Felizardo Flores Saldía
Feminicidio en grado de Tentativa
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

El memorial fechado al 10 de septiembre de 2021 cursante a Fs. 326 a 396 vta., Felizardo Flores Saldía, interpuso recurso de casación impugnando el Auto de Vista 23/2021 de 15 de julio de Fs. 317 a 321 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido contra suya por el Ministerio Público y Maura Roxana Sánchez por el delito de Feminicidio en grado de tentativa conforme los arts. 252 bis y art. 8 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 14/2019 de 5 de junio, cursante a Fs. 218 vta. a 233 vta., el Juzgado de Sentencia Tercero de Tarija, declaró a Felizardo Flores Saldías, culpable de la comisión del delito de Feminicidio en grado de tentativa, tipificado según los arts. 252 bis y art. 8 del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de veinte años, a ser cumplidos en el Centro Penitenciario 'Morros Blancos'; más pago de costas al Estado y reparación de daños y perjuicios a favor de la víctima. El citado fallo, además señaló que el condenado debía someterse a un tratamiento psicológico respecto a su conducta violenta a ser realizado en el INTRAID por un tiempo no inferior a tres meses.

Contra la señalada resolución, el señor Felizardo Flores Saldías, interpuso recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 23/2021 de 15 de julio, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declarándolo sin lugar, confirmando de ese modo la Sentencia apelada.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

El recurrente considera que el auto de vista que impugna, no dio respuesta sobre los reclamos vinculados a defectuosa valoración de prueba ocurrido en sentencia, precisa, se tratase del certificado médico forense y la declaración de su redactor, sobre los que se había demandado, que ambas pruebas concluían que las lesiones que la víctima presentase "no son compatibles o propensas a ser ocasionadas por un objeto como es el cable" (sic), y hasta el citado profesional depuso que las lesiones eran compatibles con escoriaciones digitales, es decir, producidas por las manos. Alega que esas razones explicaron por qué aquel cable no fue secuestrado en la investigación y menos se produjo como prueba material en juicio oral.

Sobre las lesiones en el cuello de la víctima, el recurrente relata que el día de los hechos (3 de noviembre de 2018), aquella acudió a un Centro de Salud antes de apersonarse ante el médico forense, no habiéndose verificado lesión o lesiones en el cuello" (sic) aspecto que fue corroborado por la atestación del galeno en juicio oral.

Señala que el hecho que las lesiones en el cuello se produjeran en un lapso entre la primera intervención médica y la revisión forense dentro de las 24 horas siguientes al hecho, generaba duda razonable sobre los elementos probados que sostuvieron la condena, empero, toda esa información no fue valorada ni en la sentencia, cuando en apelación restringida se denunció que la valoración de los galenos había sido valorada sesgadamente en quebrantamiento de las reglas regidas para ese tipo de actos por el art. 173 del Código de Procedimiento Penal (CPP); ocurriendo que, en apelación restringida, los Vocales que emitieron el Auto de Vista no fundamentan y menos dan una respuesta razonada lógica y coherente... simplemente se limitan a transcribir un extracto de la Sentencia para concluir que lo reclamado, sencillamente no fuera evidente, sin explicar en lo mínimo cuáles las razones que basan esa conclusión.

Invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 512 de 11 de octubre de 2007, 342 de 28 de agosto de 2006, 348 de 28 de agosto de 2006, 562 de 1 de octubre de 2004 y 172/2012-RRC de 24 de julio.

Agrega que se advierte del Auto de vista 23/2021, "una notoria ausencia de fundamentación, la misma no contiene en ninguna parte la fundamentación jurídica, ya que en todo el Auto de vista los Vocales solamente se limitan a señalar que no es evidente que no se haya valorado que no es evidente trascribiendo textos de la sentencia y no se tiene un razonamiento de fundamento propio de los Vocales menos que de respuesta en concreto a lo que se planteó como agravio... mas no se expresa los preceptos legales sobre el cual… sustentaron su decisión y solamente se limitan a manifestar de manera textual que se ha observado las reglas de la sana crítica más no expresan las razones, los motivos jurídicos que sustentan dicha afirmación" (sic).

A continuación, el recurrente cita y transcribe porciones de los AASS 455 de 14 de noviembre de 2005, 269 de 9 de mayo de 2011, 512 de 11 de octubre 91 de 28 de marzo de 2006, 562 de 1 de octubre de 2004, 724 de 26 de noviembre de 2004, 175 de 15 de mayo de 2006, 047/2012 de 23 de marzo, 389/2012 de 21 d diciembre, 055/2012-RRC de 4 de abril, 89/2013 de 28 de marzo.

III. REQUISITOS HABILITANTES AL RECURSO

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 CPP.

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

Gaceta Judicial

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 (LOJ), 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, 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Individualizar e identificar 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 cuanto al requisito plazo, se tiene que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista 23/2021, el 3 de septiembre de 2021, como se tiene en la diligencia sentada a fs. 322, presentando su memorial del recurso el día 10 del igual mes y año, tal como consta en formulario de Buzón Judicial de fs. 324, cumpliendo el plazo previsto por el art. 417 del CPP, restando el análisis de los demás requisitos de admisibilidad.

En suma, el recurrente considera que el Tribunal de apelación no brindó una respuesta fundamentada a los reclamos efectuados en apelación restringida en torno a la valoración de la prueba y las conclusiones derivadas de esa operación ocurridas en Sentencia; habiendo en perspectiva del recurso- vinculado tal queja con el quebrantamiento del art. 173 del CPP, por incumplirse el voto de valoración integral del cuerpo probatorio. En postura del señor Felizardo Flores Saldías, lejos de abordar sus reclamos conforme fueron planteados, la Sala Penal Segunda de Tarija, solo transcribió fragmentos de la Sentencia para luego afirmar que las observaciones hechas contra ésta no eran evidentes, como tampoco lo eran los reclamos del en ese momento apelante, en todo caso sin brindar razón suficiente del porqué de esa conclusión. El recurrente señala que el reclamo formulado contra la Sentencia, no se trató de un elemento aleatorio, sino se enfocaba en la credibilidad de la teoría fáctica sostenida por el Ministerio Público, siendo que por ello su abordaje cuidadoso y respuesta integral le eran de vital trascendencia.

Por una parte, en consideración de la Sala, el recurso opuesto incumple las formas procesales exigidas por los arts. 416 y ss. del CPP, dado que el señalamiento de una situación de hecho similar entre el Auto de vista 23/2021 y los precedentes invocados por el señor Felizardo Flores Saldía, es inexistente. Si bien, buena parte del recurso está conformada por reproducciones de porciones de varios Autos Supremos y otro tipo de fallos, su presencia en el recurso más allá de ocupar un volumen físico significante, no hacen ple ni respaldo a los principales argumentos reclamados, no abasteciendo al cumplimiento de aquel requisito el señalamiento de un fallo

nominándolo precedente contradictorio, sino se exige la argumentación de analogía entre ambas, explicando la situación de hecho similar en las que sean divergentes el fallo que se impugna y el precedente que se invoca, ya sea por 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.

Debe entenderse que un precedente contradictorio forma parte de la jurisprudencia entendida como doctrina legal aplicable, atributos y condiciones que de ninguna manera la traspolan en norma, ni le dotan de facultades imperativas y de cumplimiento obligatorio, en todo caso porque no se tratan de instrumentos jurídicos abstractos, como lo es una ley, sino interpretaciones que la autoridad judicial realiza de la Ley sobre determinadas y precisas situaciones fácticas o procesales, dentro de un caso concreto; por ello, cuando la norma explica que se entenderá por contradicción cuando ante una situación de hecho similar, 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, exige a que recurre, no la afirmación que uno u otro Auto Supremo o Auto de vista fue incumplido o inobservado, sino que explique cuales las razones de similitud entre las dos decisiones, no siendo correcto, como lo formuló el señor Felizardo Flores Saldía, que la contradicción a fines de casación se abastezca solamente con la nominación de un precedente contradictorio y el señalamiento de que fue contradicho.

No obstante, todo lo anterior, es también evidente que el señor Flores Saldía, argumenta de manera holgada, un supuesto actuar negligente y omisivo atribuible al Tribunal de apelación, en lo que es la motivación suficiente en la respuesta a los reclamos formulados en apelación restringida, habiendo identificado, el hecho generador, la restricción de los derechos originados con el acto, y el resultado daños, (no relacionado con el resultado del proceso), razones que hacen posible a esta abrir su competencia de modo extraordinario a fines de verificar lo denunciado. De modo que se resolverá en este sentido. Dejar establecido que el análisis de fondo únicamente contemplará la eventual contradicción formulada, no tomando en cuenta el AS 149/2018 de 20 de marzo, ya que el mismo simplemente fue enunciado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Felizardo Flores Saldía, contra el Auto de vista 23/2021 de 15 de julio, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, conforme el contenido del apartado II de esta Resolución en lo que corresponda. Por Secretaría de Sala, cúmplase lo prescrito en el segundo párrafo de aquella norma procesal.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 15 de octubre de 2021

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

924

Ministerio Público y Pedro Arias Gutiérrez c/ Roger Núñez Ribera
Abuso Sexual
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 27 de abril de 2017, cursantes de fs. 865 a 877, Pedro Arias Gutiérrez, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista Nº 14 de 6 de marzo de 2017 de fs. 848 a 852, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por las partes recurrentes contra Roger Núñez Ribera, por la presunta comisión del delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado por el art. 312 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia Nº 013/2016 de 5 de abril (fs. 748 a 754 vta.), el Tribunal de Sentencia de la Provincia Santiestevan del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Roger Núñez Ribera, autor y culpable de la comisión del delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado por el art. 312 del CP, imponiéndole la pena de diez años de presidio.

Gaceta Judicial

Contra la mencionada Sentencia, el imputado Roger Núñez Ribera (fs. 784 a 793 vta.), interpuso recurso de apelación restringida que previo memorial de subsanación (fs. 827 a 836 vta.), fue resuelto por Auto de Vista 14 de 6 de marzo de 2017, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró admisible y procedente el recurso planteado, anulando totalmente la Sentencia apelada y ordenó el reenvío del expediente ante otro Tribunal de Sentencia.

I.1.1. Motivos del recurso de casación.

Del memorial del recurso de casación del acusador particular Pedro Arias Gutiérrez y del Auto Supremo 667/2017-RA de 4 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 (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El recurrente denuncia la vulneración de derechos y garantías constitucionales, señalando que el Auto de Vista incurre en falta de fundamentación y motivación; por cuanto el Tribunal de apelación anuló la Sentencia condenatoria sin ningún fundamento y sin realizar un análisis mínimo de la referida resolución que, de acuerdo a lo afirmado por el recurrente, cumplía las exigencias de los arts. 124 y 360 incs. 1), 2) y 3) del CPP, por lo que las decisiones y conclusiones del Auto de Vista resultan ser de hecho y no de derecho. Refiere también que de los cinco Considerandos de los que está compuesta la resolución de alzada, únicamente en el tercer considerando se tiene por fundamentados los agravios denunciados por el apelante y los declara procedentes, aspecto que demuestra una arbitrariedad, porque dando respuesta al primer agravio, da por fundamentados el segundo y tercero, omitiendo realizar fundamentaciones y motivaciones en derecho, con apoyo de criterios doctrinarios y jurisprudenciales que justifiquen su decisión. Señala que el Tribunal de alzada omitió también realizar el control de la valoración de la prueba y de las reglas de la sana crítica verificables en la sentencia de mérito; incurrió en observar de manera incorrecta y subjetiva al afirmar que la Sentencia no contenía una relación del hecho histórico, pese a que la referida resolución detalló ampliamente el hecho histórico extrañado, que contrastado con la producción de pruebas constituye la relación fáctica que contiene los elementos subjetivos del tipo penal acusado. Refiere además, que el Tribunal de juicio cumplió con la operación intelectual, armónica y conjunta al determinar que el hecho fáctico de Abuso Sexual a la menor se adecua al tipo penal establecido en el art. 312 del CP, habiendo cumplido con la valoración de la prueba de conformidad a la sana crítica, otorgándole un valor probatorio a cada uno de los elementos de prueba producidos en juicio oral, público y contradictorio, verificándose de igual manera la fundamentación jurídica, situación que demuestra que el Tribunal de alzada no consideró los amplios fundamentos de la sentencia y el cumplimiento de los requisitos del art. 360 incs. 1), 2), 3) y 124 de la ley Adjetiva Penal.

En ese ámbito, refiere que el Auto de Vista impugnado no identificó a la víctima como menor de edad en ninguno de sus Considerandos, omitió reconocer los derechos y las garantías que le franquea el bloque de constitucionalidad y ante la nulidad de la Sentencia condenatoria, desconoció el derecho a la no revictimización e identifica como disposiciones erróneamente aplicadas, los arts. 124 del CPP, 115.II y 119 de la CPE.

Denuncia incongruencia omisiva en el Auto de Vista (ultra petita); afirmando que el Tribunal de alzada, lejos de dar respuesta a los agravios fundamentados y expuestos por el apelante, procedió a considerar aspectos que no fueron denunciados, tal es el caso del primer agravio denunciado por el apelante que recayó en la errónea aplicación de la ley adjetiva penal, empero el Tribunal de alzada lo identificó como errónea aplicación de la ley sustantiva en base al art. 370 inc. 1) del CPP, y contrario a sus atribuciones limitadas por el art. 398 del mismo cuerpo legal, emitió una resolución de forma ultra petita, sin tomar en cuenta que los defectos procesales y los defectos de aplicación de normas sustantivas son diferentes y no pueden confundirse invocando al respecto el Auto Supremo Nº 5/2007 de 26 de enero, que a decir del recurrente, en un supuesto análogo con problemática similar, se puede verificar que el pronunciarse sobre los defectos no reclamados constituye defecto absoluto no susceptible de convalidación, puesto que el juez debió regirse al cumplimiento del art. 398 del CPP.

I.1.2. Petitorio.

El recurrente solicita se declare fundado el recurso y se deje sin efecto el Auto de Vista impugnado.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

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

II.1. De la Sentencia.

Por Sentencia 013/2016 de 5 de abril, el Tribunal de Sentencia de la Provincia Santiestevan del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Roger Núñez Ribera, autor y culpable de la comisión del delito de Abuso Sexual, sancionado por el art. 312 del CP, imponiendo la pena de diez años de presidio; en base a los siguientes argumentos:

Hechos probados

"…el Tribunal analizó y ponderó las pruebas documentales para encontrar la verdad material de los hechos, entre las cuales están la denuncia por su padre, el inicio de investigación; la entrevista e informe psicológico a la menor M.A.C., los mismos que fueron explicados en la audiencia de juicio por la perito Nelly Ortega Heredia, el certificado del médico forense que establece que establece que no existe desgarro o daño físico, certificado de nacimiento de la menor que establece que la menor en la fecha del hecho tenía 7 años; informe social elaborado por la trabajadora social Ana Mileth Justiniano Hurtado que fue explicado en la audiencia de juicio; orden de aprehensión contra el acusado, actas de juramento y posesión de peritos; y el informe técnico conclusivo realizado por el investigador asignado al caso, sobre todas las actuaciones realizadas en la etapa de investigación" (sic).

"Como prueba de descargo también se presentó a la perito a la Lic. En Psicología Yanine Salazar Guzmán, quien en audiencia de juicio, cuestionó los métodos utilizados por la perito Nelly Ortega Heredia, tanto en la entrevista como en el informe psicológico,

estableciendo que los métodos que utilizó son aplicables para personas mayores y no para niños; sin embargo la perito no especificó de forma clara y precisa cuales con los métodos que se aplican para la entrevista de menores, solo se avocó a decir cuando ella era funcionaria de la defensoría, los métodos aplicados en la menor, ella lo aplicaba para evaluar mujeres de víctimas especiales. El Tribunal también valoró el hecho de que el peritaje realizado por la Lic. Yanine Salazar Guzmán, no cuestiona el contenido de las expresiones y fundamentos que dio la Niña M.A.C., tanto en la entrevista psicológica como en el informe psicológico, es decir no resta credibilidad de las versiones dadas por la menor, también el Tribunal evidenció que la perito de descargo no tuvo una entrevista directa con la menor ni con los familiares por lo que de ninguna manera podía cuestionar el contenido de la entrevista y del informe psicológico; quedando su cuestionamiento en una simple observación de metodología que no alteraba en nada la credibilidad de la narración dada por la menor a la perito Psicóloga Nelly Ortega Heredia" (sic).

Fundamentación jurídica

Que, el accionar del acusado Roger Núñez Ribera y su participación en el delito de Abuso Sexual por el cual se lo acusó, fue suficientemente sostenido y probado por el Ministerio Público y la acusación particular, a través de la producción de la prueba pericial (Informe Psicológico) y las declaraciones testificales que corroboraron la prueba pericial, siendo que todos los testigos de cargo coincidieron en sus relatos en el cambio de conducta de la víctima a partir del momento del hecho, habiendo sido suficiente para generar convicción plena en el Tribunal sobre la responsabilidad del acusado y su accionar que fue típico, antijurídico y culpable.

Que, desde el punto de vista material los actos del abuso deshonesto deben consistir en acciones corporales de aproximación o tocamiento inverecundo realizado sobre el cuerpo de otra persona, sin que la víctima, como ocurrió en el presente caso pueda oponer resistencia por su corta edad y el agente no pueda controlar sus apetitos libidinosos, no pudiendo admitirse que la víctima hubiera consentido libremente los hechos por su edad; quedando definido que, el Abuso Deshonesto significa toques impúdicos en las piernas, genitales y senos de menores de edad, en el caso, toda la prueba producida en audiencia de juicio demostró que el acusado Roger Núñez Ribera, con su accionar o conducta realizó esos toques impúdicos en la persona de la menor MAI, adecuando su conducta de manera clara y fehaciente al tipo penal previsto en el art. 312 del CP, que constituye Abuso Sexual Deshonesto.

En consideración a los elementos facticos jurídicos conocidos en la audiencia de juicio y en su ponderación intelectiva y jurídica, el Tribunal de Sentencia estableció que fueron suficientes para determinar la ejecución del hecho antijurídico por el imputado, al ser suficiente la actividad probatoria de la parte acusadora, por lo que el Tribunal en forma unánime concluyó aplicar el art. 365 del CPP y dictar sentencia condenatoria contra el acusado.

II.2. Del recurso de apelación restringida del acusado Roger Núñez Ribera.

Contra la Sentencia el acusado planteó recurso de apelación restringida en base a los siguientes fundamentos.

Inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva (art. 370 núm. 1) del CPP), sobre el punto dice haber demostrado una errónea aplicación del procedimiento en cuanto al juicio oral, por incumplimiento de los arts. 336 y 329 del CPP, inobservancia que habría vulnerado uno de los principios fundamentales del juicio oral, la inmediación establecida como principio rector; en el caso de autos, ya que de ninguna manera el Tribunal pudo tener continuidad en las exposiciones de las partes, que es una condición necesaria para la oralidad.

Que no exista fundamentación de la sentencia o que esta sea insuficiente o contradictoria (art. 370 núm. 5) del CPP), dice haber acusado que el Tribunal de Sentencia inobservó los principios de inmediación y contradicción, al no permitir la declaración de la testigo víctima, teniendo la facultad legal de convocarla y la obligación moral a efectos de establecer la verdad histórica de los hechos, siendo que su declaración sería el núcleo del proceso; en esta situación, afirma que la acusación no fue suficientemente sostenida y comprobado por el Ministerio Publico y el acusador particular, debido a que la prueba esencial, nuclear y determinante en este tipo de delitos (declaración de la víctima en juicio) no fue producida, no pudiéndose conocer de expresión de la misma presunta víctima las circunstancia precisas de como sucedió el hecho, convirtiéndose el Informe Psicológico en un informe referencial, más cuando las declaraciones testificales de cargo también son referenciales y generadas por familiares.

Afirma que, para que una Sentencia sea validad desde un punto de vista constitucional y legal, el juzgador o tribunal debió emitir sus razonamientos individualizando las fuentes probatorias que le permitan formar su convicción, basadas en reflexiones razonables y extraídas de las fuentes probatorias del juicio y no de razonamientos subjetivos, lo contrario contraviene los principios de inmediación y contradicción que rigen el juicio oral, los razonamientos subjetivos no pueden construir la verdad material de los hechos y por ende no podrían ser valorados para fundar una decisión. Que, este hecho constituyó un defecto de sentencia, al estar contenida en una valoración defectuosa de la prueba y falta de una debida fundamentación intelectiva de la sentencia, defectos de sentencia claramente definidos en el art. 370 núm. 5) y 6) del CPP.

Que la Sentencia se base en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba (art. 370 núm. 6) del CPP), sobre el punto y con relación a la prueba pericial psicológica, denunció que en la Sentencia se evidenció que el valor probatorio asignado a dichas pruebas, son sesgadas, limitativas, parcializado y alejado de lo legítimo, debido a que en la misma no se habría mencionado ni la mitad de lo que establecería el contra informe pericial y la ratificación en audiencia por parte de la perito Psicóloga; contrariamente, el Tribunal a quo no hizo mención a la conclusión arribada en la prueba pericial, evadiendo su pronunciamiento con observaciones dirigidas a la formación académica de la perito. Que, la Sentencia pronunciada por el Tribunal a quo no estaría basada sobre una vedad material objetiva, debido a la inexistencia de testigo presencial del presunto hecho, más cuando la presunta víctima no fue presentada en audiencia de juicio y que el único testigo presencial (Pedro Arias Gutiérrez, padre de la menor) que estuvo en el momento de la revisión médica, dijo no haber visto nada anormal o ilegal, que el certificado médico presentado en juicio tampoco establece ningún daño físico a la menor; consiguientemente, afirmó que toda la prueba producida en

Gaceta Judicial

juicio demuestra una simple hipótesis no confirmada por la testigo (presunta víctima) y que los testigos y peritos realizaron una actividad intersubjetiva, de tal manera que el Tribunal a quo ante la falta de actividad probatoria, habría fundamentado su sentencia basada en una presunción de culpabilidad.

II.3. Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Tercera mediante Auto de Vista N° 14 de 6 de marzo de 2017, determinó declarar procedente el recurso de apelación restringida y anuló totalmente la Sentencia Condenatoria y ordenó el reenvío del expediente ante otro Tribunal de Sentencia conforme a los siguientes fundamentos:

El Tribunal de Sentencia al dictar su fallo procedió en forma incorrecta y sin interpretar en su debida dimensión lo determinado en los arts. 363 y 365 del CPP, siendo que el recurso de apelación restringida interpuesta por el acusado, argumenta e invocó los defectos de sentencia previstos en el art. 370 núm. 1), 5) y 6) del CPP; indicando ser cierto y evidente que existen contradicciones en cuanto al tiempo de duración de consulta sobre los testigos, lo cual afecta al fondo del asunto y al principio de inmediatez; en cuanto, al defecto previsto en el art. 370 núm. 1) del CPP, el Tribunal inferior evidentemente no observó ni valoró el contenido de las leyes aplicadas al caso concreto conforme a las atribuciones contenidas en los arts. 171 y 173 del CPP, para adecuar o no el accionar del imputado dentro de los alcances del art. 312 del CP modificado por la Ley N° 438, en el entendido de que entre las pruebas periciales y testificales existen contradicciones que no justifican una sentencia condenatoria; en cuanto, al defecto previsto en el art. 370 núm. 5) del CPP, consideró que la Sentencia condenatoria impugnada evidentemente no cumplió con lo normado por los arts. 124 y 360 núm. 1), 2) y 3) del CPP, debido a que no contiene: Los motivos de hecho y de derecho en que basaron sus decisiones, el valor otorgado a los medios de prueba, el fallo de mérito no contiene una relación del hecho histórico; o sea, no se fijó 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 constataron que la misma se sustentó en hechos supuestamente inexistentes no acreditados en la audiencia del juicio oral, incurriendo en el defecto previsto en el art. 370 núm. 5) del CPP; toda vez, que el Tribunal a quo al valorar la prueba de cargo y de descargo no desarrolló una actividad intelectual de forma conjunta y armónica, con el fin de determinar si los datos fácticos producidos en juicio poseían la cualidad suficiente para corroborar la presunción de inocencia o permitir con certeza plena e incontrastable la imposición de la pena, mediante la valoración probatoria en aplicación de las reglas de la sana crítica, la lógica y el sentido común; contrariamente, el Tribunal de Sentencia se habría limitado a transcribir las declaraciones de los testigos y peritos, sin asignares un valor probatorio y mucho menos los relacionó con el hecho principal en juicio.

Con relación al defecto previsto en el art. 370 núm. 6) del CPP, el acusado en el desarrollo del juicio oral ofreció en calidad de prueba pericial una perito psicóloga, autorizado mediante requerimiento fiscal, pericia realizada y ratificada en audiencia de juicio, cuya conclusión dijo; "que los instrumentos aplicados para obtener una declaración de la víctima no son los adecuados para la evaluación de niñas", sin embargo, el Tribunal de Sentencia en su resolución final no se pronunció y menos mencionó los alcances del Informe Pericial, vulnerando lo establecido en los arts. 171 y 173 del CPP, al margen de la denuncia presentada en contra de los miembros del Tribunal de Sentencia, que constituiría un amedrentamiento, afectando el derecho a la defensa, al debido proceso y a la igualdad de las partes.

Concluyendo que el recurso interpuesto por el acusado es viable al existir vicios absolutos en la sentencia según lo determinado por el art. 169 núm. 3) del CPP, correspondiendo anular totalmente la Sentencia y disponer la reposición del juicio por otro Juez de Sentencia conforme lo determina el art. 413 núm. 1) del CPP.

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

Este Tribunal se circunscribirá al trazo establecido en el Auto Supremo 667/2021-RA de 4 de septiembre, respecto a la admisibilidad vía flexibilización del primer motivo y por precedente contradictorio del segundo motivo del recurso de casación interpuesto por Pedro Arias Gutiérrez en su condición de acusador particular; en el presente recurso de casación se denuncia que el Auto de Vista impugnado incurrió: 1. En vulneración de los derechos fundamentales de la víctima, que sin fundamento suficiente e incumpliendo lo establecido en el art. 124 del CPP, anuló la Sentencia, vulnerando la garantía del debido proceso en su vertiente motivación y congruencia de las resoluciones, así como de los principios de legalidad seguridad jurídica y tutela judicial efectiva, consagrados en los arts. 124, 169 núm. 3) del CPP, 60, 115-II, 119 y 180 de la CPE. 2. En incongruencia omisiva al pronunciarse de manera ultra petita, al resolver como agravio la errónea aplicación de la ley sustantiva, cuando lo que se denunció fue la errónea aplicación de la ley adjetiva, ingresando en contradicción a la doctrina legal aplicable del Auto Supremo 5/2007 de 26 de enero.

III.1. Marco legal y doctrinal.

III.1.1. Sobre la incongruencia omisiva.

El art. 115.I de la CPE, hace hincapié en la protección oportuna y efectiva de los derechos e interés legítimos, cuando señala que: "Toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos". Este derecho en su contenido evidencia distintas dimensiones como el derecho de libre acceso al proceso, el derecho a la defensa, el derecho al pronunciamiento judicial sobre las pretensiones planteadas, el derecho a la ejecución de las sentencias y resoluciones ejecutoriadas y, el derecho a los recursos previstos por ley.

En ese contexto, se incurre en el defecto de la 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 CPP;

temática que fue ampliamente desarrollada por este Tribunal en el Auto Supremo 297/2012-RRC de 20 de noviembre, refiriendo que: "…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.

La incongruencia omisiva quebranta el principio tantum devolutum quantum apellatum, así lo ha establecido la doctrina legal aplicable citada en el Auto Supremo 6 de 26 de enero de 2007; aforismo que a decir del tratadista Hugo Alsina, significa que los poderes del Tribunal de apelación se hallan limitados por la extensión del recurso, por lo cual, '...sufre una limitación en los casos en que el recurso se interpone contra una parte determinada de la sentencia, pues, entonces, el tribunal no puede pronunciarse sino sobre lo que es materia del mismo' (Alsina, Hugo. Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial. Editorial Ediar Soc. Anón. Buenos Aires 1961. Segunda Edición, Tomo IV, Pág. 416).

Igualmente, refiere el versado Couture, que: 'El juez de la apelación conviene repetir, no tiene más poderes que los que caben dentro de los límites de los recursos deducidos. No hay más efecto devolutivo que el que cabe dentro del agravio y del recurso: tantum devolutum quantum apellatum' (Couture, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Editorial IB de F. Montevideo - Buenos Aires 2005. Euro Editores S.R.L. 4ta. Edición. Pág. 300).

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 CPP, 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 CPP 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".

III.1.2. Del principio de congruencia.

El principio de congruencia se encuentra constituido como un orientador trascendental del adjetivo penal, cuya importancia deviene de su concepción del proceso como una unidad, al establecer normativamente los límites de desenvolvimiento de todos los sujetos intervinientes en la ingeniería procesal penal; asimismo, orienta su concepción sobre la configuración y las reglas de organización de la Resolución judicial; a efectos de, que cada una de las denuncias puestas en conocimiento del juzgador merezcan consideración y respuesta. Sobre ello, el Auto Supremo 308/2015-RRC de 20 de mayo, define el principio de congruencia, conforme lo siguiente: "Entendido como la concordancia o correspondencia que debe existir entre la petición formulada por las partes y la decisión que sobre ella tome el juez, fue definido por un sinnúmero de autores, como Devis Echandía, quien lo definió como: "el principio normativo que delimita el contenido de las resoluciones judiciales que deben proferirse, de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones formuladas por las partes (en lo civil, laboral, y contencioso-administrativo) o de los cargos o imputaciones penales formulados contra el sindicado o imputado, sea de oficio o por instancia del ministerio público o del denunciante o querellante (en el proceso penal), para el efecto de que exista identidad jurídica entre lo resuelto y las pretensiones o imputaciones y excepciones o defensas oportunamente aducidas, a menos que la ley otorgue facultades especiales para separarse de ellas". (DEVIS ECHANDIA, Hernando, Teoría General del Proceso, Tomo I, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1984, pág. 53). (Las negrillas son nuestras).

El principio de congruencia se configura en dos modalidades: a) La primera, conocida como congruencia interna, que obliga a expresar de forma coherente todos los argumentos considerativos entre sí y de éstos con la parte resolutiva, y; b) La segunda, conocida como congruencia externa, que es a la que hace referencia el autor precitado, relativa a la exigencia de correspondencia o armonía entre la pretensión u objeto del proceso y la decisión judicial. Este tipo de congruencia queda afectado en los siguientes supuestos: 1) La incongruencia omisiva o ex silentio, que se presenta cuando el órgano jurisdiccional omite contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes; 2) La incongruencia por exceso o extra petita (petitum), se produce cuando el pronunciamiento judicial excede las peticiones realizadas por el recurrente, incluyendo temas no demandados o denunciados, impidiendo a las partes la posibilidad de efectuar las alegaciones pertinentes en defensa de sus intereses relacionados con lo decidido; 3) La incongruencia por error, que se da cuando en una sola resolución se incurre en las dos anteriores clases de incongruencia, entendiéndose por tanto, que el órgano judicial, por cualquier tipo de error sufrido, no resuelve sobre los motivos del recurso, sino que equivocadamente lo hace sobre aspectos totalmente ajenos a los planteados, dejando sin respuesta las pretensiones del recurrente." (sic).

III.1.3. Obligación de los Tribunales de emitir resoluciones fundadas en derecho y motivadas adecuadamente.

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,

Gaceta Judicial

vinculando la norma legal al caso concreto; al respecto, el Auto Supremo 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 intelectivolitivo 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 resolutiva de la misma, caso contrario, la resolución podría incurrir en vicio de incongruencia que puede ser interna o externa.

III.1.4. 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 CPP). 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 CPP y 42 inc. 3) de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) 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 CPP; 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 Auto Supremo 219/2014-RRC de 4 de junio señaló: "El art. 416 del CPP, 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 CPP, 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 CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPE, 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 CPP, 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 Auto Supremo 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".

III.2. Análisis del caso en concreto.

III.2.1. La parte recurrente advierte la vulneración de los derechos fundamentales de la víctima, que sin fundamento suficiente e incumpliendo lo establecido en el art. 124 del CPP, anuló la Sentencia, vulnerando la garantía del debido proceso en su vertiente motivación y congruencia de las resoluciones, así como de los principios de legalidad seguridad jurídica y tutela judicial efectiva, consagrados en los arts. 124, 169 núm. 3) del CPP, 60, 115-II, 119 y 180 de la CPE; motivo sobre el que, es preciso hacer una verificación del Auto de Vista a efectos de constatar lo denunciado, teniendo para ello lo siguiente:

A efectos de verificar la denuncia de falta de fundamentación, motivación y congruencia por parte del Auto de Vista impugnado, es preciso advertir qué es lo que denunció el acusado en su apelación restringida y cuál el fundamento del Tribunal de alzada.

En primer término el acusado en su primer motivo de apelación restringida denunció la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva (art. 370 núm. 1) del CPP), advirtiendo haber demostrado la errónea aplicación del procedimiento en cuanto al juicio oral, por incumplimiento de los arts. 336 y 329 del CPP, inobservancia que habría vulnerado uno de los principios fundamentales del juicio oral, la inmediación establecida como principio rector; en el caso de autos, ya que de ninguna manera el Tribunal pudo tener continuidad en las exposiciones de las partes, que es una condición necesaria para la oralidad.

Conforme a lo anterior el Tribunal de alzada estableció que el Tribunal de Sentencia procedió en forma incorrecta y sin interpretar en su dimensión lo determinado en los arts. 363 y 365 del CPP, siendo ya que en la apelación restringida del acusado, argumentó e invocó los defectos de sentencia previstos en el art. 370 núm. 1), 5) y 6) del CPP; advirtiendo respecto al art. 370 núm. 1) del CPP, que el Tribunal inferior evidentemente no observó ni valoró el contenido de las leyes aplicadas al caso concreto conforme a las atribuciones contenidas en los arts. 171 y 173 del CPP, para adecuar o no el accionar del imputado dentro de los alcances del art. 312 del CP, modificado por la Ley N° 438, en el entendido que entre las pruebas periciales y testificales existen contradicciones que no justifican una sentencia condenatoria.

En este primer punto cuestionado este Tribunal Supremo advierte que el Tribunal de alzada evidentemente sale de los contextos de fundamentación, motivación y congruencia; toda vez, que el apelante denunció la errónea aplicación en etapa de juicio respecto a los arts. 329 y 336 del CPP, teniendo en cuenta que se hubiese quebrantado el principio de inmediación de las partes; sin embargo el Tribunal de alzada en base a dicha denuncia concluyó su fundamento en el entendido que el Tribunal de Sentencia no observó ni valoró el contenido de las Leyes aplicadas al caso concreto y de conformidad a los arts. 171 y 173 del CPP, dicha fundamentación sale de los contextos de los arts. 124 y 398 del CPP, ya que no existe la congruencia respecto a lo reclamado y lo resuelto, por lo tanto este primer punto deviene en fundado.

En el segundo motivo de apelación restringida se denunció el defecto comprendido en el art. 370 núm. 5) del CPP, acusando que el Tribunal de Sentencia inobservó los principios de inmediación y contradicción, al no permitir la declaración de la víctima a efectos de establecer la verdad de los hechos; asimismo, las acusaciones fiscal y particular no fueron suficientemente sostenidas y comprobadas, convirtiéndose el informe psicológico en referencial, más cuando las declaraciones testificales de cargo fueron referenciales y generadas por familiares, para que una Sentencia sea válida el juzgador debe emitir sus razonamientos

Gaceta Judicial

individualizando las fuentes probatorias que le permitan formar su convicción, basadas en reflexiones razonables probatorias del juicio y no subjetivos, no pudiendo ser valorados para fundar una decisión, constituyendo en defecto de sentencia, al realizar una valoración defectuosa de la prueba y falta de fundamentación intelectiva.

En cuyo sentido el Tribunal de alzada respecto a la denuncia, consideró que la Sentencia condenatoria no cumplió con los arts. 124 y 360 núm. 1), 2) y 3) del CPP, por carecer de los motivos de hecho y de derecho en que basaron sus decisiones, el valor otorgado a los medios de prueba, tampoco contiene una relación del hecho histórico, que es lo que se conoce como fundamentación fáctica; además, se advirtió que la Sentencia se sustentó en hechos inexistentes no acreditados en la audiencia del juicio oral, incurriendo en el defecto previsto en el art. 370 núm. 5) del CPP, ya que el Tribunal a quo al valorar la prueba de cargo y de descargo no desarrolló una actividad intelectual de forma conjunta y armónica, con el fin de determinar si los datos fácticos producidos en juicio poseían la cualidad suficiente para corroborar la presunción de inocencia o permitir con certeza la imposición de la pena, mediante la valoración probatoria en aplicación de las reglas de la sana crítica, la lógica y el sentido común; contrariamente, el Tribunal de Sentencia se limitó a transcribir las declaraciones de los testigos y peritos, sin asignares un valor probatorio y mucho menos los relacionó con el hecho principal en juicio.

En base a los antecedentes del proceso penal, se evidencia de la Sentencia que "…el Tribunal analizó y ponderó las pruebas documentales para encontrar la verdad material de los hechos, entre las cuales están la denuncia por su padre, el inicio de investigación; la entrevista e informe psicológico a la menor M.A.C…que fueron explicados en la audiencia de juicio por la perito Nelly Ortega Heredia, el certificado del médico forense que establece que establece que no existe desgarro o daño físico, certificado de nacimiento de la menor que establece que la menor en la fecha del hecho tenía 7 años; informe social elaborado por la trabajadora social…que fue explicado en la audiencia de juicio; orden de aprehensión contra el acusado, actas de juramento y posesión de peritos; y el informe técnico conclusivo realizado por el investigador asignado al caso, sobre todas las actuaciones realizadas en la etapa de investigación…desde el punto de vista material los actos del abuso deshonesto deben consistir en acciones corporales de aproximación o tocamiento inverecundo realizado sobre el cuerpo de otra persona, sin que la víctima, como ocurrió en el presente caso pueda oponer resistencia por su corta edad y el agente no pueda controlar sus apetitos libidinosos, no pudiendo admitirse que la víctima hubiera consentido libremente los hechos por su edad; quedando definido que, el Abuso Deshonesto significa toques impúdicos en las piernas, genitales y senos de menores de edad, en el caso, toda la prueba producida en audiencia de juicio demostró que el acusado Roger Núñez Ribera, con su accionar o conducta realizó esos toques impúdicos en la persona de la menor MAI, adecuando su conducta de manera clara y fehaciente al tipo penal previsto en el art. 312 del CP, que constituye Abuso Sexual Deshonesto" (sic), las negrillas son propias.

De esos insumos se establece que el Tribunal de alzada no fundamentó su fallo conforme a la congruencia, teniendo en cuenta que no se advirtió el defecto comprendido en el art. 370 inc. 5) del CPP, en el entendido que el fallo de primera instancia advirtió que sobre el conjunto de elementos valorados tanto de cargo como de descargo, llegó al convencimiento del grado de participación del acusado, para el establecimiento de la responsabilidad penal, circunscrita en el art. 312 del CP; es decir, que el sustento del Tribunal de alzada en el sentido que el Tribunal de Sentencia no hubiese desarrollado una actividad intelectual de forma conjunta y armónica, con el fin de determinar si los datos fácticos producidos en juicio poseían la cualidad suficiente para corroborar la presunción de inocencia o permitir con certeza la imposición de la pena, carece de sustento, teniendo en cuenta que de conformidad al párrafo anterior se evidencia que el Tribunal de Sentencia en base a los hechos probados y analizados de conformidad a las reglas de la sana crítica, al igual que los elementos facticos jurídicos conocidos en la audiencia de juicio y en su ponderación intelectiva y jurídica, estableció la suficiencia para determinar la ejecución del hecho antijurídico por el imputado, al ser suficiente la actividad probatoria de la parte acusadora, por lo que el Tribunal en forma unánime concluyó aplicar el art. 365 del CPP y dictar sentencia condenatoria contra el acusado.

De conformidad al Auto Supremo 111/2012 de 11 de mayo, en el entendido que 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 resolutiva de la misma, caso contrario, la resolución podría incurrir en vicio de incongruencia que puede ser interna o externa, situación que no se advierte en el caso de autos; toda vez que el Tribunal de alzada no efectuó un efectivo control de logicidad y legalidad, respecto del contenido de la Sentencia en el entendido mal fundamentado en el que supuestamente el Tribunal de Sentencia se hubiese limitado a transcribir las declaraciones de los testigos y peritos, sin asignares un valor probatorio y mucho menos los relacionó con el hecho principal en juicio, pues dicha contexto del Auto de Vista no refleja el contenido del fallo de primera instancia, ya que de acuerdo a los antecedentes se evidencia que efectivamente el Tribunal de juicio en base a los insumos descritos con anterioridad valoró las pruebas tanto de cargo y descargo recayendo su decisión en la responsabilidad penal del acusado, por lo manifestado precedentemente este Tribunal advierte que el motivo casacional con relación a este punto tiene mérito, por lo que deviene en fundado.

En el tercer motivo de apelación restringida se denunció el defecto de Sentencia comprendido en el art. 370 núm. 6) del CPP, pues en relación a la prueba pericial psicológica, se denunció que en la Sentencia se evidenció que el valor probatorio asignado a las pruebas, son sesgadas, limitativas, parcializado y alejado de lo legítimo, debido a que no se mencionó lo que establecería el contra informe pericial y la ratificación en audiencia por parte de la perito Psicóloga; contrariamente, el Tribunal a quo no hizo mención a la conclusión arribada en la prueba pericial, evadiendo su pronunciamiento con observaciones dirigidas a la formación académica de la

perito. Que, la Sentencia no estaría basada sobre una vedad material objetiva, debido a la inexistencia de testigo presencial del presunto hecho, más cuando la presunta víctima no fue presentada en audiencia de juicio y que el padre de la menor que estuvo en el momento de la revisión médica, dijo no haber visto nada anormal o ilegal, que el certificado médico presentado tampoco establece ningún daño físico a la menor; consiguientemente, la prueba producida en juicio demuestra una simple hipótesis no confirmada y que los testigos y peritos realizaron una actividad intersubjetiva, de tal manera que el Tribunal a quo fundamento su fallo en una presunción de culpabilidad.

Con relación a la denuncia referente al defecto previsto en el art. 370 núm. 6) del CPP, el Tribunal de alzada advirtió que el acusado en el desarrollo del juicio oral ofreció en calidad de prueba pericial una perito psicóloga, pericia realizada y ratificada, cuya conclusión refiere; "que los instrumentos aplicados para obtener una declaración de la víctima no son los adecuados para la evaluación de niñas", sin embargo, el Tribunal de Sentencia en su resolución final no se pronunció y menos mencionó los alcances del Informe Pericial, vulnerando lo establecido en los arts. 171 y 173 del CPP, al margen de la denuncia presentada en contra de los miembros del Tribunal de Sentencia, que constituiría un amedrentamiento, afectando el derecho a la defensa, al debido proceso y a la igualdad de las partes, concluyendo que el recurso del acusado es viable al existir vicios absolutos en la Sentencia conforme al art. 169 núm. 3) del CPP, por lo que anuló la Sentencia y se dispuso la reposición del juicio conforme al art. 413 núm. 1) del CPP.

De lo expuesto con anterioridad, este Tribunal advierte que el reclamo de la parte apelante está circunscrita a refutar la prueba pericial psicológica efectuado a la menor víctima y que el Tribunal a quo no hubiese mencionado la conclusión arribada en la prueba pericial, evadiendo su pronunciamiento con observaciones dirigidas a la formación académica de la perito, en cuyo sentido el Tribunal de alzada funda su fallo en el entendido que el Tribunal de Sentencia no se hubiese pronunciado sobre los alcances del informe pericial de conformidad a los arts. 171 y 173; conforme a ello, esta Sala Penal de acuerdo a los antecedentes del proceso y la Sentencia en su acápite hechos probados, se evidencia del sexto párrafo que el Tribunal de juicio advirtió que la Lic. Yanine Salazar Guzmán en calidad de perito psicóloga de descargo, "…cuestionó los métodos utilizados por la perito Nelly Ortega Heredia, tanto en la entrevista como en el informe psicológico, estableciendo que los métodos que utilizó son aplicables para personas mayores y no para niños; sin embargo la perito no especificó de forma clara y precisa cuales con los métodos que se aplican para la entrevista de menores, solo se avocó a decir cuando ella era funcionaria de la defensoría, los métodos aplicados en la menor, ella lo aplicaba para evaluar mujeres de víctimas especiales. El Tribunal también valoró el hecho de que el peritaje realizado por la Lic. Yanine Salazar Guzmán, no cuestiona el contenido de las expresiones y fundamentos que dio la Niña M.A.C., tanto en la entrevista psicológica como en el informe psicológico, es decir no resta credibilidad de las versiones dadas por la menor, también el Tribunal evidenció que la perito de descargo no tuvo una entrevista directa con la menor ni con los familiares por lo que de ninguna manera podía cuestionar el contenido de la entrevista y del informe psicológico; quedando su cuestionamiento en una simple observación de metodología que no alteraba en nada la credibilidad de la narración dada por la menor a la perito Psicóloga Nelly Ortega Heredia" (sic).

De la relación de los hechos probados en audiencia de juicio oral, resulta evidente que el fundamento del Tribunal de alzada sale de contexto en relación a la congruencia; es decir que no existe la motivación para dilucidar que el Tribunal de juicio hubiese omitido otorgar respuesta sobre el informe pericial psicológico efectuado a la menor y sobre la intervención de la perito de descargo ofrecida por la parte acusada, teniendo para ello que el Tribunal de juicio evidentemente advirtió que dicha perito de descarno no tuvo contacto con la menor y menos con los familiares para refutar el informe psicológico de primera instancia, menos advirtió cual o cuales debieron ser los métodos que se debió seguir en la entrevista psicológica a la menor o cuál el método, conforme a dicha premisa esta Sala Penal evidencia que el motivo de casación tiene mérito a efectos de impugnar el Auto de Vista, en el entendido que no se evidencia que el Tribunal de alzada hubiese aplicado correctamente los arts. 124 y 398 del CPP, entendiendo que no existe fundamentación, motivación y congruencia con relación a Sentencia, apelación restringida y el propio fallo cuestionado, en consecuencia el motivo en análisis deviene en fundado.

III.2.2. En el segundo motivo la parte recurrente advierte incongruencia omisiva al pronunciarse el Auto de Vista de manera ultra petita, al resolver como agravio la errónea aplicación de la ley sustantiva, cuando lo que se denunció fue la errónea aplicación de la ley adjetiva, ingresando en contradicción a la doctrina legal aplicable del Auto Supremo 5/2007 de 26 de enero; motivo sobre el que, es preciso hacer una verificación del Auto de Vista a efectos de constatar lo denunciado:

Auto Supremo 5/2007 de 26 de enero, que fue emitido dentro del proceso penal que siguió el Ministerio Público y otros, contra M.Ch.T, por el delito de Homicidio y otros, teniéndose como hecho generador la falta de fundamentación y congruencia, cuyo antecedente dio origen a 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.

Gaceta Judicial

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 oficio 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".

Conforme a lo anterior, se establece que el Auto Supremo 5/2007 de 26 de enero, invocado en calidad de precedente contradictorio, resolvió cuestiones diferentes a las que ahora se plantea, 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 CPP, y la siderurgia contenida en el Auto Supremo 322/2012-RRC de 4 de diciembre, que advierte "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", dicho ello es menester advertir que esta Sala Penal no encuentra sustento en el motivo de casación para dilucidar una posible contradicción entre el fallo traído en calidad de precedente contradictorio al Auto de Vista impugnado, entendiendo que no se circunscribe a dilucidar situaciones de hechos fácticos similares o en su caso plasmar una temática similar a la que se aborda precedentemente, por cuanto es la parte recurrente la que debe cumplir con las previsiones contenidas en la norma, ya que este Tribunal no puede suplir de oficio la falta de técnica recursiva resultando inviable y por ende el motivo de casación 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 LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara FUNDADO en parte el recurso de casación interpuesto por Pedro Arias Gutiérrez, de fs. 865 a 877, en consecuencia, DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista N° 14 de 6 de marzo de 2017, de fs. 848 a 852, y determina que la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, sin espera de turno y previo sorteo, dicte nuevo fallo conforme a la doctrina legal y razonamiento establecidos.

A los efectos de lo previsto por el art. 420 del CPP, 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 LOJ, por secretaría de la Sala comuníquese el presente auto supremo al Consejo de la Magistratura.

Magistrado Relator : Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

925

Ministerio Público c/ Wilbert Viruez Flores
Tráfico de Sustancias Controladas
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 17 de septiembre de 2019, cursante de fs. 684 a 693 vta., Justino Vale Vásquez, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 26/2019 de 21 de agosto, que consta de fs. 655 a 660 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Wilbert Viruez Flores, por la presunta comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, previsto y sancionado en el art. 48 en relación al art. 33 inc. m) ambos de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (Ley 1008).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia: Por Sentencia N° 17/2013 de 8 de agosto (fs. 427 a 429 vta.), el Juzgado de Instrucción Penal Cautelar Segundo del Tribunal Departamental de justicia de Oruro, declaró a Wilbert Viruez Flores, culpable de la comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, sancionado por el art. 48 en relación al 33 inc. m) de la Ley 1008, condenándolo a 14 años de presidio, más el pago de quinientos días multa en razón de Bs. 1.- por día; y, la confiscación de dos quipos celulares, marca Samsung de color negro y Nokia color plomo, más la confiscación del bien inmueble ubicado en el Barrio Guarachi cuarto anillo entre Av. Tres Pasos al Frente calle cinco S/N situado en el Departamento de Santa Cruz.

Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, Justino Vale Vásquez, interpone recurso de apelación restringida (fs. 626 a 632), resuelto por el Auto de Vista N° 26/2019 de 21 de agosto, cursante de fs. 655 a 660, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declara improcedente el recurso interpuesto.

Auto Supremo: Contra el Auto de Vista N° 26/2019, el 17 de septiembre de 2019; Justino Vale Vásquez interpuso recurso de casación, declarado inadmisible por el Auto Supremo N° 421/2020-RA de 29 de julio (fs. 722 a 725). Contra el Auto Supremo N° 421/2020-RA, Justino Vale Vásquez, interpuso Acción de Amparo Constitucional, resuelto por Resolución N° 30/2021 de 11 de marzo, pronunciada por la Sala Constitucional Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz (fs. 742 a 751), concediendo la tutela impetrada, consecuentemente dejó sin efecto el Auto Supremo N° 421/2020-RA, ordenando la emisión de uno nuevo. En cumplimiento al fallo Constitucional, se emitió el Auto Supremo Nº 218/2021-RA, que declaró admisible el recurso de casación de Justino Vale Vásquez, para el análisis de fondo de los motivos primero y tercero.

II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión del recurso de casación y conforme lo dispuesto en el Auto Supremo N° 128/2021-RA de 21 de septiembre, se extraen los motivos primero y tercero a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado, vulnera su derecho al debido proceso y quebranta el art. 398 del CPP, arguyendo que en su recurso de apelación restringida denunció como agravio, la concurrencia del defecto de sentencia previsto en el art. 370.1 del precitado cuerpo legal, por inobservancia al art. 71 inc. b) de la ley 1008, sin embargo, el Tribunal Ad quem, en su resolución, refiere que la aplicación correcta de la norma no se adecuaría a la norma vigente de ese entonces, ya que de los antecedentes del proceso se advertiría que la prueba presentada por el recurrente, fue presentada al momento de interponer el incidente sobre la calidad de bienes que no fue resuelto, mismo que hubiese sido interpuesto antes de disponerse la incautación de su bien inmueble, por lo que el destino de ese bien debia ser considerado en etapa preparatoria y/o hasta antes de dictarse sentencia, conforme el art. 255 del CPP. Acusando a la alzada de no realizar ninguna consideración ni análisis sobre los requisitos de validez o inobservancia del art. 71 inc. b) de la ley 1008, que fue lo denunciado en apelación, dejando de lado los fundamentos del agravio denunciado.

Gaceta Judicial

El recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado, padece de una fundamentación insuficiente e incongruencia, argumentando que, al considerar el agravio denunciado en su recurso de apelación restringida, sobre el defecto de sentencia previsto en el art. 370.5 del CPP, por insuficiente fundamentación de la Sentencia, el mismo no ingresa al análisis y fundamentación sobre los fundamentos contenidos en la denuncia de su agravio, los cuales se circunscriben: 1) al hecho de que el Ministerio Público solicitó la confiscación de su bien inmueble en el requerimiento de procedimiento abreviado, sin ninguna fundamentación: 2) la falta de fundamentación para definir la confiscación definitiva de su bien inmueble por parte del A quo; 3) la ausencia de fundamentación para la aplicación de una sanción accesoria de confiscación; 4) la incongruencia de la Sentencia, al determinar en su parte resolutiva la confiscación definitiva de su bien inmueble sin que se haya considerado dicha decisión en su parte considerativa; y 5) la falta de pronunciamiento sobre el incidente de calidad de bienes; acusando al Tribunal ad quem, de no otorgar una respuesta al agravio denunciado.

I.1.2. Petitorio.

El recurrente impetra se anule el Auto de Vista impugnado, y se disponga que los vocales de la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia emitan nuevo Auto de Vista respetando la doctrina legal aplicable.

I.1.3. Admisión recurso.

Mediante Auto Supremo 128/2021-RA de 21 de septiembre, este Tribunal admitió el recurso formulado por Justino Vale Vásquez, para el análisis de fondo del primer y tercer motivo de casación identificados precedentemente.

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Justino Vale Vásquez, en cuyos motivos primero y tercero admitidos por Auto Supremo 128/2021-RA, se denuncia la vulneración del derecho al debido proceso e inobservancia del art. 398 del CPP, arguyendo que en su recurso de apelación restringida denunció como agravio, la concurrencia del defecto de sentencia previsto en el art. 370.1 del precitado cuerpo legal, por inobservancia al art. 71 inc. b) de la ley 1008; y la insuficiente e incongruencia fundamentación del Auto de Vista, al momento de considerar el agravio denunciado en su recurso de apelación restringida, sobre el defecto de sentencia previsto en el art. 370.5 del CPP, por lo que corresponde resolver la problemática planteada, ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización.

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 el Tribunal Constitucional, a través de la Sentencia Constitucional (SC) 1289/2010-R de 13 de septiembre, refirió: “La jurisprudencia del Tribunal Constitucional, contenida en la SC 0752/2002-R de 25 de junio, recogiendo lo señalado en la SC 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 Auto Supremo 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 CPP.

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 Autos Supremos 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 al emitir sus resoluciones, deben abocarse a responder a todos los puntos denunciados, en concordancia y coherencia a lo solicitado (principio tantum devolutum quantum apellatum), 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 derecho al debido proceso e infringe las exigencias de lo previsto por el art. 124 del CPP.

El debido proceso, previsto en los arts. 115.II y 117.I y 180.I del CPE, establece como uno de sus elementos la exigencia de la fundamentación y motivación de las resoluciones, a partir del cual se entiende que todo Juez o Tribunal al emitir sus fallos, debe resolver los puntos denunciados, exponiendo de forma clara y precisa el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en los que apoya su decisión; constituyéndose esta expresión pública de las razones que justifican la decisión judicial, en una garantía del derecho a la publicidad otorgado a las partes como a la sociedad en general, encontrándose esta exigencia también establecida en el art. 124 del CPP.

Es así que en consideración a lo previsto en la Constitución Política del Estado y el Código de Procedimiento Penal, este Tribunal, a través de los Autos Supremos 342 de 28 de agosto de 2006, 207 de 28 de marzo de 2007 y 319/2012 de 4 de diciembre, entre otros, ha establecido como doctrina legal aplicable, los siguientes parámetros o exigencias mínimas que debe contemplar la fundamentación y motivación de las resoluciones, debiendo ser: 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 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 considerados por todos los Jueces y Tribunal a momento de emitir sus resoluciones, a fin de que estas puedan considerarse válidas, sin que esto implique necesariamente que los argumentos desarrollados sean extensos o redundantes, sino que sean claros, concisos y respondan todos los puntos denunciados.

De la doctrina señalada se establece que toda autoridad tiene la obligación de efectuar una adecuada fundamentación y motivación que sustente la decisión asumida en la Resolución que dicte, debiendo la misma brindar una explicación lógica y coherente de su razonamiento y forma de resolución; lo que significa además, que sólo se estará ante una falta de fundamentación o motivación cuando la resolución emitida por el Juez o Tribunal carezca de alguno de los elementos (expresa, clara, completa, legítima y lógica) del iter lógico o camino del razonamiento efectuado, a efecto de llegar a una determinada conclusión, incumpliendo de esta manera lo determinado por el art. 124 del CPP, y vulnerando los derechos al debido proceso y debida fundamentación.

III.2. Sobre el principio de congruencia y su aplicación en el sistema procesal penal vigente.

Gaceta Judicial

Gaceta Judicial

Entendido como la concordancia o correspondencia que debe existir entre la petición formulada por las partes y la decisión que sobre ella tome el Juez o Tribunal, fue definido por un sin número de autores, entre ellos (DEVIS ECHANDIA, Hernando, Teoría General del Proceso, Tomo I, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1984, pág. 53), como: "el principio normativo que delimita el contenido de las resoluciones judiciales que deben proferirse, de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones formuladas por las partes (en lo civil, laboral, y contencioso-administrativo) o de los cargos o imputaciones penales formulados contra el sindicado o imputado, sea de oficio o por instancia del ministerio público o del denunciante o querellante (en el proceso penal), para el efecto de que exista identidad jurídica entre lo resuelto y las pretensiones o imputaciones y excepciones o defensas oportunamente aducidas, a menos que la ley otorgue facultades especiales para separarse de ellas".

El principio de congruencia se configura en dos modalidades: a) La primera, conocida como congruencia interna, que obliga a expresar de forma coherente todos los argumentos considerativos entre sí y de éstos con la parte resolutiva; y, b) La segunda, conocida como congruencia externa, relativa a la exigencia de correspondencia o armonía entre la pretensión u objeto del proceso y la decisión judicial. Este tipo de congruencia queda afectado en los siguientes supuestos: 1) La incongruencia omisiva o ex silentio, que se presenta cuando el órgano jurisdiccional omite contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes; 2) La incongruencia por exceso o extra petita (petitum), se produce cuando el pronunciamiento judicial excede las peticiones realizadas por el recurrente, incluyendo temas no demandados o denunciados, impidiendo a las partes la posibilidad de efectuar las alegaciones pertinentes en defensa de sus intereses relacionados con lo decidido; y, 3) La incongruencia por error, que se da cuando en una sola resolución se incurre en las dos anteriores clases de incongruencia, entendiéndose; por tanto, que el órgano judicial, por cualquier tipo de error sufrido, no resuelve sobre los motivos del recurso, sino que equivocadamente lo hace sobre aspectos totalmente ajenos a los planteados, dejando sin respuesta las pretensiones del recurrente.

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 resolutiva de la misma, caso contrario, la resolución podría incurrir en vicio de incongruencia que puede ser interna o externa.

En ese contexto, se incurre en el defecto de la 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 CPP; temática que fue ampliamente desarrollada por este Tribunal en el Auto Supremo 297/2012-RRC de 20 de noviembre, refiriendo que: "…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.

La incongruencia omisiva quebranta el principio tantum devolutum quantum apellatum, así lo ha establecido la doctrina legal aplicable citada en el Auto Supremo 6 de 26 de enero de 2007; aforismo que a decir del tratadista Hugo Alsina, significa que los poderes del Tribunal de apelación se hallan limitados por la extensión del recurso, por lo cual, "..sufre una limitación en los casos en que el recurso se interpone contra una parte determinada de la sentencia, pues, entonces, el tribunal no puede pronunciarse sino sobre lo que es materia del mismo" (Alsina, Hugo. Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial. Editorial Ediar Soc. Anón. Buenos Aires 1961. Segunda Edición, Tomo IV, Pág. 416).

Igualmente, refiere el versado Couture, que: "El juez de la apelación conviene repetir, no tiene más poderes que los que caben dentro de los límites de los recursos deducidos. No hay más efecto devolutivo que el que cabe dentro del agravio y del recurso: tantum devolutum quantum apellatum" (Couture, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Editorial IB de F. Montevideo - Buenos Aires 2005. Euro Editores S.R.L. 4ta. Edición. Pág. 300).

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 CPP, 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 CPP 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".

IV.- ANALISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

La parte recurrente en el primer y tercer motivo admitido del recurso, refiere la misma temática acusando al Tribunal de alzada de vulnerar su derecho al debido proceso, en su vertiente congruencia e insuficiente fundamentación de los defectos absolutos de la Sentencia previstos en los nums. 1 y 5 del art. 370 del CPP puesto que: 1) El Auto de Vista habría quebrantado el 398 del CPP, pues no hubiera realizado ninguna consideración ni análisis sobre lo denunciado en el recurso de apelación restringida referido al defecto de la Sentencia previsto en el art. 370.1 del CPP e inobservancia del art. 71 inc. b) de la Ley 1008. 2) El Auto de Vista padece de una fundamentación insuficiente e incongruencia, pues al considerar el agravio denunciado en su recurso de apelación sobre el defecto de la Sentencia previsto en el art. 370.5 del CPP, no ingresa al análisis y fundamentación sobre cinco cuestiones alegadas en contra de la Sentencia.

Revisado el recurso de apelación restringida (fs. 626 a 632), se constata que el recurrente denunció como agravio en la primera parte del acápite II. Inobservancia del art. 71 inc. b) (segundo párrafo) de la Ley 1008; señalando que el Juez a-quo nunca resolvió el incidente presentado sobre la calidad del bien y en el cual solicitó la liberación del mismo una vez que acreditó la obtención del bien con anterioridad a la fecha de la comisión del hecho ilícito, pues señala que fue cedido a título de alquiler mediante un documento que en su cláusula segunda inciso d) se refirió al destino del bien que era exclusivamente para depósito de material de reciclaje, no pudiendo darle otro uso, además alega que desconoce, ni tuvo contacto de manera personal con el acusado, los cuales no fueron tomados en cuenta en la Sentencia al momento de confiscar definitivamente el bien inmueble, pues no se observaron los requisitos de validez previsto en la normativa legal, desglosando el contenido del párrafo segundo del inc. b) del art. 71 de la Ley 1008. Ahora bien, en la segunda parte del mencionado acápite en lo que respecta a la errónea aplicación de los arts. 373 y 374 del CPP, referidas al Procedimiento Abreviado, alega que el Juez aplica de forma equivocada los alcances del art. 373 y 374 del CPP, pues nunca se comprobó la existencia del hecho, ni la participación del imputado y que no existe ninguna declaración del imputado, más al contrario decide guardar silencio.

Consiguientemente se evidencia que el acápite III. Defecto de Sentencia previsto por el inc. 5 del Art. 370 del CPP, por fundamentación insuficiente de la Sentencia impugnada, pues alega que en el considerado I simplemente hace una copia de los antecedentes facticos del requerimiento de procedimiento abreviado, y no existiendo fundamento alguno posterior, además señala que la misma no cumple con los requisitos de validez y que no fue debidamente resuelto por el juez el incidente sobre la calidad del bien inmueble del recurrente.

Revisado el Auto de Vista 26/2019 de 21 de agosto, (fs. 655 a 660 vta.), se evidencia que, en los primeros dos acápites, se efectuaron resúmenes de los antecedentes del proceso y del recurso de apelación restringida, refiriendo el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad del recurso de acuerdo a las reglas generales establecidas en la normativa adjetiva penal, seguidamente, en el tercer acápite bajo el título fundamentos de la resolución del tribunal de alzada en la primera convicción de orden legal se expusieron consideraciones doctrinales y jurisprudenciales relativas al recurso de apelación restringida, el alcance del mandato de los arts. 398, 407 y 408 del CPP, referidos a la competencia, los vicios de la Sentencia (vitia in judicando) y (vitia in procedendo), el deber jurídico de preservar los derechos y garantías constitucionales, el debido proceso y la correcta aplicación de la Ley.

Posteriormente, el Tribunal de Alzada en la segunda convicción de orden legal efectuó un análisis de la fundamentación de la Sentencia, con referencia a ese agravio denunciado a partir del cual concluyó que: "…Por Sentencia Nº 27/2013 de 8 de agosto de 2013 se resuelve como sanción accesoria la confiscación definitiva a favor del Estado del bien inmueble ubicado en el Barrio Guarachi cuarto anillo de la Av. Tres pasos al frente y al frente de la calle cinco s/n. Ahora bien, el art. 365 del CPP, señala la obligación del juez a momento de dictar sentencia, de decidir sobre el decomiso y la confiscación prevista por ley. Entendiéndose como la privación con carácter definitivo de bienes por decisión de un tribunal o de otra autoridad competente (inc. g del art. 2 de la Convención de la Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional el inc. f) del art. 1 de la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, resultando que acertadamente el juez a quo se pronunció sobre la confiscación del bien inmueble incautado y no devuelto, disponiendo el destino final del mismo a favor del Estado lo cual es sostenible con el mandato legal inmerso en el inc. b del art. 71 de la Ley 1008 y congruente con lo dispuesto en el art. 260 del CPP al citar: El juez o Tribunal, al momento inmerso el Tribunal de Sentencia al dictar la Sentencia resolverá el destino de los bienes confiscados que no

Gaceta Judicial

fueron objeto de devolución con motivo del incidente suscitado ante el juez de instrucción (normativa que recién fue derogada por la Ley Nº 913 de 16 de marzo de 2017); que en coherencia con la definición de dicho instituto jurídico, configura la confiscación como una cuestión accesoria en delitos de narcotráfico, deduciéndose de ello que las consideraciones de los presupuestos de la incautación y desincautación correspondía ser tratada por el Juez de instrucción a instancias del tercero interesado como es el recurrente hasta antes de emitirse la sentencia, ante la emergencia de definir la situación jurídica del bien inmueble a momento debe emitir sentencia y sobre la condición jurídica adquirida hasta entonces. Entendiéndose en este sentido que la norma invocada por el recurrente como inobservada, al referirse sobre la incautación de bienes "medida cautelar de carácter real", su observancia así como la consideración sobre la calidad de bienes corresponde en la etapa preparatoria y/o hasta antes de dictarse sentencia, así también los prevé el art. 255 del CPP; aspectos que fueron apreciados por el juez a momento de emitir sentencia…" Seguidamente con referencia al incidente planteado por el recurrente los vocales de la revisión de los antecedentes indican que: "…no obstante de los antecedentes ser observa que el incidente fue interpuesto en fecha 21 de diciembre de 2012 (fs. 13 a 15) y que la disposición judicial de incautación del inmueble data del 15 de enero de 2013 (18 a 19), es decir que se interpuso el incidente antes de adquirir la condición de incautado, emitiéndose Resolución Nº 92/2013 de fecha 24 de enero de 2013 (fs. 111 a 112 del testimonio de apelación) sobre dicho incidente; en el fundamento refiere: " En cuanto a la solicitud de Gerardo de Ives Padilla Balcázar, no cuenta con el sustento legal correspondiente a merito que éste Despacho ha incautado un bien inmueble con características diferentes a la señalada en su escrito, datos proporcionados por el Fiscal de Materia Bien inmueble en Barrio Guarachi, cuarto anillo entre Av. Tres pasos al frente calle cinco s/n, tampoco corresponde adentrarse a su análisis a mérito que no puede ordenarse una desincautacion de algo que no está incautado por este Despacho, es mas no se adecua a la norma prevista por el art. 314 del CPP…"; actuados que fueron notificados al hoy recurrente y por los cuales a momento de emitirse sentencia pese al tiempo trascurrido el bien inmueble mantuvo la condición de "incautado", operando la aplicabilidad de la norma ya citada en la cual se enmarca el actuar el juez de instrucción que emitió la sentencia; por lo tanto la aplicación correcta de la norma postulada por el recurrente, no se adecua a la normativa vigente de ese entonces…"

Finalmente, el Auto de Vista, en función a los argumentos expuestos, señaló que: "…la connotación de la condición de tercero que tiene el recurrente, incumbe el análisis de la legitimación para la interposición del recurso de apelación restringida, se hace incidencia en el art. 225 del CPP que en su texto constriñe que el incidente sobre bienes puede ser formulado hasta antes de dictarse sentencia, resolución que es recurrible mediante apelación incidental, sin recurso ulterior, no siendo viable su consideración en apelación restringida, deduciéndose que al haberse resuelto el incidente de calidad de bienes antes de dictarse sentencia, la instancia para recurrir a la resolución era la apelación incidental; que al haberse dictado sentencia no corresponde su tratamiento y por tanto el recurrente carece de legitimidad para interponer el recurso de apelación restringida al no ser parte del proceso (víctima o imputado)…"

Con base a los criterios jurisprudenciales glosados, esta Sala Penal advierte que la denuncia en relación a que el Auto de Vista impugnado no hubiera realizado ninguna consideración ni análisis sobre lo denunciado en el recurso de apelación restringida referido al defecto de la Sentencia previsto en el art. 370.1 e inobservancia del art. 71 inc. b) de la Ley 1008, al respecto se evidencia que no resulta cierto dicho reclamo por cuanto el Tribunal de alzada si se pronunció sobre el agravio denunciado en apelación restringida, ya que lo resuelto en el Auto de Vista se encuentra bajo la previsión del art. 413 del CPP, estableciendo que: "…acertadamente el juez a quo se pronunció sobre la confiscación del bien inmueble incautado y no devuelto, disponiendo el destino final del mismo a favor del Estado lo cual es sostenible con el mandato legal inmerso en el inc. b del art. 71 de la Ley 1008 y congruente con lo dispuesto en el art. 260 del CPP al citar: El juez o Tribunal, al momento inmerso el Tribunal de Sentencia al dictar la Sentencia resolverá el destino de los bienes confiscados que no fueron objeto de devolución con motivo del incidente suscitado ante el juez de instrucción (normativa que recién fue derogada por la Ley Nº 913 de 16 de marzo de 2017); que en coherencia con la definición de dicho instituto jurídico, configura la confiscación como una cuestión accesoria en delitos de narcotráfico, deduciéndose de ello que las consideraciones de los presupuestos de la incautación y desincautación correspondía ser tratada por el Juez de instrucción a instancias del tercero interesado como es el recurrente hasta antes de emitirse la sentencia, ante la emergencia de definir la situación jurídica del bien inmueble a momento debe emitir sentencia y sobre la condición jurídica adquirida hasta entonces…" y en conformidad con el Auto Supremo 297/2012-RRC de 20 de noviembre, referente a la incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio) al no pronunciarse una autoridad jurisdiccional sobre las denuncias planteadas y cuáles son los requisitos de operabilidad del mismo, situación que en el caso de autos no se observa, por lo que el presente punto no puede ser atendido favorablemente.

Respecto a la denuncia de que el Auto de Vista contiene una fundamentación insuficiente e incongruencia, pues al considerar el agravio denunciado en su recurso de apelación sobre el defecto de la Sentencia previsto en el art. 370.5 del CPP, no ingresa al análisis y fundamentación sobre los cinco puntos alegados en apelación restringida, puede constatar y consta en obrados que lo denunciado no resulta evidente, ya que el Tribunal de alzada ha considerado y resuelto la denuncia efectuada por la parte apelante, referida a la concurrencia del defecto de Sentencia establecido en el inc. 5 del art. 370 del CPP, procediendo a realizar una revisión minuciosa de la fundamentación contenida en la resolución impugnada y señalando que la connotación de la condición de tercero que tiene el recurrente, incumbe el análisis de la legitimación para la interposición del recurso de apelación restringida, se hace incidencia en el art. 225 del CPP que en su texto constriñe que el incidente sobre bienes puede ser formulado hasta antes de dictarse sentencia, resolución que es recurrible mediante apelación incidental, sin recurso ulterior, no siendo viable su consideración en apelación restringida, deduciendo que al haberse resuelto el incidente de calidad de bienes antes de dictarse sentencia, la instancia para recurrir a la resolución era la apelación incidental y que al haberse dictado sentencia no corresponde su tratamiento y por tanto el recurrente

carece de legitimidad para interponer el recurso de apelación restringida al no ser parte del proceso (víctima o imputado). De lo expuesto se evidencia que el Tribunal de alzada de forma previa a analizar en el fondo las cinco cuestiones reclamadas en apelación restringida verifico la legitimación del recurrente, concluyendo que no puede ingresar a analizar el fondo puesto que el recurrente carece de legitimidad para plantear un recurso de apelación restringida, puesto que no es la vía que la normativa legal prevé para el caso en concreto. En consecuencia, se advierte que el agravio referido al defecto absoluto de la Sentencia previsto en el núm. 5) del art. 370 del CPP, fue analizado y desestimado por el Tribunal de alzada, debido a la ausencia de legitimidad del recurrente y la imposibilidad de analizar una cuestión incidental a través del recurso de apelación restringida, aspectos que fueron ampliamente fundamentados por el Tribunal de alzada, y que tampoco fueron cuestionadas por el recurrente, por lo que se advierte que el Auto de Vista N° 26/2019 resolvió conforme las facultades conferidas por el art. 414 del CPP, arribando a una conclusión derivada de la sentencia y de los antecedentes que constan en obrados, y en conformidad con el Auto Supremo 353/2013-RRC de 27 de diciembre, que establece: "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; en ese entendido y por lo argumentado líneas arriba, resulta no ser evidente el aspecto denunciado ante esta instancia casacional.

Por lo argumentos expuestos, se concluye que el Auto de Vista impugnado, no vulneró derechos ni garantías constitucionales, situación por la que 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 LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Justino Vale Vásquez, de fs. 684 a 693 vta.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

926

Ministerio Público y Remberto Montenegro Ortíz c/ Miguel Arcangel Moreno Inturias y Feliza Omonte
Estafa y Estelionato
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 27 de julio de 2021, cursante de fs. 204 a 211, Miguel Arcangel Moreno Inturias y Feliza Omonte, interponen recurso de casación, impugnando el Auto de Vista de 23 de febrero de 2021, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Remberto Montenegro Ortíz contra los recurrentes, por la presunta comisión de los delitos de Apropiación Indebida y Abuzo de Confianza, previstos y sancionados por los arts. 335 y 337 del Código Penal (CP), respectivamente.

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia Nº 26/2018 de 17 de abril (fs. 137 a 145), el Tribunal Segundo de Sentencia de Quillacollo del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Miguel Arcangel Moreno Inturias y Feliza Omonte, autores y culpables de la comisión de los delitos de Estafa y Estelionato, previstos y sancionados por los arts. 335 y 337 del CP, imponiendo al primero la pena de cuatro años y a la segunda la pena de tres años de reclusión, con costas a favor del Estado y la víctima.

Gaceta Judicial

Contra la mencionada Sentencia, los acusados Miguel Arcangel Moreno Inturias y Feliza Omonte interpusieron recurso de apelación restringida (fs. 159 a 171 vta.), resuelto por de 23 de febrero de 2021, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 21 de julio de 2021 (fs. 201), los recurrentes fueron notificados 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. SOBRE EL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN

"SOBRE LA EXCEPCIÓN DE EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL POR PRESCRIPCIÓN", la parte recurrente advierte que el Auto de Vista impugnado manifestó que la parte impetrante no cumplió con la debida fundamentación ni con la carga de la prueba a momento de plantear la excepción; sin embargo, el Tribunal de Sentencia declaró improcedente el incidente en base a lo manifestado con anterioridad situación que fue puesta en conocimiento del Tribunal de alzada que a pesar de haber puesto en conocimiento la Resolución de 12 de octubre de 2017, que dejó sin efecto la declaratoria de rebeldía de 2 de junio de 2016, elemento que se presentó como prueba para sustentar la solicitud de extinción penal, teniendo como simple fundamento del Tribunal de apelación que no se cumplió con proveer el fundamento y la prueba necesaria, por lo que el Tribunal de alzada debió considerar los aspectos necesarios para declarar probada la excepción de extinción de la acción penal por prescripción.

"SOBRE LA FALTA DE MOTIVACIÓN Y CORRECTA VALORACIÓN DE LA PRUEBA", la parte recurrente advierte que no se realizó control sobre la valoración probatoria a objeto de verificar si el procedimiento del Tribunal inferior fue lógico, razonable, valorativo y teleológico, ya que se denunció en apelación restringida que la Sentencia resultaba insuficiente en su fundamento, limitándose a transcribir los antecedentes procesales y las pruebas, teniendo por lo tanto el defecto del núm. 5) del art. 370 del Código de Procedimiento Penal (CPP), teniendo en cuenta que el Tribunal de juicio no explicó si los argumentos fueron creíbles o no o si la explicación se basó en los hechos, ya que los acusados no actuaron con dolo contra la víctima, menos se recibió dinero del señor Montecinos, por cuanto se vulnera el derecho a contar con una resolución debidamente fundamentada conforme la Sentencia Constitucional Nº "905/2006-R de 18 de septiembre de 2016", que protege los derechos al debido proceso, a la defensa, a la seguridad jurídica y a la tutela judicial efectiva "según ha entendido el A.S. Nº 437 de agosto de 2007, así como los AS 255/2015 de 10 de abril, que los cito como precedente contradictorio" (sic); sin embargo el Auto de Vista impugnado manifiesta que la Sentencia cumplió con la debida fundamentación haciendo una simple explicación de los tipos de fundamentos sin realizar una justificación lógica y razonable, por cuanto la Sala de apelación no observó que el Tribunal inferior simplemente hizo una relación reducida y contradictoria de los elementos probatorios en afectación del principio de imparcialidad e igualdad, ya que no se verificó el nexo causal entre el supuesto desplazamiento patrimonial y la inducción en error, mediante artificios y engaños inducidos en la víctima, teniendo simplemente una declaratoria de deuda que no ingresa dentro del ámbito penal, debiendo tener en cuenta que al momento de la suscripción del documento se desconocía la situación generada y que no se consideró ni siquiera el grado intelectual de los acusados al ser campesinos, en ese sentido el Tribunal de alzada no observó que el Tribunal inferior no valoró todos los argumentos esgrimidos y las pruebas de manera descriptiva, precisa y completa incumpliendo con el art. 173 del CPP, de conformidad con el Auto Supremo 314 de 25 de agosto de 2006, ya que de la falta de fundamento de la Sentencia es que se llegó al falso entendimiento que motivó la apelación que no fue reparado en alzada, restando importancia a los fundamentos recursivos con el argumento "se pretendía una revalorización" (sic), aspecto falso, ya que lo que se pretendía era que el Tribunal de apelación observe la incorrecta e inexistente valoración probatoria, para la determinación de la responsabilidad penal, más cuando se tiene que los delitos endilgados no pueden ser atribuidos con una misma conducta por no ser congruentes, desencadenando los agravios en los defectos de sentencia comprendidos en los nums. 5) y 6) del art. 370 del CPP y la vulneración de los arts. 173 y 124 del CPP.

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 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.

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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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 Sentencias Constitucionales 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

Gaceta Judicial

En el caso de autos se advierte que los recurrentes fueron notificados con el Auto de Vista impugnado el 21 de julio de 2021, 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 primer párrafo del art. 417 del CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En el primer motivo de casación, la parte recurrente advierte que el Auto de Vista impugnado manifestó que la parte impetrante no cumplió con la debida fundamentación ni con la carga de la prueba a momento de plantear la excepción; sin embargo, el Tribunal de Sentencia declaró improcedente el incidente en base a lo manifestado con anterioridad situación que fue puesta en conocimiento del Tribunal de alzada que a pesar de conocer la Resolución de 12 de octubre de 2017, que dejó sin efecto la declaratoria de rebeldía de 2 de junio de 2016, elemento que se presentó como prueba para sustentar la solicitud de extinción penal, teniendo como fundamento del Tribunal de apelación que no se cumplió con proveer el fundamento y la prueba necesaria, por lo que el Tribunal de alzada debió considerar los aspectos necesarios para declarar probada la excepción de extinción de la acción penal por prescripción.

Al respecto el recurrente pretende que este Tribunal efectúe un control sobre las decisiones emitidas por el Tribunal de apelación, con relación al incidente de extinción de la acción penal por prescripción, es preciso recordar que, dicha decisión 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 numeral 2) del CPP, 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 este Tribunal Supremo de Justicia, está delimitada para conocer los reclamos contra Autos de Vista que resuelven apelaciones restringidas contra sentencias y no contra apelaciones sobre cuestiones incidentales; en consecuencia, el motivo analizado deviene en inadmisible.

En el segundo motivo de casación, la parte recurrente advierte que no se realizó control sobre la valoración probatoria a objeto de verificar si el procedimiento del Tribunal inferior fue lógico, razonable, valorativo y teleológico, ya que se denunció en apelación restringida que la Sentencia resultaba insuficiente en su fundamento, limitándose a transcribir los antecedentes procesales y las pruebas, teniendo por lo tanto el defecto del núm. 5) del art. 370 del CPE, ya que el Tribunal de juicio no explicó si los argumentos fueron creíbles o no o si la explicación se basó en los hechos, ya que los acusados no actuaron con dolo contra la víctima; sin embargo el Auto de Vista impugnado manifestó que la Sentencia cumplió con la debida fundamentación haciendo una simple explicación de los tipos de fundamentos sin realizar una justificación lógica y razonable, en ese sentido el Tribunal de alzada no observó que el Tribunal inferior no valoró todos los argumentos esgrimidos y las pruebas de manera descriptiva, precisa y completa incumpliendo con el art. 173 del CPP, ya que de la falta de fundamento de la Sentencia es que se llegó al falso entendimiento que motivó la apelación que no fue reparado en alzada, restando importancia a los fundamentos recursivos con el argumento “se pretendía una revalorización” (sic), aspecto falso, ya que lo que se pretendía era que el Tribunal de apelación observe la incorrecta e inexistente valoración probatoria, para la determinación de la responsabilidad penal, más cuando se tiene que los delitos endilgados no pueden ser atribuidos con una misma conducta por no ser congruentes, desencadenando los agravios en los defectos de sentencia comprendidos en los nums. 5) y 6) del art. 370 del CPP y la vulneración de los arts. 173 y 124 del CPP.

De lo expuesto con anterioridad esta Sala Penal advierte el incumplimiento a los requisitos de admisibilidad exigidos en los arts. 416 y 417 del CPP, entendiendo que la parte recurrente cita los Autos Supremos Nº 437 de agosto de 2007, 255/2015 de 10 de abril y 314 de 25 de agosto de 2006; empero, incumplen con explicar cuál sería la supuesta contradicción entre el Auto de Vista impugnado y los referidos precedentes, para que en base a ello este Tribunal realice su función nomofiláctica de conformidad al acápite III. ii) del presente fallo, aspectos que no evidencian en el fundamento del agravio, de la de la misma manera, el motivo de casación carece de las exigencias previstas en el acápite anterior para la aplicación de los criterios de flexibilización, ya que no provee los antecedentes de hecho generadores del recurso, simplemente basan su fundamento en el entendido que el Tribunal de alzada no realizó el control sobre la valoración de las pruebas, sin referir sobre que pruebas o sobre que cuestión el Tribunal de apelación no ejerció el efectivo control de legalidad, de la misma manera no precisan el derecho o garantía constitucional vulnerado, no detalla con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho y tampoco explica el resultado dañoso emergente del defecto, aspectos que evidencian que el recurso de casación devenga en inadmisible.

Se deja constancia que la la SC Nº “905/2006-R de 18 de septiembre de 2016”, no se encuentra dentro de los alcances de precedentes contradictorios de conformidad con los arts. 416 y ss. del CPP.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Miguel Arcangel Moreno Inturias y Feliza Omonte.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 15 de octubre de 2021

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

927

Ministerio Público y Mariano Soto Durán c/ Luciano Aliaga Suárez y Martha Yanet Pérez Cuellar
Falsedad Material, Falsedad Ideológica y otros
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS

Por memorial presentado el 4 de noviembre de 2020, cursante de fs.889 a 899 vta., Mariano Soto Durán interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 33 de 14 de octubre de 2020, de fs. 827 a 831, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y el recurrente contra Luciano Aliaga Suárez y Martha Yanet Pérez Cuellar por la presunta comisión de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica, Uso de Instrumento Falsificado, Asociación Delictuosa y Atentado contra la Libertad de Trabajo, previstos y sancionados por los arts. 198, 199, 203, 132 y 303 del Código Penal (CP), respectivamente.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia: Por Sentencia N° 03/20 de 14 de enero (fs. 788 a 793), el Tribunal de Sentencia Segundo de la ciudad de Santa Cruz, declaró a Luciano Aliaga Suarez y Martha Yanet Pérez Cuellar, absueltos de culpa y pena en los delitos de Asociación Delictuosa, Falsedad Material, Falsedad Ideológica, Uso de Instrumento Falsificado y Atentados contra la Libertad de Trabajo, previstos y sancionados por los arts. 132, 198, 199, 203 y 303 del CP.

Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, Mariano Soto Durán formuló recurso de apelación restringida (fs. 199 a 804), que fue resuelto por Auto de Vista N° 33 de 14 de octubre de 2020 (fs. 827 a 831), pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró admisible e improcedente el recurso planteado

II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión del recurso de casación y lo dispuesto en el Auto Supremo N° 122/2021-RA de 12 de abril, se extrae el motivo admitido a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los Arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El Auto de Vista es atentatorio al debido proceso, porque no consideró los precedentes invocados en apelación restringida y la defectuosa valoración de la prueba realizada por el Tribunal de origen, quien atenta contra los principios de congruencia entre la acusación y la Sentencia, además de violar el principio de comunidad de la prueba al omitir valorar la certificación de la Notaría N° 1 de Portachuelo.

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Mariano Soto Durán e identificado el motivo admitido para su análisis de fondo, corresponde efectuar las siguientes consideraciones de orden legal y doctrinal.

Gaceta Judicial

III.1. Sobre el debido proceso en sus elementos congruencia y fundamentación de las resoluciones.

Entre los componentes que hacen al debido proceso como derecho y garantía constitucional de protección del Estado a las partes, se encuentra la fundamentación de las resoluciones judiciales, que ha sido ampliamente desarrollada por la jurisprudencia, así el Tribunal Constitucional, a través de la Sentencia Constitucional 1289/2010-R de 13 de septiembre, refirió: "La jurisprudencia del Tribunal Constitucional, contenida en la SC 0752/2002-R de 25 de junio, recogiendo lo señalado en la SC 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".

Del mismo modo, este Tribunal en forma continua y coherente ha manifestado que las resoluciones emitidas por las autoridades judiciales para ser válidas deben estar debidamente fundamentadas, así el Auto Supremo 353/2013-RRC de 27 de diciembre, en relación a la 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 CPP.

(…)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".

Estableciendo que la fundamentación de las Resoluciones implica el deber de explicar y justificar de forma lógica y con base en la Ley y los hechos, las razones de la decisión asumida, ello en apego al principio de congruencia, que también hace parte del debido proceso y obliga a establecer una correlación entre la pretensión de quien recurre y la decisión de la autoridad judicial; lo que implica, que los Tribunales de alzada a momento de emitir sus fallos, deben abocarse a responder a todos los puntos denunciados, en concordancia o coherencia a lo solicitado, (principio tantum devolutum quantum apellatum), 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 vulneraría el debido proceso e incumpliría las exigencias del art. 124 del CPP, entonces, por regla general, en protección de los derechos a la tutela judicial efectiva y el acceso a la justicia, las autoridades judiciales están constreñidas a dar respuesta motivada a todos y cada uno de los agravios denunciados por las partes; en el caso de alzada, será obligatorio para el Tribunal que resuelve la apelación, circunscribir su fallo a los aspectos cuestionados acorde al art. 398 del CPP, un razonamiento contrario implicaría la vulneración del art. 124 del CPP.

IV.- ANALISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

En el único motivo casacional admitido para su análisis de fondo, el recurrente denuncia la vulneración del derecho al debido proceso argumentando que el Auto de Vista declaró improcedente su recurso de apelación restringida, sin considerar los precedentes invocados y la defectuosa valoración de la prueba realizada por el Tribunal de origen, quien atenta contra los principios de congruencia entre la acusación y la Sentencia, además de violar el principio de comunidad de la prueba al omitir valorar la certificación de la Notaría N° 1 de Portachuelo; por lo que al encontrarse vinculado su reclamo al pronunciamiento del Tribunal de alzada, se procederá a verificar el contenido del recurso de apelación restringida en contraste con lo resuelto en el Auto de Vista, con el fin de evidenciar la veracidad de las denuncias vertidas en casación.

Del recurso de apelación restringida interpuesto por el acusado (fs. 799 a 804) se evidencia que el acusado reclamó que la Sentencia carece de fundamentación y motivación, además de incurrir en los defectos de Sentencia previstos en el art. 370 núm. 1 y 11 del CPP, argumentando que no realizó la correcta valoración de las pruebas ofrecidas ni la subsunción de la conducta penal de los acusados a los tipos penales, negando el acceso a la justicia y vulnerando el principio de verdad material y legalidad. A su vez, en el otrosí 2°, se invoca a los Autos Supremos N° 275/2014 de 2 de junio y 2798/2010, como precedentes contradictorios.

En atención al referido recurso de apelación restringida, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista N° 33 de 14 de octubre de 2020, en cuyo título "FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO", analizando las denuncias formuladas en apelación refiere que el Tribunal A quo fundamentó y motivó su resolución final en apego a los arts. 124 y 360 del CPP, exponiendo las razones jurídicas y fácticas que sustentan la absolución de los acusados, ya que contienen los motivos de hecho y de derecho en que se basa esta decisión, fijándose de forma clara, precisa y circunstanciada la especie que se estima acreditada, ponderando las pruebas de cargo y de descargo, y estableciendo por qué la pruebas no fueron suficientes para generar plena convicción en el Tribunal sobre la responsabilidad penal. Seguidamente, citando las Sentencias Constitucionales N° 1365/2005-R de 31 de octubre, 1369/2001-R, 0752/2002-R, 0112/2010-R y 2536/2010-R, concluye que el Tribunal de Sentencia Segundo de la Capital cumplió con las exigencias del art. 124 del CPP, ya que contiene la relación circunstanciada de los hechos, la fundamentación de las partes, los hechos probados e improbados, la subsunción al tipo penal y la valoración de la prueba tanto de cargo como de descargo, por lo que no incurrió en el defecto previsto en el art. 370 núm. 5 del CPP.

Asimismo, respecto a la incongruencia entre la acusación y la Sentencia, el Auto de Vista señala que para este agravio el recurrente se limita a hacer argumentaciones de orden doctrinal, sin embargo, resolviendo este punto arguye que el Ministerio Público formalizó acusación fiscal y particular contra los acusados por los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica, Uso de Instrumento Falsificado y Atentado contra la libertad de Trabajo, circunscribiéndose el juicio oral y la Sentencia a dichos delitos, por lo que al amparo de los arts. 342 y 340 del CPP, concluye que en el presente caso no se dan las condiciones exigidas en el art. 370 inc. 11) del CP, ya que la acusación fiscal y particular son congruentes con la sentencia absolutoria, debiendo estarse en caso de duda, a lo más favorable a la parte imputada.

Finalmente, refiere que en el presente caso no se generó convicción de la culpabilidad en el hecho y responsabilidad penal de los acusados, pues durante todo el proceso penal el querellante solamente acompaño una certificación notarial, pero no presenta testigos de cargo u otra prueba pericial contundente, no habiendo comprobado de forma manifiesta, fehaciente e indubitable que los acusados adecuaron su proceder y conducta a la tipicidad penal, por lo que no se dan las condiciones del defecto de sentencia previsto en el art. 370 inc. 1) del CPP.

Del contraste efectuado entre los argumentos del recurso de apelación restringida y los fundamentos que sustentan la improcedencia del recurso dispuesta en el Auto de Vista, se evidencia que el Tribunal de alzada se pronunció de manera fundamentada sobre cada uno de los aspectos denunciados en el recurso de apelación restringida, toda vez que identifica los tres agravios expuestos por el apelante, para proceder a analizar y desestimar cada uno de ellos a partir de la revisión de los antecedentes cursantes en el proceso y el contenido de la Sentencia impugnada, de conformidad con lo dispuesto en el art. 398 del CPP, pues otorga respuesta dentro del marco de lo reclamado por el apelante, quien si bien en su recurso de apelación restringida expone ampulosamente los antecedentes de la causa manifestando su inconformidad con lo resuelto por el Tribunal A quo, al momento de formular los agravios, omite considerar los lineamientos establecidos en los arts. 407 y ss. del CPP, limitándose a efectuar denuncias de forma nominal sin vincularlas al contenido de la Sentencia impugnada o a lo obrado en el proceso, lo que no ha permitido al Tribunal de alzada verificar con mayor precisión lo denunciado.

En este sentido, resulta pertinente puntualizar que por mandato del art. 398 del CPP, el Tribunal de Alzada se encuentra constreñido a circunscribir su pronunciamiento a los aspectos cuestionados de la Sentencia en el recurso de apelación restringida, consiguientemente, así como los Jueces y Tribunales tienen el deber de fundamentar y motivar adecuadamente sus resoluciones, recae también sobre los sujetos procesales la obligación de exponer de forma clara y precisa los agravios que le genera la resolución que es objeto de impugnación, adecuando sus pretensiones a los requisitos establecidos en este caso en el art. 408 del CPP, situación que no acontece en el caso de autos, donde el recurso de apelación restringida formula acusaciones generales e imprecisas contra la Sentencia, que no permiten al Tribunal de Alzada efectuar una revisión a mayor detalle del fallo impugnado, ante la posibilidad de incurrir en incongruencia aditiva.

En este sentido, la denuncia formulada por quien hoy recurre en casación, carece de asidero fáctico, por cuanto los argumentos desarrollados en el Auto de Vista demuestran que el Tribunal de alzada ha fundamentado adecuadamente la improcedencia del recurso de apelación restringida, exponiendo las razones por las cuales considera que los tres agravios expuestos en el recurso de apelación restringida no son evidentes, verificándose además que no es posible exigir un pronunciamiento al Tribunal de Alzada sobre la invocación de precedentes realizada en el otrosí 2° del memorial de apelación restringida, por verificarse que solo se ha realizado una cita nominal de los Autos Supremos N° 275/2014 de 2 de junio y 2798/2010, sin que se explique la contradicción con la Sentencia impugnada, así como tampoco se evidencia que el recurrente hubiera reclamado la defectuosa valoración de la prueba que merezca la respuesta que ahora exige en casación; en consecuencia, no resulta evidente la denuncia de vulneración del debido proceso, por cuanto se ha corroborado que el Auto de Vista expone de forma clara y precisa los razonamientos que sustentan su decisorio, permitiendo al recurrente conocer las causas por las que no se ha declarado la improcedencia de cada uno de los agravios formulados en su recurso de apelación restringida; deviniendo en consecuencia este motivo en infundado.

POR TANTO

Gaceta Judicial

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Mariano Soto Durán, de fs. 889 a 899 vta.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

928

Oscar Jaime Toledo Mojica, Sonia Toledo Mojica y Arcenio Toledo Mojica c/ Maribel Melgar Torrico
Estafa Agravada
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 9 de noviembre de 2020, cursante de fs. 273 a 275 vta., Maribel Melgar Torrico, impugna el Auto de Vista Nº 22 de 14 de septiembre de 2020, de fs. 262 a 266 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por Oscar Jaime Toledo Mojica, Sonia Toledo Mojica y Arcenio Toledo Mojica contra la recurrente, por la presunta comisión del delito de Estafa Agravada, previsto y sancionado por el art. 335 en relación al art. 346 bis, del Código Penal (CP), respectivamente.

DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1 Antecedentes

Por Sentencia Nº 23/2018 de 11 de julio, (fs. 182 a 190), pronunciada por el Juzgado de Sentencia Cuarto del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, se declaró a Maribel Melgar Torrico autora y culpable de la comisión del delito de Estafa agravada contenida en los arts. 335 en relación al art. 346 bis del CP, imponiendo la pena de tres años de reclusión.

Contra la mencionada Sentencia, los acusadores particulares (fs. 203 a 204); y, la acusada (fs. 211 a 212 vta.), interpusieron recursos de apelación restringida, resueltos por Auto de Vista Nº 73 de 20 de noviembre de 2018 (fs. 226 a 230 vta.), que fue dejado sin efecto por Auto Supremo Nº 872/2019-RRC de 1 de octubre; en cuyo mérito, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista Nº 22 de 14 de septiembre de 2020, que declaró admisible e improcedente en forma parcial el recurso de los acusadores particulares, confirmando parcialmente la Sentencia; sin embargo, modificó la pena a cinco años de reclusión contra la acusada Maribel Melgar Torrico, por existir víctimas múltiples, manteniendo vigente en todo lo demás la Sentencia. Asimismo, declaró admisible e improcedente la apelación de la acusada, motivando a la interposición del presente recurso decasación.

I.2 Motivos del recurso

La recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado incurrió en argumentos contradictorios; puesto que, señaló que los querellantes fundamentaron sus agravios en los defectos del art. 370 inc. 1), 6) y 11) del Código de Procedimiento Penal (CPP), lo que no le resultaba evidente; toda vez, que evidenció que el Tribunal de mérito a tiempo de imponer la pena tomó en cuenta los arts. 37, 38 y 40 del CP; empero, contrariamente alegó el Tribunal de alzada que las formalidades no fueron cumplidas por el Tribunal de mérito a

efectos de establecer el quantum de la pena de tres años de reclusión, no cumpliendo la pena impuesta con las formalidades previstas en los arts. 37, 38 y 40 del CP; así respecto a la valoración defectuosa de la prueba reclamada por los querellantes, el Tribunal de alzada señaló que se limitaron a citar al testigo Roberto Núñez Yampara, no señalando de qué forma les causaba agravio, no citando cuáles fueron las pruebas que no fueron valoradas correctamente; empero, contrariamente el Auto de Vista también señaló que la pena impuesta le resultaba leve por el delito de Estafa Agravada, por lo que, aumentó la pena a 5 años; argumentos que le resultan contradictorios; puesto que, por una parte, le da la razón al Juez de mérito que dictó la pena de 3 años; empero, contradictoriamente le aumenta la pena, atentando a su derecho a la libertad.

ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

II.1 Sentencia

Previa autorización de conversión de la acción penal (39 y vta.), los antecedentes del proceso fueron remitidos a conocimiento del Juzgado de Sentencia Cuarto del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz. Esta instancia procedió a la tramitación de la causa, y a través de Auto 163 de 15 de mayo de 2017 (fs. 61 y 62) admitió la querella formulada por Oscar Mojica, Sonia Toledo Mojica y Arcenio Toledo Mojica contra Maribel Melgar Torrico por el delito de Estafa agravada; considerando que en esa acción se precisaba que "la querellada de forma engañoza logro sonsacar desde el 18 de mayo de 2014 y en otras reiteradas oportunidades, retirando buenas cantidades de pollo de las granja avícolas de los…acusadores, ya que…acusada se dedica al faeneo y venta de los mismos en diferentes mercados, pero que hasta la fachea no…cancel[ó] la deuda, señalando además que la acusada está divulgando que nunca pagará por haberla denunciado; por lo que el rubro de los acusadores está en peligro" (sic)

Con dichos antecedentes, a término de juicio oral, la citada autoridad jurisdiccional, por Sentencia 23/2018 de 11 de julio (fs. 182 a 190), declaró a Maribel Melgar Torrico, autora y culpable del delito de Estafa agravada previsto y sancionado por el art. 335 en relación al art. 346 bis del CP, imponiendo la pena de tres años de reclusión, tomando en cuenta –en lo destacable- que: "…con la prueba producida…el acusador ha llegado a demostrar fehacientemente, cual la forma de haberse producido la estafa agravada, se demostró en forma cierta y evidente la forma de comisión de la imputada en el ilícito en cuestión, es decir el engaño o ardid que haya producido error para la obtención de un beneficio" (sic).

II.2 Apelación restringida

Por memorial de fs. 203 a 204, Oscar Jaime Toledo Mojica, Sonia Toledo Mojica y Arcenio Toledo Mojica, promovieron recurso de apelación restringida, alegando la existencia de errónea valoración de la atestación de RNY, al precisar que la misma 'no fue valorada en su plenitud'; además que, "la persona demandada…siempre obstaculizó…para pagar la deuda demandada…sin tomar en cuenta que el precio de los pollos ha variado mucho desde esa fecha hasta la actualidad y también con esa cantidad…por lo cual tiene que asumir los intereses comerciales hasta la fecha" (sic). Plantearon que similar situación fue presente en la valoración de la prueba documental, pues, la "sentencia es muy benevolente, porque este delito es grave por el daño que ha provocado en contra de toda una familia" (sic), solicitando el incremento de la pena a un total de 10 años. Expresaron también que el Juez de sentencia violó los arts. 359, 362 y 370 núm. 1) del CPP, por cuanto la pena, a pesar de fundarse en la variación agravada del delito de Estafa, "fue muy permisiva, es decir muy leve porque…es un delito grave por lo cual el acusado no tiene la menor intención de reparar esa deuda hasta la fecha peor con esta sentencia que dictó el juzgador" (sic).

Por su parte, Maribel Melgar Molina en actuación de fs. 205 a 207 vta., recurrió de apelación de la Sentencia 23/2018, argumentando –en lo relevante- que "no se tomó en cuenta que no existían pruebas plenas y elementos constitutivos del delito de Estafa agravada y que debía recurrirse a la vía civil por tratarse de incumplimiento de obligación" (sic). Señaló que en su caso no existió objetividad entendiendo que la autoridad jurisdiccional incurrió en contradicción con la Resolución Fiscal de rechazo de 22 de noviembre de 2016; y precisando que se bien era cierto que su persona debía dineros a los acusadores, ello no significaba que se tratase de una estafa, dado que "existe una relación comercial con los denunciantes por la mercadería que [le] dejaban" (sic)

II.3 Auto de Vista Nº 73 de 20 de noviembre de 2018.

La resolución del citado recurso estuvo a cargo de la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz. A través del pronunciamiento del Auto de Vista 73 de 20 de noviembre de 2018 (fs. 262 a 266 vta.), declaró su admisibilidad y procedencia parcial, incrementando la pena a un total de tres años y seis meses, con los siguientes argumentos:

Gaceta Judicial

"…en este caso la pena impuesta a la imputada cumple con las formalidades previstas en los arts. 37, 38 y 40 del Código Penal, y es el resultado del análisis de la personalidad de la imputada, su conducta anterior al hecho, el grado de peligrosidad, el grado de instrucción y otros aspectos que fueron tomados en cuenta por el Juez a tiempo de imponer la pena, situación que ha sido cumplir a cabalidad por el Juez a quo. En el otro agravio la parte querellante tiene razón al reclamar sobre los daños causados en el entendido de que el Juez a quo en su sentencia no ha condenado a la acusada al pago de costas procesales ni a la reparación de los daños causados por el delito, sin embargo esa situación puede ser corregida y enmendada por este Tribunal de alzada con la permisión del art. 414 del Código de Procedimiento Penal en lo que corresponda en derecho, habilitando el procedimiento especial para que las víctimas en ejecución de sentencia puedan reclamar los daños que correspondan" (sic)

"…de la valoración de las pruebas de cargo examinadas se infiere que la actuación de la acusada en la comisión del delito de estafa agravada, fue con conocimiento pleno en forma libre, voluntaria, espontánea y motivada. 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 unánime del juez de sentencia para condenar…" (sic).

"…en cuanto a la supuesta valoración defectuosa de la prueba que argumentan los querellantes, podemos apreciar que simplemente se limitan a citar al testigo RNY, sin embargo, no dicen de qué forma les causa agravios, si la declaración del mismo fue valorada correctamente o no; en cuanto a las pruebas documentales los querellantes no citan ni detallan cuáles son las pruebas que a su criterio no fue valorada correctamente. Pero en este caso la pena impuesta es muy leve, por ello este tribunal debe tener presente que al tratarse de una apelación restringida y el delito juzgado es de Estafa agravada, que este delito es siempre doloso, se debe modificar el quantum de la pena" (sic)

II.4 Auto Supremo Nº 872/2019-RRC de 1 de octubre.

"Por Sentencia 23/2018 de 11 de julio, se condenó a la recurrente a la pena de tres años de privación de libertad, por la comisión, en calidad de autora, del delito de Estafa agravada. Contra dicha sentencia se dedujo recurso de apelación restringida fundado -conforme a los argumentos de los acusadores- en que la sentencia no valoró a plenitud las pruebas derivando en una benevolente imposición de la pena. La Sala Penal Segunda del Tribunal del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, resolviendo dicho recurso expuso que la labor del inferior había sido adscrita a la orientación de los arts. 37 y ss. del CP, sin embargo, considerando que el delito subsumido posee naturaleza dolosa la pena había sido leve; con ello, la incrementó en un total de tres años y seis meses.

(…)

Ahora bien, lo descrito en el párrafo que precede sirve como base para afirmar que la decisión tomada por la Sala Penal Segunda en el Auto de Vista 73, más allá de no ser motivada, es incoherente. Si se tiene presente que consideró que el juez de mérito había ajustado su razonamiento a las normas de individualización de la pena contenidos en el art. 38 y ss. del CP, no existía razón que por derivación lógica haga suponer un incremento a la pena, por cuanto de así serlo, significaría que la sentencia haya aplicado de manera incorrecta la norma; es decir, si la premisa fue verdadera refrendando lo obrado en primera instancia, el resultado lógico debió mantener esa verdad; es decir, resulta improbable que si una premisa es verdadera derive en un resultado falso.

Habida cuenta que la sanción tanto por el delito de Estafa en su faz agravada inscrita en el art. 346 bis del CP es determinado con la sanción de una pena oscilante entre 3 a 10 años de reclusión, resulta claro que la labor de individualización e imposición de la pena no puede nacer del supuesto o de la subjetividad, sino basarse en aspectos que sigan la orientación de los arts. 38 y siguientes del CP; y, por consecuencia estar especificada y vista de manera fundamentada en la resolución que la imponga. En autos, si el Tribunal de apelación creyó que se impuso una pena mínima, como manifiesta a fs. 230, hace suponer que más allá de la subjetividad de la palabra 'leve', esa instancia poseyera motivos para incrementar la pena, haciendo evidente un desarreglo con la forma en la que la sentencia fundó su condena; sin embargo, si ese fuese el caso, los de apelación se encontraban en el deber inexcusable de fundamentar las razones o motivaciones que sustenten su decisión, ello claro sin arriesgar ninguno de los principios que rigen el proceso penal, inmediación, contradicción, intangibilidad de los hechos e intangibilidad de las pruebas.

Resulta que el Tribunal de apelación no justificó adecuadamente por qué consideró 'leve', la sanción impuesta, no siendo suficiente referir adjetivos de manera indeterminada al caso concreto como se lee en la última parte del Considerado Cuarto (fs. 229 vta. y 230), las referencias a las que hace mención, de las que se comprendería se hallase la motivación que permite subir en tres años y seis meses, evidenciándose la forma descuidada e infundada en que se fijó la sanción, no solo porque los argumentos expuestos impiden conocer las razones que justificaron y permitieron al tribunal de apelación optar por el extremo mayor sancionatorio, que

corresponde en este caso a tres años y seis meses de reclusión, sino sobre todo porque el juzgador de origen ni siquiera tenía la claridad sobre la naturaleza del hecho o las circunstancias especiales que lo rodearon, datos que no consta en la sentencia. La Sala considera que existe un yerro esencial -e integralmente medular- en la fundamentación que pretendió suplir el Tribunal de apelación, debido a que, al declararse modificar parcialmente la sentencia, la nueva fundamentación de la pena debió realizarse de manera clara y completa, mediante un proceso a través del cual se analicen todos los aspectos que el asunto en concreto ameritaba.

Debe añadirse que resulta evidente que la norma faculta al Juez o Tribunal modificar la Sentencia en la medida de cuestiones de derecho que no vinculen la inmediación y en apego a los principios de intangibilidad de las pruebas e intangibilidad de los hechos, esa potestad también exige la debida motivación y fundamentación; de modo que es deber de la autoridad jurisdiccional de apelación, fundamentar de manera clara, precisa y justificada la determinación de la pena, tomando en cuenta lo estipulado por los arts. 37 al 40 del CP; es decir, atendiendo la personalidad del autor, la mayor o menor gravedad del hecho, las circunstancias y las consecuencias del delito, ello con la finalidad de crear certeza y certidumbre de las razones por las cuales determinó tal o cual pena, en observancia del principio de seguridad jurídica y del deber de fundamentación de las resoluciones, en cumplimiento de la doctrina legal establecida en el apartado III.2 de este Auto Supremo.

Finalizar señalando que, resulta inaceptable que al momento de aplicar la consecuencia del ilícito pueda afirmarse sin más que habrá de prescindirse de la estructura de enjuiciamiento que ha sido utilizada para determinar la responsabilidad del imputado en el hecho atribuido. Consentir ello importa sin más que aceptar que nos estaríamos manejando en un espacio signado por lo arbitrario y, en consecuencia, por lo imprevisible" (sic).

II.5 Auto de Vista Nº 22 de 14 de septiembre de 2020.

Manifiesta que los acusadores formularon sus agravios respecto a los defectos de sentencia previsto en el art. 370 incs. 1), 6), 11), del CPP, manifestando que la Sentencia condenatoria es muy permisiva y leve porque el delito de Estafa Agravada no condice con la pena impuesta y la acusada no tiene la menor intención de reparar el daño causado; al respecto diremos que es cierta esa afirmación, ya que este Tribunal de Alzada evidencia que el Tribunal a quo a tiempo de imponer la pena a la acusada no tuvo en cuenta los alcances de las circunstancias agravantes y atenuantes previstas en los arts. 37, 38, y 40 del CP, verificando previamente si ella no tiene antecedentes anteriores por delitos similares, también presta especial atención a la personalidad de la autora, a su peligrosidad o al carácter accidental de su incursión en el campo del delito. Dentro de los límites máximo y mínimo de las precisadas escalas penales, el Juez gradúa la pena aplicable, considerando siempre la personalidad especial de la acusada, así como las circunstancias en que delinquió. A está aplicación personalizada, hecha en el momento de juzgar, se le da el nombre de graduación judicial de la pena y se encuentran previstos en los arts. 37, 38 y 40 del CP; la individualización judicial de la pena es el acto jurisdiccional por medio del cual el Juez debe determinar las consecuencias jurídicas del delito acusado y juzgado según la clase, gravedad y forma de su ejecución, atendiendo al tipo del ilícito como al tipo de la culpabilidad, ya que el ilícito culpable es la base de la determinación de la pena puesto que la sanción penal debe ser proporcional al ilícito cometido, graduando fundamentalmente la medida de la pena de acuerdo a la gravedad de la culpabilidad, siendo los factores generales e individuales decisivos en la determinación del grado de culpabilidad y la gravedad de la pena a imponerse a la acusada de acuerdo al grado de participación. El art. 37 del CP, establece que para determinar la pena dentro del marco legal señalando para cada delito, se debe tomar conocimiento directo del agende, de la víctima y de los circunstancias del hecho, en la medida requerida para cada caso y los arts. 38 y 40 del mismo cuerpo de leyes, brindan las pautas objetivas y subjetivas que deben valorarse, formalidades que han sido cumplidas por el Juez a quo a los efectos de establecer el quantum de la pena a imponer, y en este caso el Juez a quo le ha impuesto a la acusada la pena de tres años de reclusión por el delito de estafa agravada, sin embargo no ha tenido en cuenta que existen múltiples víctimas, es decir se ha provocado daños y perjuicios a una familia entera y los querellantes en este caso son Oscar Jaime Toledo Mojica, Sonia Toledo Mojica y Arcenio Toledo Mojica, en este caso se han querellado a fs. 59 a 60 por el delito de Estafa Agravado con víctimas múltiples, previsto en el art. 335 con relación al 20 y 346 Bis del CP, y el proceso convertido en su acción se llevó a cabo por ese delito y así fue dictado el Auto de Admisión de fecha 15 de mayo de 2017 (fs. 61 a 62), así también fue dictado el Auto de Apertura de Juicio de 12 de febrero de 2018 (fs. 130); por ende, la condena también debió ser congruente con el tipo penal dentro de los parámetros mínimos y máximo que establece el delito con agravantes por víctimas múltiples, en el presente recurso planteado por los querellantes invocados el defecto de sentencia previsto en el art. 370 inc. 1) del CPP referente a la imposición de la pena, siendo evidente tal afirmación y fundamento, corresponde declarar la procedencia parcial del recurso de apelación restringida, ya que esa situación puede ser corregida y enmendada por este Tribunal de alzada con la permisión del art. 414 del CPP en lo que corresponda en derecho, siempre que no afecte al fondo del asunto. En cuanto a la incongruencia que reclaman los querellantes por supuesta violación al art. 362 del CPP, debemos aclarar es cierto que las víctimas formalizaron querella o acusación particular en contra de la imputada Maribel Melgar Torrico por la comisión del delito de Estafa Agravada previsto en el art. 335 con relación al 246 Bis del CP, sobre cuyo delito se basó el Juez a quo para llevar a cabo el juicio oral hasta dictar la sentencia, sin embargo en aplicación del principio Iura Novit Curia, el Juez o Tribunal tiene la facultad de aplicar el derecho que corresponda al hecho sometido a juzgamiento; esta tesis entiende que el Juez o Tribunal, sin modificar los hechos contenidos en la acusación puede emitir sentencia por una calificación jurídica distinta a la propuesta en la acusación respetando el principio de congruencia referido en la abundante doctrina existente al respecto, con la finalidad de guardar compatibilidad con las exigencias que requiere un debido proceso, equilibrando la búsqueda de la eficiencia con la salvaguarda de los derechos y garantías de las partes, de acuerdo a la SC Nº 0506/2005-R de 10 de mayo, que es vinculante y de aplicación obligatoria por los Jueces y

Gaceta Judicial

Tribunales de justicia ordinarios; consecuentemente, de la valoración de las pruebas de cargo examinadas se infiere que la actuación de la acusada en la comisión del delito de estafa agravada, fue con conocimiento pleno, en forma libre, voluntaria, espontánea y motivadamente. 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 unánime del Juez de sentencia para condenar a la nombrada acusada por la comisión del citado hecho delictivo, sin embargo, corresponde a este Tribunal de alzada modificar la pena, aumentando la misma por existir múltiples víctimas, con la permisión del art. 335, 20 y 346 Bis del CP.

III. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE VULNERACION DE DERECHOS O GARANTIAS CONSTITUCIONALES.

III.1. Fundamentación, motivación y congruencia de las resoluciones judiciales.

Las resoluciones para su validez y eficacia, deben ser debidamente fundamentadas y motivadas, 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. Sobre este tema este Tribunal emitió amplia doctrina jurisprudencial, como la establecida en el Auto Supremo 111/2012 de 11 de mayo, que precisó lo siguiente: "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 intelectivo voltio 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…".

Por otra parte, la fundamentación y motivación de Resoluciones implica el deber jurídico de explicar, 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, exige la concordancia o coherencia entre los fundamentos de la Resolución y la parte resolutiva de la misma, caso contrario la resolución podría incurrir en vicio de incongruencia que puede ser interna o externa.

En cuanto al principio de congruencia, el Auto Supremo 396/2014-RRC de 18 de marzo, señaló: "Entendido como la concordancia o correspondencia que debe existir entre la petición formulada por las partes y la decisión que sobre ella tome el juez, fue definido por un sinnúmero de autores, como Devis Echandía, quien lo definió como: "el principio normativo que delimita el contenido de las resoluciones judiciales que deben proferirse, de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones formuladas por las partes (en lo civil, laboral, y contencioso-administrativo) o de los cargos o imputaciones penales formulados contra el sindicado o imputado, sea de oficio o por instancia del ministerio público o del denunciante o querellante (en el proceso penal), para el efecto de que exista identidad jurídica entre lo resuelto y las pretensiones o imputaciones y excepciones o defensas oportunamente aducidas, a menos que la ley otorgue facultades especiales para separarse de ellas". (DEVIS ECHANDIA, Hernando, Teoría General del Proceso, Tomo I, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1984, pág. 53). (Las negrillas son nuestras).

El principio de congruencia se configura en dos modalidades: a) La primera, conocida como congruencia interna, que obliga a expresar de forma coherente todos los argumentos considerativos entre sí y de éstos con la parte resolutiva, y; b) La segunda, conocida como congruencia externa, que es a la que hace referencia el autor precitado, relativa a la exigencia de correspondencia o armonía entre la pretensión u objeto del proceso y la decisión judicial. Este tipo de congruencia queda afectado en los siguientes supuestos: 1) La incongruencia omisiva o ex silentio, que se presenta cuando el órgano jurisdiccional omite contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes; 2) La incongruencia por exceso o extra petita (petitum), se produce cuando el pronunciamiento judicial excede las peticiones realizadas por el recurrente, incluyendo temas no demandados o denunciados, impidiendo a las partes la posibilidad de efectuar las alegaciones pertinentes en defensa de sus intereses relacionados con lo decidido; 3) La incongruencia por error, que se da cuando en una sola resolución se incurre en las dos anteriores clases de incongruencia, entendiéndose por tanto, que el órgano judicial, por cualquier tipo de error sufrido, no resuelve sobre los motivos del recurso, sino que equivocadamente lo hace sobre aspectos totalmente ajenos a los planteados, dejando sin respuesta las pretensiones del recurrente".

III.2. Sobre la facultad del Tribunal de alzada contenida en el art. 414 del CPP.

Antes de analizar el fondo del caso en concreto, es preciso desglosar los razonamientos asumidos por este Tribunal en cuanto a la determinación de la pena y la facultad del Tribunal de alzada de rectificar, entre otras situaciones, los errores u omisiones formales y los que se refieran a la imposición o el cómputo de la pena, así se tiene el Auto Supremo 038/2013-RRC de 18 de febrero, que refiriéndose específicamente a la facultad del Tribunal de alzada de modificar el quantum de la pena impuesta ante la autoridad jurisdiccional de mérito, precisó:

"El tratamiento que se da a la fijación de la pena en cada una de las legislaciones no guarda uniformidad. La tendencia de las legislaciones más modernas es la de limitar el amplio arbitrio judicial con reglas precisas, resultando que en el caso de Bolivia, el Código Penal no establece parámetros para fijar las penas, quedando esa determinación al arbitrio del juez, en el marco del mínimo y máximo legal de la pena prevista para cada delito, determinando la ley solamente las circunstancias generales que el juez debe considerar para la fijación de la pena, previstas por el art. 38 del CP (…)

Así los arts. 37 y 38 del CP, establecen que el juez, para determinar la pena aplicable a cada delito, dentro de los límites legales, debe tomar en cuenta los siguientes factores: a) La personalidad del autor, b) La mayor o menor gravedad del hecho y, c) Circunstancias y las consecuencias del delito.

Debe agregarse que la fundamentación es una exigencia inexcusable tanto para que el condenado sepa por qué ha recibido tal o cual pena en su condena, así como para que el Tribunal de apelación valore adecuadamente los fundamentos de la pena impuesta y en su caso determine los correctivos necesarios. En consecuencia, el Juez está obligado a exponer las circunstancias que para él han sido determinantes en la fijación de la pena expresando por qué y cómo consideró tal o cual atenuante o agravante".

En ese entendido, el referido Auto Supremo, dictó 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 CPP," para finalmente, respecto a la exigencia de motivación, señalar: "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 consideró las previsiones de los arts. 37, 38 y 40 del CP, al caso concreto y qué atenuantes y agravantes tomó en cuenta para establecer la sanción dentro de los límites legales".

Por lo expuesto, se concluye que el art. 414 del CPP, confiere al Tribunal de apelación la facultad de subsanar la insuficiente fundamentación a través de una argumentación complementaria; y, si el caso amerita, modificar el quantum de la pena, determinación que no implica revalorización de la prueba ni quebranta el principio de inmediación aplicado en etapa de juicio oral, debido a que esta función la ejerce en base a los extremos demostrados y analizados por el Tribunal o juez inferior a tiempo de conocer y resolver la acusación formulada contra los probables autores de algún tipo penal; garantizando por ende, su labor de revisor de la adecuada aplicación de la Ley por las autoridades jurisdiccionales de instancia.

IV.4. Análisis del caso en concreto.

La recurrente en esta instancia casacional denuncia que el Auto de Vista impugnado incurrió en argumentos contradictorios; puesto que, por una parte, dio la razón a la labor realizada por el Juez de mérito, que dictó la pena de 3 años tomando en cuenta los arts. 37, 38 y 40 del CP, concluyendo que los agravios reclamados por los querellantes no resultaban evidentes; no obstante, contradictoriamente aumentó la pena a 5 años, obrar que le resulta atentatoria a su derecho a la libertad.

Gaceta Judicial

El Tribunal de alzada en mérito a lo establecido en el Auto Supremo Nº 872/2019 emitió su fallo en sentido que los acusadores formularon sus agravios respecto a los defectos de sentencia previsto en el art. 370 incs. 1), 6), 11), del CPP, manifestando que la Sentencia condenatoria es muy permisiva y leve porque el delito de Estafa Agravada no condice con la pena impuesta y la acusada no tiene la menor intención de reparar el daño causado; al respecto diremos que es cierta esa afirmación, ya que se evidenció que el Juez de mérito al imponer la pena no tuvo en cuenta los alcances de las agravantes y atenuantes previstas en los arts. 37, 38 y 40 del CP, formalidades cumplidas por el Juez a quo a los efectos de establecer el quantum de la pena, y en este caso se impuso a la acusada la pena de tres años de reclusión por el delito de Estafa Agravada; sin embargo, no se tuvo en cuenta que existen múltiples víctimas, y el proceso convertido en su acción se llevó a cabo por ese delito y así fue dictado el Auto de Admisión de 15 de mayo de 2017; y, el Auto de Apertura de Juicio de 12 de febrero de 2018; por ende, la condena debió ser congruente con el tipo penal dentro de los parámetros mínimos y máximo que establece el delito con agravante por víctimas múltiples, en el recurso planteado por los querellantes invocaron el defecto de sentencia previsto en el art. 370 inc. 1) del CPP referente a la imposición de la pena, siendo evidente tal afirmación y fundamento, corresponde declarar la procedencia parcial y de conformidad con el art. 414 del CPP, siempre que no afecte al fondo del asunto. En cuanto a la incongruencia que reclaman los querellantes por supuesta violación al art. 362 del CPP, es cierto que las víctimas formalizaron querella o acusación particular contra la imputada por el delito de Estafa Agravada, en el que se basó el Juez para dictar la sentencia; sin embargo, en aplicación del principio iura novit curia, tenía la facultad de aplicar el derecho que corresponda al hecho sometido a juzgamiento; consecuentemente, de la valoración de las pruebas de cargo examinadas se infiere que la actuación de la acusada en el delito de Estafa Agravada, fue con conocimiento pleno, en forma libre, voluntaria, espontánea y motivadamente, además de estar 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 unánime del Juez para condenar a la acusada por el hecho delictivo; sin embargo, corresponde a este Tribunal de alzada modificar la pena, aumentando la misma por existir múltiples víctimas, con la permisión del art. 335, 20 y 346 Bis del CP.

De conformidad al acápite II.4 de la presente Resolución, es preciso advertir que en el Auto Supremo Nº 872/2019-RRC de 1 de octubre, se estableció que "…lo descrito…sirve…para afirmar que la decisión tomada por la Sala Penal Segunda en el Auto de Vista 73, más allá de no ser motivada, es incoherente. Si se tiene presente que consideró que el juez de mérito había ajustado su razonamiento a las normas de individualización de la pena contenidos en el art. 38 y ss. del CP, no existía razón que por derivación lógica haga suponer un incremento a la pena, por cuanto de así serlo, significaría que la sentencia haya aplicado de manera incorrecta la norma; es decir, si la premisa fue verdadera refrendando lo obrado en primera instancia, el resultado lógico debió mantener esa verdad; es decir, resulta improbable que si una premisa es verdadera derive en un resultado falso (…) Resulta que el Tribunal de apelación no justificó adecuadamente por qué consideró 'leve', la sanción impuesta, no siendo suficiente referir adjetivos de manera indeterminada al caso concreto…las referencias a las que hace mención, de las que se comprendería se hallase la motivación que permite subir en tres años y seis meses, evidenciándose la forma descuidada e infundada en que se fijó la sanción, no solo porque los argumentos expuestos impiden conocer las razones que justificaron y permitieron al tribunal de apelación optar por el extremo mayor sancionatorio, que corresponde en este caso a tres años y seis meses de reclusión, sino sobre todo porque el juzgador de origen ni siquiera tenía la claridad sobre la naturaleza del hecho o las circunstancias especiales que lo rodearon, datos que no consta en la sentencia. La Sala considera que existe un yerro esencial -e integralmente medular- en la fundamentación que pretendió suplir el Tribunal de apelación, debido a que, al declararse modificar parcialmente la sentencia, la nueva fundamentación de la pena debió realizarse de manera clara y completa, mediante un proceso a través del cual se analicen todos los aspectos que el asunto en concreto ameritaba. Debe añadirse que resulta evidente que la norma faculta al Juez o Tribunal modificar la Sentencia en la medida de cuestiones de derecho que no vinculen la inmediación y en apego a los principios de intangibilidad de las pruebas e intangibilidad de los hechos, esa potestad también exige la debida motivación y fundamentación; de modo que es deber de la autoridad jurisdiccional de apelación, fundamentar de manera clara, precisa y justificada la determinación de la pena, tomando en cuenta lo estipulado por los arts. 37 al 40 del CP; es decir, atendiendo la personalidad del autor, la mayor o menor gravedad del hecho, las circunstancias y las consecuencias del delito, ello con la finalidad de crear certeza y certidumbre de las razones por las cuales determinó tal o cual pena, en observancia del principio de seguridad jurídica y del deber de fundamentación de las resoluciones, en cumplimiento de la doctrina legal establecida en el apartado III.2 de este Auto Supremo…" (sic).

De lo descrito precedentemente este Tribunal advierte que la denuncia de casación tiene mérito, en sentido que el Tribunal de alzada si bien tiene la facultad establecida en el art. 414 del CPP; empero, no se evidencia que dicha labor hubiese sido cumplida de conformidad al Auto Supremo Nº 872/2019-RRC de 1 de octubre, entendiendo que modifica la sanción penal por la comisión del delito de Estafa Agravada; sin embargo, no se evidencia cuál el fundamento procesal que atinge a los arts. 37 y ss. del CP, para el establecimiento de la sanción penal de cinco años de presidio para la acusada, téngase presente que dicha situación ya fue objeto de análisis por este Tribunal de conformidad al párrafo que antecede y que no fue cumplido por el Tribunal de apelación, si bien tiene la faculta de modificar la penal; empero debe ser congruente, actividad extrañada en el caso de autos, ya que del fundamento del Auto de Vista impugnado no se advierte las circunstancias, atenuantes especiales y generales de conformidad a los arts. 38, 39 y 40 del CP, debiendo tener presente también que el Tribunal de alzada asume su fallo en correlación con la denuncia de apelación restringida circunscrita al defecto de Sentencia comprendido en el art. 370 núm. 1) del CPP (La inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva), y no así sobre la imposición de la pena adscrita por los Vocales a fs. 265, ahora si el Tribunal consideraba que el Juez o Tribunal de juicio incurrió en una de las causales establecidas en el art. 370 del CPP, debió aplicar el art. 413 parte in fine del CPP; en

cuyo mérito, corresponde declarar fundado el motivo de casación a efectos que el Tribunal de alzada corrija las falencias descritas o en su proceda conforme a derecho.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP, declara FUNDADO el recurso de casación interpuesto por Maribel Melgar Torrico, con los fundamentos expuestos precedentemente; en consecuencia, DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista Nº 22 de 14 de septiembre de 2020, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, 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 CPP, 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 LOJ, por Secretaría de la Sala comuníquese el presente Auto Supremo al Consejo de la Magistratura.

Magistrado Relator: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

930

Ministerio Público e Ybeth Maite Vidaurre c/ Reymi Fernando Salazar Valencia
Violación Agravada
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 20 de octubre de 2020, cursante de fs. 215 a 218, Reymi Fernando Salazar Valencia interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 21 de 10 de agosto de 2020, de fs. 205 a 209, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público e Ybeth Maite Vidaurre contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación Agravada, previsto y sancionado por el art. 308 con relación al art. 310 inc. g) y k) del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia N° 74/2019 de 27 de noviembre (fs. 169 a 173.), el Tribunal de Sentencia Penal N° 12 de la ciudad de Santa Cruz, declaró a Reymi Fernando Salazar Valencia absuelto de culpa y pena de ser autor del delito de Violación Agravada, previsto y sancionado por el art. 308 con relación al art. 310 inc. g) y k) del CP.

Contra la mencionada Sentencia, el Ministerio Público formuló recurso de apelación restringida (fs. 183 a 185), que fue declarado admisible y procedente mediante Auto de Vista N° 21 de 10 de agosto de 2020 (fs. 205 a 209), pronunciado por la Sala

Gaceta Judicial

Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz. En cuyo mérito, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió la Resolución 21/2020 de 10 de agosto (fs. 205 a 209), que declaró fundado el recurso de apelación restringida y en su mérito, dispuso la anulación de la Sentencia absolutoria 74/2019, ordenando asimismo la reposición a juicio por otro Tribunal de Sentencia llamado por Ley.

MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.

La parte recurrente denuncia que la Resolución de alzada que: 1) el Auto de Vista contiene una inadecuada fundamentación y motivación, ya que sostiene que no se hizo una correcta subsunción al tipo penal descrito en el art. 308 y 310 inc. g) y k) del CP, cuando la Sentencia N° 74/2019 estableció que no se comprobó que el acusado sea participe del hecho punible al no acreditar el Ministerio Público el nexo causal entre el delito y el acusado, lo que demuestra que el Tribunal de Apelación confunde la tipificación y existencia de un hecho que constituye delito, con la participación criminal o autoría del acusado, que no fue demostrada en juicio, transgrediendo con ello el derecho al debido proceso en sus vertientes seguridad jurídica y legalidad, de forma contraria al precedente contenido en el Auto Supremo N° 219/2018-RRC de 10 de abril; y 2) que el Auto de Vista incurre en incongruencia interna en el Auto de Vista aspecto que vulnera su derecho al debido proceso en su elemento congruencia en relación a los fundamentos de la Sentencia y el Auto de Vista referida a la falta de coherencia entre lo analizado en el tercer considerando del Auto de Vista (donde se otorgaría la razón al Tribunal A quo) y lo dispuesto en su parte resolutiva (que declara procedente la apelación restringida), aspecto que generado un daño en su contra, como es la anulación de la Sentencia absolutoria.

II.2. ADMISIÓN DEL RECURSO.

En análisis de admisibilidad, esta Sala Penal emitió el Auto Supremo Nº 125/2021-RA de 12 de abril, mediante el cual admite el primer motivo por una posible contradicción con el Auto Supremo 219/18 RRC de 10 de abril citado como precedente contradictorio y el segundo motivo por flexibilización ante la denuncia de vulneración del debido proceso en sus vertientes fundamentación y congruencia, abriendo su competencia de manera extraordinaria.

III. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

III.1 Sentencia

El Tribunal de Sentencia Penal N° 12 del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, pronunció la Sentencia Nº 74/2019 de 27 de noviembre, declarando al imputado Reymi Fernando Salazar Valencia, absuelto del delito de Violacion Agravada, por considerar que la prueba aportada en el proceso es insuficiente para generar la convicción respecto a su participación y responsabilidad por dichos delitos.

III.2 Recurso de apelación restringida

El 17 de abril de 2019, el Ministerio Público, interpone recurso de apelación restringida contra la Sentencia Nº 74/2019, cuenta con defectos los cuales están establecidos en el artículo 370 numerales 1) y 5) del Código de Procedimiento Penal, expresando los siguientes agravios:

“Primer Defecto de la Sentencia (Que no exista fundamentación de la sentencia o que esta sea insuficiente o contradictoria) con respecto al primer hecho probado.-

1.1.- De manera contradictoria a los argumentos expuestos ante el Tribunal en pleno donde se remitieron las pruebas documentales, testificales y periciales que consisten en: ACTA DE DENUNCIA, ENTREVISTA PSICOLÓGICA PRELIMINAR, INFORME SOCIAL Y PERICIAL, CERTIFICADO MEDICO FORENSE entre otros, mismas que han sido ofrecidas en la acusación Fiscal y que al momento de dictar la Sentencia todas ellas no fueron consideradas para emitir el fallo, el Informe Psicológico preliminar de la menor, en el cual de acuerdo a dicho informe se establece que la adolescente identifica plenamente a su agresor quien la agredía sexualmente de forma sistemática en contra de su voluntad, producto de dichas agresiones la menor tiene 1 hijo para su agresor y se encontraba en estado de gestación cuando sentaron la denuncia, dicho extremo se tiene corroborado por el informe social se tiene también que el domicilio donde habitaba la víctima vivía junto a su agresor en una sola habitación, ya hace 10 años atrás, pruebas que el tribunal al momento de dictar la sentencia recurrida no fue valorada, ni fundamenta el motivo por el cual no es valorada, solo refieren que no existe un informe pericial psicológico de credibilidad del testimonio de la víctima, sin embargo no se produjeron ningún elemento

de prueba que contraponga a la aseveración en la denuncia, en el informe psicológico preliminar ni en el informe social, más al contrario las declaraciones testificales, pericial como es el certificado médico forense corrobora la denuncia y lo manifestado por la víctima, de forma textual: Mi tío es el papa de mis hijos, él no sabe que es el padre porque el cuándo estaba borracho me abuso, esa vez el me obligo y yo quede embarazada de mi hija Rosario de (2 años), pero nunca hablamos del tema y mi tio no sabe que es el padre porque como él estaba borracho no se acuerda que me abuso después ahora otra vez estoy embarazada, otra vez que estaba borracho también me abuso y otra vez quede embarazada y ahora tengo 7 meses de embarazo, pero mi tío no sabe porque estaba borracho, mi tio cuando estaba sanito no se recuerda que me abuso, no se recuerda nada; nunca hablamos del tema, él sabe que no tengo cortejo porque no salgo para nada el me da para los pasajes y si no yo pago con lo que vendo, tengo una ventita en mi casa.

El tribunal en su análisis con relación a la afirmación de la adolescente (Verdad Material), no la valoro, desconociendo completamente lo que dispone el Art. 193 Inc. C) del Código Niña, Niño y Adolescente, donde se dispone que la versión de los menores se tiene que tomar como cierta, Con respecto a la pruebas testifical de María Marisol Salazar Valencia, Se determina que como es la madre de la víctima y hermana del acusado y como no convivía con ellos, es difícil que se entere de lo sucedido, sin embargo señala que su hija tiene un hijo y se encuentra en estado de gestación.

Verdad material:

Ley del Órgano judicial, en su artículo 30 (PRINCIPIOS), en su numeral 10.- VERDAD MATERIAL. Obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa sólo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, en estricto cumplimiento de las garantías procesales.

La Nueva Constitución Política del estado plurinacional de Bolivia en su Artículo 180. I. 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.

En lo que respecta a los hechos probados, el tribunal manifiesta de manera contradictoria que las pruebas ofrecidas por el Ministerio Publico dentro del presente proceso han sido insuficientes para probar el delito de Violación Agravada.

Ahora bien, las pruebas producidas durante el desarrollo del Juicio han demostrado la participación del acusado, quien es sindicado de manera directa por la víctima, la cual se sometió a la valoración médico forense, informe que fue refrendada claramente en la declaración de la médico forense, la victima indica con claridad que su tío Reymi Fernando Salazar Valencia la agredió sexualmente en contra de su voluntad, cuando este llegaba al domicilio donde vivían, aprovechado del grado de vulnerabilidad de la víctima, su grado de ser su tío, por lo que la víctima le debía obediencia y dependía económicamente del acusado porque es quien mantenía con la alimentación en el domicilio donde habitaban y producto de la agresión la victima tiene un hijo y se encontraba en estado de gestación, por lo que la defensoría de la Niñez y Adolescencia ha llamado de y los vecinos, toman conocimiento del hecho y formalizan denuncia de oficio, por el delito de VIOLACION AGRAVADO, acusado fue debidamente acreditado por el Ministerio Publico por intermedio de las pruebas antes señaladas, y que al referirnos a la TIPICIDAD cuyo significado es la adecuación de la conducta del sujeto a un tipo penal en este caso el de Violación, conducta delictiva del acusado antes nombrado ha sido debidamente probado con las pruebas testificales, documentales como ser: ACTA DE DENUNCIA, ENTREVISTA PSICOLOGICA PRELIMINAR, INFORME SOCIAL Y PERICIAL, CERTIFICADO MEDICO FORENSE, el cual se tiene que considerar toda vez que la Psicóloga es una profesional idónea, funcionaria pública de la defensoría de la Niñez y Adolescencia, mismas que no han sido consideradas al momento de emitir el fallo.

Que el tipo penal previsto en el Art. 308 (Violación) del Código penal.- “Se sancionara con privación de libertad de 15 a 20 años a quien mediante intimidación, violencia física o psicológica realice con una u otro sexo, actos sexuales no consentidos que importen acceso carnal, mediante la penetración del miembro viril, o de cualquier otra parte del cuerpo, o de un objeto cualquiera, por vía vaginal, anal u/o oral, con fines libidinosos, y quien, bajo las mismas circunstancias, aunque no mediara violencia física o intimidación, aprovechando de la enfermedad mental grave o insuficiencia de la inteligencia de la víctima o que estuviera incapacitada por cualquier otra causa para resistir".

Que, para que el hecho se adecue al tipo penal, el autor debe realizar actos de penetración física por coacción de la vulva o el ano, con su pene, otras partes del cuerpo o un objeto, aprovechándose de la indefensión de la víctima o vulnerabilidad de la misma, en el presente caso toda vez que la víctima menor, aun no tiene la capacidad plena de poder decidir sobre su cuerpo y su sexualidad; para que se configure la violación es únicamente necesario un acceso carnal sobre la victima aprovechando su indefensión, aspectos que son corroborados por el certificado Médico Forense, así también informe Psicológico Preliminar, Asimismo se tiene que en la declaración de la víctima esta sindica y señala directamente al acusado como su agresor quien tuvo acceso carnal en contra de su voluntad de la víctima.

Gaceta Judicial

El Art. 308 del Código Penal, Señor Presidente, debe ser aplicado con verdadera justicia y observancia del mismo, ya que establece las formalidades que adecuan la conducta de la persona a dicho tipo penal, y en el presente caso, se ha pasado por alto este tipo penal de la ley sustantiva, pues pese a haber abundante prueba en relación al hecho y a la conducta del acusado, tal como se señaló líneas arriba, por las pruebas documentales, testificales, pericial, situación que no han sido consideradas por el mismo Tribunal, quienes han hecho una inadecuada interpretación de dicho tipo penal al no considerar las pruebas ofrecidas al momento de emitir el fallo dentro del presente proceso, más aun considerando que el art. 355 del Código de procedimiento Penal, estipula que las pruebas literales serán leídas y exhibidas en audiencia, con indicación de su origen, pese a ello emiten una sentencia irrisoria absolviendo de culpa y pena al autor del hecho, favoreciendo aún más al acusado que a la víctima favoreciendo a su agresor con su fallo, lo peor de todo es que hacen un cuestionamiento con relación al término que utiliza la menor al referirse que mantuvo relaciones sexuales en el alojamiento Tupiza, y el tribunal indica que dicho termino es como si la Victima estaría refiriéndose a una de sus relaciones sexuales más, situación que hace que el tribunal hace una interpretación totalmente parcializado y violatorio de los derechos de la víctima peor aún tratándose de una víctima Adolescente (menor de edad)".

III.3 AUTO DE VISTA

La Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista Nº 21/2020 de 10 de agosto, que, resuelve declarar admisible y procedente el recurso de apelación restringida presentado por el Ministerio Publico, anulando la Sentencia Nº 74/2019 de 27 de noviembre y disponiendo su reposición a un nuevo Tribunal de Sentencia, en merito a los siguientes fundamentos:

"Que, luego de estudiar minuciosamente los datos del proceso elevados en originales, lo expuesto por la Fiscal recurrente en su memorial de apelación restringida y la contestación de la parte acusada, conforme a las exigencias del Art. 398 del Código de Procedimiento Penal, la recurrente luego de hacer una serie de argumentaciones sobre la relación de los antecedentes procesales y de los hechos además de señalar el objeto y los requisitos de admisibilidad del recurso, fundamenta su recurso manifestando que el Tribunal 12° de Sentencia en lo Penal de la Capital habría incurrido en los defectos previstos por el Art. 370 incs. 1) y 5) del citado Procedimiento Penal, referentes a la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva penal vinculado a la tipicidad de la conducta del acusado Reymi Fernando Salazar Valencia sobre el Art. 308 y 310 del Código Penal; así como también la Fiscal recurrente dice que la sentencia no se encuentra debidamente fundamentada conforme al Art. 124 del CPP; al respecto diremos que según la acusación formal se ha mencionado al sindicado REYMI FERNANDO SALAZAR VALENCIA como el presunto autor del delito de violación agravada, previsto en el Art. 308 y 310 incs. g) y k) del Código Penal, siendo la víctima la adolescente Ybeth Maite Vidaurre Salazar de 17 años de edad, cuando la menor afirmaba que ella había sido embarazada por dos veces consecutivas por el nombrado sindicado, y que fue abusada sexualmente en dos oportunidades por su tío Reymi Fernando Salazar Valencia; en ese entendido, de acuerdo a lo relatado y demostrado en el juicio oral por el Ministerio Público y la denunciante, se tiene que el Tribunal a quo no ha hecho una correcta subsunción al tipo penal descrito en el Art. 308 y 310 incs. g) y k) del Código Penal, violación con agravantes; por lo que en este caso debemos tener en cuenta que la conducta del ser humano se constituye en delito cuando concurren los elementos esenciales para su existencia, como son: la acción, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad. El segundo componente establece la adecuación de la conducta al hecho ilícito delimitado en la norma sustantiva penal, pudiendo adoptar diversas modalidades; entonces, se puede decir respecto al tipo que: "...tanto de un delito doloso como de uno culposo, adopta dos estructuras diversas según que se trate de delitos de resultado (que producen una lesión o el peligro de la misma) o de actividad o predominantemente actividad (que se agoten en el movimiento corporal del autor)". Asimismo, el profesor Roxin, refiere que: "Por delitos de resultado se entiende aquellos tipos en los que el resultado consiste en una consecuencia de lesión o de puesta en peligro separada espacial y temporalmente de la acción del actor."; de lo que se infiere que los delitos de resultado son de lesión y de peligro. El primero; es decir, los delitos de lesión o material, son aquellos que comportan la destrucción o disminución del bien jurídico protegido; en cambio, el segundo, los delitos de peligro, son aquellos en que no se requiere que la conducta haya ocasionado un daño sobre un objeto, sino que es suficiente con que el objeto jurídicamente protegido haya sido puesto en peligro de sufrir la lesión que se quiere evitar. Este peligro puede ser concreto (o demostrable) cuando se requiere realmente la posibilidad de la lesión, o abstracto (presunto), cuando el tipo penal simplemente se reduce a una forma de comportamiento que según la experiencia general representa en sí misma un peligro para el objeto protegido, sin necesidad de que ese peligro se haya verificado. Con relación a estos delitos de peligro sea concreto o abstracto, existen corrientes doctrinales contrapuestas; unos, que aceptan la existencia en la normativa sustantiva penal de los delitos de peligro abstracto; y otros, que señalan la inaplicabilidad de lo abstracto o presunto dentro de la normativa penal, siendo aplicable solamente los delitos de carácter concreto. En esta línea Binding es uno de los cuestionadores a esta teoría abstracta, a la que consideró como de pura desobediencia, señalando que, la puesta en peligro sería: "...difícil de probar, por lo cual el legislador vería siempre la existencia de peligro como acciones normalmente peligrosas; el legislador en tales casos emplearía una praesumtio juris et de jure respecto de la peligrosidad del comportamiento: éste no sería peligroso en concreto, sino abstractamente...", si este punto de vista fuera correcto, pensaba Binding, "mediante la presunción, un gran número de hechos no delictivos terminarían incluso en el ámbito de lo delictivo".

Por lo que en atención a lo expuesto, vemos que el Tribunal a quo ha incurrido en el defecto de sentencia previsto en el Art. 370 inc. 1) del Código de Procedimiento Penal, en el entendido de que habiendo el Ministerio Público explicado ampliamente que la conducta del acusado se adecua presuntamente a los alcances del Art. 308 y 310 del CP, no ha tenido en cuenta lo señalado en el juicio oral y las pruebas aportadas, judicializadas é insertadas por su lectura en apego al Art. 333 del citado Procedimiento Penal.

CONSIDERANDO: Que, debemos tener en cuenta que una prueba pericial en el proceso penal es una instancia de suma importancia y más aún la valoración que se otorga a estos medios probatorios. De acuerdo con el autor Eugenio Florián "la peritación o prueba pericial es el medio particularmente empleado para transmitir y aportar al proceso nociones técnicas y objetos de prueba, para cuya determinación y y adquisición se requieren conocimientos especiales y capacidad técnica." La prueba pericial es el medio por el cual personas ajenas a las partes, que poseen conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, técnica o profesión y que han sido precisamente designadas en un proceso determinado, perciben, edifican hechos y los pone en conocimiento del Juez, y dan su opinión fundada sobre la interpretación y apreciación de los mismos, a fin de formar la convicción del magistrado, siempre que para ello se requieran esos conocimientos. Entendemos entonces que actualmente la prueba pericial es la "reina de las pruebas", ya que puede determinar con bastante efectividad mediante un completo análisis de indicios, que involucran a una persona en un presunto hecho delictuoso, si ésta es responsable o no de dicho hecho.

Por esto el proceso penal tiene a su servicio la pericia, que es el conjunto de disciplinas que aplican los peritos en auxilio de los órganos encargados de administrar justicia, recibiendo denominaciones como: ciencias legales, ciencias forenses o servicios periciales, pericia contable, pericia psicológica como se le conoce en nuestro país, términos que abarcan todas las ramas de la criminalística. La prueba pericial, nombramiento de perito, puntos de la pericia y demás actos relacionados se encuentran comprendidos en los Arts. 204 y siguientes del Código de Procedimiento Penal, y si no se cumple con ese procedimiento, constituye un defecto absoluto o actividad procesal defectuosa que conlleva la nulidad del acto conforme al Art. 169 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal y debe ser impugnado por el imputado en la etapa preliminar o preparatoria de la investigación, por haber sido obtenida en dichas etapas. Sin embargo, en el presente caso, el Tribunal a quo simplemente se ha basado en una entrevista psicológica, la misma que no constituye una prueba pericial psicológica, además de que ésta debe ser obtenida procedimentalmente, introducida y judicializada por su lectura al juicio oral, otorgando a las partes para que puedan impugnarla u objetarla dentro del término de Ley. Otro aspecto omisivo de la misma investigación del Ministerio Público y que resulta de gran importancia para verificar si efectivamente fue el acusado el autor de la violación y por ende el progenitor de los dos hijos de la víctima, es la falta de realización de un examen de ADN, con lo cual desecharía la acusación o afianzaría la firmeza de la misma; en ese entendido, podemos que establecer que el Tribunal a quo no ha explicado porqué llega a determinar que no se ha aportado prueba suficiente para fundamentar la sentencia absolutoria, lo que ha provocado como consecuencia que el Tribunal también incurra en falta de fundamentación de la sentencia, conforme al Art. 370 inc. 5) del CPP, ya que no ha dado razones jurídicas y fácticas del porqué y sobre qué bases está absolviendo al imputado Reymi Fernando Salazar Valencia, en franca violación al principio de congruencia entre la parte considerativa y resolutiva de la sentencia, ya que pese a y que el Tribunal a quo le otorga validez a la denuncia y acusación fiscal, sin embargo en la parte resolutiva decide absolver al acusado del delito de violación agravada, en aplicación del Art. 363 inc. 2) del CPP, lo que implica que también se incurre en el defecto previsto por el Art. 370 inc. 5) del citado Procedimiento Penal.

CONSIDERANDO: Que, el testimonio de la víctima de un delito de orden sexual tiene aptitud y suficiencia para enervar el principio constitucional de presunción de inocencia por no existir razones objetivas que invaliden sus afirmaciones o provoquen dudas que impidan formar la convicción del Tribunal a quo. Otro factor que se ha considerado es la finalidad perceptiva que otorga el principio de inmediación de las declaraciones de los que normalmente tienen en aquellos la doble cualidad de testigos víctimas por que propicia una específica y atenta ponderación circunstanciada que, por un lado, aparece si cabe como más rigurosa y exigente en lo que a fiabilidad se refiere y, de otro, sugiere prestar una extremada atención a los detalles del lugar, tiempo y modo que, como datos objetivos que complementan la constatación narrativa que, en casos como el presente, ofrece la versión de la adolescente agredida prestada ante la psicóloga, pero que se omitió realizar una pericia psicológica que debe ser valorado y analizado por el Tribunal en toda su dimensión a fin de sustentar una sentencia.

CONSIDERANDO: Que, corresponde al Tribunal a quo la valoración de las pruebas o la asignación del valor correspondiente a cada uno de los elementos de prueba efectuada, en aplicación estricta de las reglas de la sana crítica que establece el Art. 171 de la Ley 1970, pero no es menos cierto que tal situación es dable a condición de que no se efectúe inobservancia o errónea aplicación de la Ley o se incurra en falta de fundamentación de la sentencia; por todo lo expuesto, se llega a la conclusión que el fallo apelado no se ajusta a las normas procesales vigentes ya que se ha inobservado la Ley Adjetiva con relación a la fundamentación de la sentencia; consiguientemente existen defectos o infracciones acusados por la Fiscal apelante, por lo que corresponde anular totalmente la sentencia y disponer la reposición del juicio por otro tribunal conforme lo determina el Art. 413, 1° parte del Código de Procedimiento Penal, con el consiguiente reenvío del expediente.

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

Gaceta Judicial

En el presente caso, el recurrente aduce que: I) El Auto de Vista contiene una inadecuada fundamentación y motivación ya que se incumplió con la labor de control de subsunción de los hechos denunciados al tipo penal previsto por los arts. 308 y 310 incs. g) y k) del CPP, aspectos que considera contrarios al precedente invocado AS 219/2018-RRC de 10 de abril; y II) El Auto de Vista impugnado incurre en vulneración del debido proceso en sus vertientes fundamentación y congruencia realizado por parte del Tribunal de alzada analizado en el tercer considerando del mencionado fallo.

VI.1. La Labor de Contraste en el Recurso de Casación.

El art. 416 del CPP, 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 CPP, 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 CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 LOJ, 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 CPE, 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 CPP, 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 Auto Supremo 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." (las negrillas son nuestras).

De ello se concluye que el requisito de invocar un precedente contradictorio dentro del sistema de recursos que el Código de Procedimiento Penal, 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 en 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.

VI.2. Respecto a la fundamentación de la Sentencia.

La Constitución Política del Estado (CPE) en su art. 115.II, garantiza el derecho al debido proceso, en el que se encuentra inmerso el deber de fundamentación previsto por el art. 124 del CPP, que exige que toda resolución judicial sea debidamente fundamentada, siendo obligación de todo Juez o Tribunal que emita una Resolución, exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma, que permite conocer a las partes cuáles son los motivos de la decisión adoptada, con el fin de que la Resolución emitida reúna las condiciones de validez necesarias, lo contrario implicaría la vulneración del debido proceso

Al respecto, la Sentencia tiene relevante trascendencia, o puede ser considerada como el acto más importante del proceso, sin desmerecer otros actos; por consiguiente, la carencia de una adecuada fundamentación en ella, ingresa en el ámbito de las nulidades procesales, pues siendo un derecho del justiciable exigir la motivación de las resoluciones, es posible afirmar que sólo con una adecuada fundamentación de las resoluciones, éste podrá examinar y contrastar su razonabilidad, para ejercitar en su caso, los recursos que considere necesarios, en uso de su sagrado derecho a la defensa.

En ese sentido, respecto al deber de fundamentación de las Sentencias se tiene el Auto Supremo 65/2012-RA de 19 de abril, que estableció que, la fundamentación de las resoluciones en materia penal, exige de parte del Juez o Tribunal de Sentencia, que desarrolle una actividad de fundamentación del fallo que comprende varios momentos; a saber: la fundamentación descriptiva, la fundamentación fáctica, la fundamentación analítica o intelectiva y la fundamentación jurídica, refiriendo en el citado fallo lo siguiente: "(…) es menester señalar de manera general que uno de los presupuestos del ámbito del derecho al debido proceso exige que toda Resolución judicial sea debidamente fundamentada, lo que genera en cada autoridad que dicte una Resolución, el deber de exponer imprescindiblemente los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustenta la parte dispositiva de la misma; pues en el caso de inobservar estas exigencias, no sólo suprime una parte estructural de la misma, sino también en la práctica toma una decisión de hecho mas no de derecho que vulnera el debido proceso, que permite a las partes conocer cuáles son las razones, los motivos o las argumentaciones jurídicas de la decisión adoptada por un tribunal de justicia a fin de que la Resolución reúna las condiciones de validez necesarias.

De manera específica la Sentencia penal que pone fin al acto de juicio debe contener la necesaria motivación que exige de parte del Juez o Tribunal de Sentencia desarrollar una actividad fundamentadora o motivadora del fallo que comprende varios momentos; a saber: la fundamentación descriptiva, la fundamentación fáctica, la fundamentación analítica o intelectiva y la fundamentación jurídica.

En la fundamentación descriptiva la autoridad judicial debe proceder a consignar cada elemento probatorio útil, mediante una referencia explícita a los aspectos más sobresalientes de su contenido, dejando constancia en el caso de la prueba testifical de las ideas principales y pertinentes que se extraen de la declaración del testigo, procurando no hacer una trascripción literal de la declaración; siendo también aplicable este criterio con relación a los peritos que puedan concurrir personalmente a la audiencia de juicio.

En el caso de la prueba documental y pericial, esta fundamentación descriptiva quedará cumplida al dejarse constancia de los datos más relevantes de esta prueba con mayor énfasis de las conclusiones atinentes o relevantes del caso.

La fundamentación fáctica es el momento en el cual debe establecerse cuales los hechos estimados como probados; es decir, el establecimiento de los hechos que positivamente se tengan por demostrados de conformidad con los elementos probatorios que hayan sido incorporados legalmente en la audiencia de juicio; esta fundamentación es necesaria, pues de ella posteriormente se procederá a extraer las consecuencias jurídicas fundamentales y establecer en su caso la responsabilidad penal del imputado o su absolución; siendo esencial que en esta fundamentación se proceda a efectuar una descripción clara, precisa y circunstanciada de los hechos establecidos como verdaderos.

El tercer momento es la fundamentación analítica o intelectiva, en la que no 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.

Gaceta Judicial

La fundamentación jurídica, es el momento en el cual el Juez o Tribunal a partir de la identificación de los aspectos fácticos atribuidos en la acusación y previo análisis de las distintas posibilidades argumentativas debatidas por las partes, opta racionalmente por una de ellas, precisando porque considera que los hechos deben ser subsumidos en tal o cual norma sustantiva; no siendo suficiente la mera enunciación del tipo o tipos penales atribuidos al imputado, sino a partir de la cita de los preceptos legales a ser aplicados y en su caso de una somera indicación de los aspectos necesarios relativos a la teoría del delito que resulten aplicables; el Juez o Tribunal deberá establecer por qué estima que se está ante una acción típica, lo que importa la concurrencia de los elementos descriptivos y normativos del tipo penal en cuestión; además, de antijurídica, culpable y finalmente sujeta a una sanción.

Por último, deberá procederse a la motivación en el momento de la individualización de la pena precisando las razones que justifican su aplicación al caso concreto.

Además, es necesario destacar que, de acuerdo a lo previsto por el art. 370 inc. 5) del CPP, constituye defecto de la Sentencia, el hecho de que no exista fundamentación o que ésta sea insuficiente o contradictoria".

Posteriormente sentó la siguiente doctrina legal aplicable: "Una vez desarrollado el acto de juicio y agotadas las distintas actividades descritas por el Código de Procedimiento Penal, que hacen a su sustanciación, el Juez o Tribunal de Sentencia en observancia del derecho al debido proceso, deberá proceder a emitir la Sentencia que corresponda a través de una resolución debidamente fundamentada que comprenda una fundamentación descriptiva, fáctica, analítica o intelectiva y jurídica, lo que supone la precisión del conjunto de hechos que se tienen por ciertos o debidamente probados con los requisitos de claridad y precisión; la trascripción sintética pero completa del contenido de la prueba; la valoración propiamente dicha de la prueba o el análisis de los elementos de juicio con que se cuenta; la calificación jurídica de la conducta desplegada por el imputado, lo que importa analizar los elementos del delito como la tipicidad, la antijuricidad y la culpabilidad, esto es la labor de adecuación o no del hecho al presupuesto normativo; y, la aplicación de la pena; incurriéndose en fundamentación insuficiente la ausencia de cualquiera de las fundamentaciones señaladas; por ende, en el defecto previsto por el art. 370 inc. 5) del CPP.

Ahora bien, el Tribunal de apelación, en ejercicio de la competencia asignada por el art. 51 inc. 2) del CPP, tiene el deber de verificar que el tribunal inferior al emitir la Sentencia haya desarrollado la debida labor de motivación, por lo que, de constatar la concurrencia de fundamentación insuficiente, en consecuencia, del defecto insubsanable señalado por el citado art. 370 inc. 5) del CPP; disponer la reposición del juicio por otro Juez o Tribunal de Sentencia".

VI.3. Sobre la debida fundamentación de las resoluciones judiciales.

El art. 180.I de la CPE, 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 de publicidad; b) Garantía intra-procesal 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 Auto Supremo 218/2014 de 4 de junio, entre otros, que refiere: "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".

VI.4. Principios de congruencia y su aplicación en el sistema procesal penal vigente.

Entendido como la concordancia o correspondencia que debe existir entre la petición formulada por las partes y la decisión que sobre ella tome el Juez o Tribunal, fue definido por un sin número de autores, entre ellos (DEVIS ECHANDIA, Hernando, Teoría General del Proceso, Tomo I, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1984, pág. 53), como: "el principio normativo que delimita el contenido de las resoluciones judiciales que deben proferirse, de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones formuladas por las partes (en lo civil, laboral, y contencioso-administrativo) o de los cargos o imputaciones penales formulados contra el sindicado o imputado, sea de oficio o por instancia del ministerio público o del denunciante o querellante (en el proceso penal), para el efecto de que exista identidad jurídica entre lo resuelto y las pretensiones o imputaciones y excepciones o defensas oportunamente aducidas, a menos que la ley otorgue facultades especiales para separarse de ellas".

El principio de congruencia se configura en dos modalidades: a) La primera, conocida como congruencia interna, que obliga a expresar de forma coherente todos los argumentos considerativos entre sí y de éstos con la parte resolutiva; y, b) La segunda, conocida como congruencia externa, relativa a la exigencia de correspondencia o armonía entre la pretensión u objeto del proceso y la decisión judicial. Este tipo de congruencia queda afectado en los siguientes supuestos: 1) La incongruencia omisiva o ex silentio, que se presenta cuando el órgano jurisdiccional omite contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes; 2) La incongruencia por exceso o extra petita (petitum), se produce cuando el pronunciamiento judicial excede las peticiones realizadas por el recurrente, incluyendo temas no demandados o denunciados, impidiendo a las partes la posibilidad de efectuar las alegaciones pertinentes en defensa de sus intereses relacionados con lo decidido; y, 3) La incongruencia por error, que se da cuando en una sola resolución se incurre en las dos anteriores clases de incongruencia, entendiéndose; por tanto, que el órgano judicial, por cualquier tipo de error sufrido, no resuelve sobre los motivos del recurso, sino que equivocadamente lo hace sobre aspectos totalmente ajenos a los planteados, dejando sin respuesta las pretensiones del recurrente.

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 resolutiva de la misma, caso contrario, la resolución podría incurrir en vicio de incongruencia que puede ser interna o externa.

VII. Análisis del caso concreto.

El recurrente en cuanto a los dos motivos de casación, fundamentalmente cuestiono que el Auto de Vista impugnado a tiempo de resolver los motivos de apelación restringida, hubiese incurrido en: 1) indebida fundamentación e incumplimiento de su labor de control de subsunción, invocando en tal sentido al Auto Supremo 219/2018-RRC de 10 de abril como precedente contradictorio; y 2) vulneración del debido proceso en su vertiente congruencia de las resoluciones por considerar que el mismo sería contradictorio, en tal sentido esta Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia advierte lo siguiente:

Con respecto a la indebida fundamentación e indebido control de subsunción.

El recurrente reclama que el tribunal de alzada incurrió en indebida fundamentación y motivación además de incumplir con el control de la subsunción al tipo penal previsto por los arts. 308 y 310 inc. g) y k) del CP, de los hechos al declarar procedente el recurso de apelación planteado por el Ministerio Publico.

A tal efecto se invocó al Auto Supremo N° 219/2018-RRC de 10 de abril, pronunciado por esta Sala Penal en un proceso seguido por el delito de Violación de Niño, Niña o Adolescente, teniendo como hecho generador la errónea aplicación de ley sustantiva en cuanto a la fijación de la pena que solicitó su corrección con la imposición de una pena mayor por el delito de Abuso Deshonesto, ya

Gaceta Judicial

que Auto de Vista realizó una revisión de oficio revalorizando la prueba en contra del principio de inmediación anulando oficiosamente la Sentencia, deviniendo en una mala aplicación del art. 17 de la LOJ, que conllevo a la emisión de la siguiente doctrina legal aplicable:

"que establece que no procede la revisión de oficio, cuando se hace referencia en el art. 17 de la LOJ, cuando esta impone que, en grado de apelación, casación o nulidad, los tribunales deben pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos impugnados en los recursos interpuestos; aspecto que, encuentra su concordancia en lo plasmado en el acápite III.4. de la presente resolución. En este sentido, 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 decisum 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 CPP y 17.II de la LOJ, pues esta última es clara al establecer que: "En grado de apelación, casación o nulidad, los tribunales deberán pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos".

De la doctrina legal aplicable pronunciada dentro del mismo proceso, se visibiliza que se encamina a determinar la revisión de oficio por parte del Tribunal de alzada pronunciándose sobre hechos no denunciados por la parte apelante (ultra petita); en el sentido de conllevar la subsunción del hecho denunciado al delito de Abuso Deshonesto y no así al delito de Violación de Niño, Niña Adolescente y la correspondiente aplicación de una pena máxima solicitada por la acusadora particular; porque nos encontramos ante una conducta que admite la comisión culposa; no existiendo analogía entre la problemática procesal contenida en el motivo sustentado por el recurrente y la cuestión fáctica objeto de la doctrina legal aplicable del Auto Supremo 219/2018-RRC , referente a un problema jurídico sustantivo, no es admisible la labor de contraste, deviniendo en consecuencia en declarar infundado el presente motivo.

Con respecto a la vulneración del debido proceso en su vertiente de congruencia de las resoluciones.

Sintetizada la denuncia en la que alega, que el Auto de Vista efectuó una incorrecta fundamentación al existir contradicciones entre la parte considerativa y resolutiva interpretación al sostener que la Sentencia incurrió en el defecto del art. 370 incs. 5) del CPP; no observando, que el Tribunal inferior valoró correctamente cada una de pruebas de cargo ofrecidas por el Ministerio Publico, encontrándose debidamente fundamentada; toda vez, que la falta de producción de pruebas, fueron por causas omisivas propias de la parte acusadora; por lo que del análisis efectuado a las pruebas aportadas y del contenido de la entrevista psicológica que no constituye en prueba pericial resultaba difícil sostener el cargo de Violación Agravada, añadiendo en su acápite VII denominado Hechos Probados, que: "no se ha probado que, concurre una fundada duda razonable a favor del acusado Reymi Fernando Salazar Valencia, por lo que no se ha llegado a comprobar y demostrar que el mismo sea participe en el hecho punible de Violación Agravada…", no obstante, el Auto de Vista recurrido vulneró el debido proceso, presunción de inocencia y seguridad jurídica; ya que, no resulta acorde a los antecedentes del proceso. Ingresando al análisis, conforme se precisó en los antecedentes procesales vinculados al recurso, ante la emisión de la Sentencia absolutoria en favor del imputado Reymi Fernando Salazar Valencia, la representante del Ministerio Público, interpuso recurso de apelación restringida conforme se tiene de lo extractado en el acápite II.2 de este Auto Supremo; respecto al cual, el Tribunal de alzada apertura su competencia declarando admisible y procedente el recurso planteado, disponiendo la anulación de la Sentencia; puesto que, constató que si bien la Sentencia realizó una fundamentación de los hechos acusados, como base del juicio oral, público y contradictorio; sin embargo, el Tribunal a quo no ha explicado porque llega a determinar que no se se ha aportado prueba suficiente para fundamentar la sentencia absolutoria , lo que ha provocado como consecuencia que el Tribunal también incurra en falta de fundamentación de la sentencia conforme al art 370.5 del CPP, ya que no se ha dado razones jurídicas y fácticas del porque y sobre que cases se está absolviendo al imputado. Continuando con los fundamentos del Auto de Vista recurrido, señaló que al existir una franca violación al principio de congruencia entra la parte considerativa y resolutiva de la sentencia, ya que al otorgar validez a la denuncia y acusación fiscal decide absolver al acusado del delito sindicado en aplicación del art. 363.2 del CPP lo que implica que también incurre en el defecto previsto por el art 370.5 del CPP; consiguientemente, EL Tribunal a quo realizo una indebida valoración de las pruebas o la asignación del calor que a cada una le corresponde en aplicación estricta de las reglas de la sana critica establecida por el art. 171 del CPP. Concluyendo que existen defectos o infracciones por lo que corresponde anular totalmente la sentencia y disponer la reposición del juicio tampoco. De los argumentos expuestos en el Auto de Vista recurrido, en relación a que la Sentencia incurrió en el defecto del art. 370 inc. 5) del CPP, no resulta evidente que hubiere incurrido en una incorrecta interpretación como asevera el recurrente; puesto que, el Tribunal de alzada asumió dicha conclusión; toda vez, que del análisis que efectuó a la Sentencia constató que si bien realizó una fundamentación de los hechos acusados; sin embargo, no contenía una fundamentación probatoria descriptiva; ya que, se había limitado a declarar la absolución del imputado sin especificar en base a que medio probatorio considero suficiente para demostrar la fundada duda razonable, sin establecer el contenido del medio probatorio que cada parte había producido, sin establecer en qué consistían cada una de ellas, lo que evidencia que incumplió con la fundamentación probatoria descriptiva, pues la autoridad judicial debió proceder a consignar cada elemento de prueba mediante una referencia explícita de los aspectos más

sobresalientes de su contenido; ahora bien, arguye la parte recurrente, que la Sentencia en su punto VIII. Referido a los hechos probados determino establecer una duda fundada razonable a favor del acusado ya que no se ha llegado a comprobar y demostrar que el mismo sea participe del hecho punible de Violacion Agrabada; empero, las demás pruebas no fueron excluidas; por lo que correspondía que sean descritas del porque no fueron consideradas por el Tribunal de origen; consecuentemente, la determinación asumida de que la Sentencia incurrió en una falta de fundamentación probatoria descriptiva, intelectiva y jurídica de ninguna manera concurre en una incorrecta interpretación; sino que corresponde al control de logicidad en relación a los datos de la Sentencia, que ciertamente no puede ser corregida por el Tribunal de alzada; puesto que, implicaría una revalorización de la prueba, por lo que dispuso la anulación de la Sentencia. Por los argumentos expuestos, se tiene que el Tribunal de alzada a tiempo de alegar que la Sentencia incurrió en carencia de fundamentación descriptiva, intelectiva y jurídica, tres elementos centrales que debe contener toda Sentencia a los fines de evidenciar si la decisión asumida por el Tribunal de mérito fue correcta y no incurrió en una incorrecta interpretación como asevera la parte recurrente; puesto que, resulta acorde al contenido de la Sentencia; consiguientemente, no se advierte la vulneración del debido proceso, presunción de inocencia y seguridad jurídica; en consecuencia, el presente punto del motivo deviene en infundado. En cuanto, a que el Auto de Vista sostuvo que la Sentencia incurrió en el defecto del art. 370 inc. 5) del CPP; de los argumentos expuestos en la Resolución recurrida que fueron extractados en el acápite II.3 de este Auto Supremo, no resulta evidente que hubiere efectuado dicha apreciación, por el contrario, advirtió que ante la carencia de la fundamentación probatoria intelectiva a raíz de la falta de fundamentación descriptiva en la que incurrió la Sentencia, no podía apreciar si incurrió en errónea o defectuosa valoración de la prueba o si se emitió en base a las reglas de la sana crítica, por lo que dispuso anularla, ordenando la reposición del juicio, de donde se advierte, que el Tribunal de alzada de ninguna manera incurrió en una incorrecta interpretación; puesto que, no concluyó que la Sentencia incurrió en el defecto del art. 370 inc. 5) del CPP, como erróneamente cuestiona el recurrente; consecuentemente, respecto a este punto no se advierte que el Auto de Vista recurrido hubiere vulnerado los derechos al debido proceso, presunción de inocencia y seguridad jurídica; toda vez, que no asumió lo que el recurrente cuestiona, por lo que el presente punto 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 LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto Reymi Fernando Salazar Valencia, de fs. 214 a 218.

Magistrado Relator: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

931

Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia c/ Tomás Romero Quispe
Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 23 de diciembre de 2020, cursante de fs. 239 a 264, Tomás Romero Quispe, interpuso recurso de casación impugnando el Auto de Vista 34/2020 de 24 de noviembre, de fs. 222 a 227, 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 de Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Gaceta Judicial

Sentencia. Por Sentencia 29/2019 de 22 de julio (fs. 175 a 180), el Tribunal de Sentencia Penal Primero de la ciudad de Villa Montes del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Tomás Romero Quispe, autor y culpable de la comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, tipificado y sancionado por el art. 308 bis del CP, imponiendo una pena privativa de libertad de 20 años de presidio, a cumplir en la Cárcel Pública de Palmar Chico de la ciudad de Yacuiba, con costas a favor del Estado, conforme establece el art. 266 del CPP, en relación al art. 365 penúltima parte del mismo cuerpo legal, y al pago de daños y perjuicios a la víctima.

Auto de Vista. Contra la mencionada Sentencia, Tomás Romero Quispe (fs. 186 a 204) promueve recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 34/2020 de 24 de noviembre, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declarando: sin lugar el recurso interpuesto; en consecuencia, confirma la Sentencia 29/2019 de 22 de julio; motivando la formulación del recurso de casación sujeto al presente análisis.

IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación (fs. 239 a 264) y del Auto Supremo 136/2021-RA de 12 de abril, se admitió el tercer motivo a ser analizado en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

Como motivo casacional, acusa que el Tribunal de apelación omitió ejercer su deber de control de valoración de la prueba, vinculado a la subsunción del hecho al tipo penal, respecto a la valoración defectuosa de las pruebas: Informe Psicológico de 2 de julio de 2018 y Declaración de la menor en audiencia del juicio oral, las que no cuentan con la debida fundamentación.

Invoca como precedentes contradictorios, los Autos Supremos 239/2012-RRC de 3 de octubre, referido al papel de la acusación en el debido proceso penal frente al derecho a la defensa; 91/2006 de 28 de marzo, sobre el deber del Tribunal de apelación, de controlar la valoración de la prueba realizada por el Juez o Tribunal de juicio; 244/2012 de 24 de agosto, referente a la finalidad del recurso de apelación restringida y la facultad del Tribunal de apelación, de anular total o parcialmente la Sentencia y ordenar el reenvío, cuando no sea posible reparar directamente la inobservancia de la Ley y la labor de verificar la valoración de la prueba realizada por el Juez o Tribunal de juicio; y 214 de 28 de marzo de 2007, concerniente a las características de la sana crítica.

Petitorio.

El recurrente solicita se admita el recurso y se deje sin efecto el Auto de Vista recurrido, que se dicte resolución conforme la doctrina legal aplicable, a efecto que se emita un nuevo Auto de Vista, observando la misma, acorde con el art. 419 del CPP.

Admisión del Recurso.

Mediante Auto Supremo 136/2021-RA de 12 de abril, este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por Tomás Romero Quispe, para el análisis de fondo del tercer motivo señalado precedentemente.

ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL PROCESO.

III.1. De la Sentencia.

Por Sentencia 29/2019 de 22 de julio, el Tribunal de Sentencia Penal Primero de la ciudad de Villa Montes del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, impuso a Tomás Romero Quispe, la sanción de pena privativa de libertad de 20 años de presidio, a cumplir en la cárcel pública de Palmar Chico de la ciudad de Yacuiba, por la comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente. Con costas a favor del Estado.

La Sentencia fue dictada en base a los siguientes argumentos: 1) Refiere que en cumplimiento del art. 15.II y III de la Constitución Política del Estado (CPE) referida al derecho fundamental a no sufrir violencia física, sexual o psicológica que tienen en especial las mujeres y el deber del Estado para prevenir, eliminar y sancionar la violencia de género y generacional, se plasma en el Código Penal en el art. 308 bis “Violación de infante, niña, niño o adolescente”, que establece para la concurrencia de este ilícito, que la

violación sea cometido contra persona de cualquier sexo menor de 14 años, toda vez que el niño o adolescente de menos de 14 años, no ha formado correctamente su identidad sexual y no alcanzó la madurez necesaria para mantener relaciones sexuales, no siendo necesario que el hecho se haya perpetrado por medio de violencia o intimidación.

2) De la prueba judicializada, concretamente de la prueba documental consistente en la entrevista psicológica 060/2018 APS de 18 de abril, a la menor víctima, realizada por la Lic. Meiby Durán, Psicóloga de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia, en la que la víctima, menor de 14 años, por ser su nacimiento 8 de mayo de 2005, relata que fue violada desde los 10 años, cuando vivía con su abuela materna, siendo la última vez en diciembre de 2017, cuando tenía 12 años de edad; al respecto, la profesional refiere que el relato de los hechos señalados en la entrevista psicológica, fue tal como los había contado la menor, indicando también que la menor vivía en la casa de su abuela en la comunidad de San Antonio y que reconoce como autor del hecho a Tomás Romero.

3) Respecto al Informe de Terapia Psicológica 002/2018 APSI de 9 de octubre, la testigo Meiby Durán, señala que si bien la menor indica que "no quería decir eso (se calla no quiere referir que) sobre mi abuelo y mi padrastro: mi abuelo Tomás me achacaba de un celular que dice que me había robado… y ya no quiero hablar de eso, me siento mal", asimismo a la niña se ha observa en las terapias intranquila por los sucesos que vivió dentro de su hogar", observando la psicóloga que ese día (9/octubre/2018) la menor se sentía presionada, intranquila, susceptible de que alguien venga, no se sentía bien, no había retrospección, se negaba a responder y no quería hablar de eso, por ese motivo señala que: "ya no quiero hablar", infiriendo que la menor estaba siendo presionada por otra u otras personas, para cambiar su primera declaración respecto a los hechos ocurridos con don Tomás Romero, refiriendo que dijo todo eso por el robo de un celular, argumentos no creíbles, porque no expone detalles de lo ocurrido, sólo negándose a seguir hablando. Aclara que la menor se niega a la retrospección, entendida como "volver a recordar", dado que la víctima sufre al recordar nuevamente sobre los hechos pasados (violación sufrida por parte de Tomás Romero), hecho totalmente creíble, toda vez que la lastiman y prefiere negarse a recordar. Que, según la percepción de la licenciada a cargo de la terapia, entre la primera declaración (18/abril/2018) y el informe (8/octubre/2018) transcurrieron seis meses, tiempo suficiente para influir en la menor para que cambie su primera declaración a favor del acusado, siendo evidente el hecho de que se encontraba presionada e intranquila de que alguien vaya a momento de la terapia; apreciaciones que no dejan duda para el Tribunal que la menor víctima estaba siendo presionada para cambiar los hechos.

4) Por el Certificado Médico Forense elaborado por el Dr. Walter Flores Espinoza, dependiente del IDIF, previo examen físico general, regional, genital, proctológico, en la menor MFSP, concluye que la peritada tiene desfloración de data antigua y sugiere valoración por psicología; de lo que el Tribunal de mérito infiere que el hecho ocurrió anteriormente.

5) Por el acta de registro del lugar del hecho y secuestro, la policía Maribel Velasco, investigadora asignada al caso, describe el domicilio donde ocurrieron los hechos, ubicado en la comunidad de Las Lomas carretera a Yacuiba, lugar que corresponde la comunidad de San Antonio de la ciudad de Villa Montes, hecho corroborado por el testigo de descargo Berto Jesús Romero Robles, hijo del acusado, quien refiere que la menor MFSP vivía junto a su familia en San Antonio comunidad Las Lomas, que en dos ocasiones, una por teléfono y otra en persona, la menor le expresó que lo que dijo era mentira y que le perdone, que cometió un error; sin embargo, respondiendo a la pregunta de la defensoría, "si puede asegurar que la menor dijo la verdad", responde que él le cree; sin embargo, el Tribunal de juicio infiere que, al ser testigo de descargo, hijo del acusado, resulta natural y entendible que quiera favorecer a su progenitor.

6) En consideración a todos los elementos probatorios introducidos a juicio, el Tribunal de mérito, estableció con certeza y convicción que el acusado Tomás Romero Quispe, adecuó su conducta al delito de violación de infante, niña, niño o adolescente; acción típica, por estar sancionado por nuestro ordenamiento jurídico; culpable, por ser el autor imputable, al ser mayor de edad, conocer la antijuridicidad de sus actos y por la exigibilidad de un comportamiento distinto al que cometió. Que, ante la protección legal de la libertad sexual y la prohibición categórica de tener relaciones sexuales con menores de 14 años, en el caso concreto, cuando se produjo la última agresión sexual o acceso carnal (diciembre de 2017), la víctima tenía 12 años, hecho de violación consumado por el acusado Tomás Romero Quispe.

Encontrándose configurados todos los presupuestos al delito de violación de infante, niña, niño o adolescente, debidamente demostrados por el Ministerio Público, el Tribunal de juicio por unanimidad, determina la culpabilidad y responsabilidad del acusado Tomás Romero Quispe, por el delito previsto en el art. 308 bis del Código Penal.

III.2. Del Recurso de apelación restringida.

Contra la mencionada Sentencia, Tomás Romero Quispe, interpuso recurso de apelación restringida, refiriendo los siguientes agravios:

Gaceta Judicial

1. Como primer agravio denuncia inobservancia y errónea aplicación de la ley procesal (art. 370.1 CPP) y que la Sentencia se basó en hechos inexistentes o no acreditados y en valoración defectuosa de la prueba (art. 370.6 CPP), refiriéndose al Informe de Terapia Psicológica 002/2018, en el que la menor manifiesta que mintió al acusar a su abuelo porque éste la culpaba del robo de un celular, declaración no tomada en cuenta por el Tribunal de mérito al emitir la escueta Sentencia, en la que se presume su culpabilidad y no se aplica el principio in dubio pro reo, que manda, ante la duda se debe absolver al imputado.

2. Como segundo agravio denuncia vulneración de la garantía constitucional del debido proceso por inexistente fundamentación y motivación de la Sentencia, en inobservancia del art. 124 del CPP, que se constituye en un defecto absoluto de acuerdo al art. 169 inciso 3 del CPP y en un defecto de Sentencia establecido en el art. 370 numeral 5 del CPP.

3. Como tercer agravio refiere que el Tribunal dictó una Sentencia incurriendo en el defecto establecido en el art. 370 numeral 6 del CPP; es decir, que se basó en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba, en franca vulneración a las reglas de la sana crítica.

III.3. Del Auto de Vista impugnado.

El Auto de Vista 34/2020 de 24 de noviembre, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró sin lugar el recurso de apelación restringida, confirmando la Sentencia en todas sus partes, bajo la siguiente fundamentación:

1. Resolviendo el primer agravio, (inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva, en el entendido que no se encuentran presentes todos los elementos constitutivos del tipo de violación de infante, niña, niño o adolescente, toda vez que el Tribunal A quo al dictar la Sentencia condenatoria no consideró el Informe de Terapia Psicológica 002/2018, en la que la víctima señala que mintió porque su abuelo Tomás Romero Quispe, la culpaba del robo de un celular; además que no se demostró con prueba idónea los elementos del tipo penal, restringiendo el principio in dubio pro reo y aplicando erróneamente el art. 20 del CP), sostiene que el Tribunal de mérito de manera unánime, ante el grado de certeza sobre la autoría del acusado, más allá de la duda razonable, en base a la valoración integral de toda la prueba producida, concluye con una Sentencia condenatoria; al respecto, el Tribunal de alzada considera que el Tribunal de mérito efectuó un razonamiento intelectivo apegado a la lógica, experiencia y sana crítica, determinando que las conclusiones arribadas son coherentes con las premisas de la Sentencia a partir de la prueba incorporada a juicio.

Sostiene que el Tribunal A quo adecuó el hecho al ilícito penal de manera correcta, llegando a la convicción, más allá de la duda razonable, que el acusado Tomás Romero Quispe, es autor del delito acusado, respaldado en: 1. La declaración y aseveración de la víctima, expresada en la entrevista psicológica, donde reconoce a su agresor, quien es ex marido de su abuela Marcela, que los hechos ocurrieron en la comunidad Las Lomas en la comunidad San Antonio de Villa Montes, cuando MFSP era menor de 14 años, por haber nacido el 8/mayo/2005. 2. El Certificado Médico Forense elaborado por el Dr. Walter Flores Espinoza, profesional dependiente del IDIF, donde previo examen físico general, concluye que existe desfloración de data antigua con desgarros completos cicatrizados, significando que ha existido acceso carnal, que se configura por la penetración del órgano genital masculino. 3. El Informe de Terapia Psicológica 002/2018 ASPI de 9 de octubre, en el que la menor se retracta de la acusación contra su abuelo Tomás Romero; sin embargo, la psicóloga Meiby Durán, observó ese día que la menor se sentía presionada, intranquila, susceptible de que alguien venga, no se sentía, no había retrospección, se negaba a responder y no quería hablar de ese tema, por lo que infiere que la menor estaba siendo presionada por otra persona o personas para cambiar su primera declaración respecto a los hechos ocurridos con Tomás Romero Quispe.

2. Respecto al segundo agravio, (art. 370.5 del CPP, ya que considera que existe vulneración de la garantía del debido proceso por inexistencia de fundamentación y motivación en la Sentencia, e inobservancia del art. 124 del CPP); al respecto, con relación a la fundamentación descriptiva, considera que ha cumplido, puesto que se observa en la Resolución se consigna cada uno de los elementos (documental, testifical y pericial) que sirvieron para concluir que el recurrente es culpable del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente. Con relación a la fundamentación fáctica, el Tribunal de alzada considera que el de mérito, estableció los hechos probados, que resultaron demostrados por la prueba. La fundamentación analítica o intelectiva, el Tribunal de juicio realizó una valoración conjunta de toda la prueba introducida a juicio, ponderando los elementos que fueron útiles para formar un juicio valorativo sobre el hecho y la responsabilidad del imputado, llegando a asumir una Sentencia condenatoria. La fundamentación jurídica, se ve reflejada en la Sentencia, cuando expone las razones de hecho y derecho que motivan la razón del decisorio, quedando plasmados los hechos probados, que dan cuenta con certeza y convicción de la responsabilidad del acusado Tomás Romero Quispe, adecuando su conducta al delito endilgado. Refiere que, en mérito a las pruebas producidas, el Tribunal A quo, realizó la tarea de subsunción de la conducta denotada por el acusado, al tipo penal de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis del CP, e imponer condena; ajustándose a la exigencia del art. 124 del CPP, encontrándose cumplidas las reglas de la lógica en el

marco de la equidad y la justicia, como imperativos esenciales de una decisión jurisdiccional de la envergadura de una Sentencia Penal.

3. Respecto al tercer agravio (vicio de Sentencia inscrito en el inciso 6 del art. 370 del CPP), sostiene que la omisión de la valoración de la prueba constituye un defecto absoluto insubsanable (art. 169.3 CPP), que en los de la materia no es evidente, toda vez que en la Sentencia impugnada se observa que el juzgador de manera ordenada compulsa la teoría fáctica de la acusación con los elementos probatorios judicializados, otorgándoles el valor probatorio correspondiente, a la luz de la experiencia y psicología, además fundamenta las razones por las que considera los hechos probados; que la vivencia de un juicio oral permite que el Tribunal perciba de manera directa no solo a los interlocutores a través de palabras y gesticulaciones, sino del cúmulo de expresiones y movimientos que determinan psicológicamente, si un testimonio es veraz o se aleja de serlo; por lo que determina, no ser evidente que la Sentencia se haya basado en valoración defectuosa de la prueba y mucho menos en hechos inexistentes o no acreditados, estableciendo, previa valoración de la prueba, cuándo y cómo ocurrieron los hechos, declarando sin lugar el agravio.

IV. VERIFICACIÓN DE CONTRADICCIÓN DEL AUTO DE VISTA IMPUGNADO CON LOS PRECEDENTES INVOCADOS.

Precisados los motivos, este Tribunal deberá verificar, si es evidente que el Auto de Vista recurrido incumplió la doctrina legal aplicable de los Autos Supremos 239/2012-RRC de 3 de octubre, respecto al principio de congruencia entre la acusación y la Sentencia; 91/2006 de 28 de marzo, y 244/2012 de 24 de agosto, respecto al deber del Tribunal de apelación de control de la valoración de la prueba realizada por el Tribunal de Juicio; y 214 de 28 de marzo de 2007, respecto a las características de la sana crítica; en consecuencia, resulta pertinente determinar si se incurrió en contradicción o no con los precedentes invocados por el recurrente.

IV.1. En cuanto a la labor de contraste en el recurso de casación.

El art. 416 del CPP, 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 CPP, 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”.

Ahora bien, en el caso que este Tribunal llegue a determinar la existencia de la contradicción señalada en el art. 419 del CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPE, 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) Respecto 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 la Corte Suprema de Justicia hoy Tribunal Supremo de Justicia y Autos de Vista pronunciados por las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia.

Gaceta Judicial

Bajo esa línea, la legislación nacional dentro del tercer párrafo del art. 416 del CPP, 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 Auto Supremo 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. Ahora bien, el cumplimiento de estos requisitos no son exigibles cuando en el recurso de casación se acusa la existencia de un defecto absoluto insubsanable, caso en el cual este Tribunal puede considerar criterios desarrollados en otros fallos sobre la problemática planteada y que hubiera sido acompañada por el recurrente" (las negrillas son nuestras).

De ello se concluye que el requisito de invocar un precedente contradictorio dentro del sistema de recursos que el Código de Procedimiento Penal 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.2. Del precedente invocado.

La parte recurrente, invocó: 1. El Auto Supremo 239/2012-RRC de 3 de octubre, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, en la resolución de un recurso de casación, en una causa seguida por el Delito de Asesinato y Comisión por Omisión de Asesinato, ante la admisión del recurso de casación, flexibilizando los requisitos de admisibilidad, advirtiendo del contenido del mismo, que el Auto de Vista que se impugnó, se habría apartado de la doctrina legal aplicable sentada por el Tribunal Supremo de Justicia, respecto a la congruencia y el principio de desvinculación condicionada, contenida en el Auto Supremo 166/2012-RRC de 20 de julio, que no fue citado por la recurrente como precedente contradictorio; resuelve, dejar sin efecto el Auto de Vista recurrido, disponiendo que el Tribunal de alzada pronuncie nueva resolución conforme a la doctrina legal establecida, que establece: "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 mantenga 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".

2. El Auto Supremo 91/2006 de 28 de marzo, pronunciado por la Sala Penal Primera de la Corte Suprema de Justicia, en la resolución de un recurso de casación en una causa seguida por el Delito de Tráfico de Sustancias Controladas, dejó sin efecto el Auto de Vista impugnado y determinó que la Sala Penal Segunda, dicte nuevo fallo conforme a la doctrina legal aplicable, que establece: "…la valoración de los hechos y de la prueba es atribución privativa del Juez o Tribunal de Sentencia … en caso de que dicha valoración sea confusa, contradictoria o insuficiente porque … no se encuentran explicadas apropiadamente y que ponga en duda la razón del Tribunal de Sentencia, el Tribunal de Apelación debe identificar la falla o la impericia del Juez o Tribunal de Sentencia en la valoración de los hechos y las pruebas, además debe observar que las reglas de la sana crítica estén explicitadas en el fundamento de la valoración de la prueba de manera clara, concreta y directa, que tenga la consistencia de logar convicción en las partes, sobre todo en la autoridad que controla la sentencia apelada, que las impugnaciones hechas por las partes sean verídicas y tengan fundamento jurídico".

El Auto Supremo 244/2012 de 24 de agosto, pronunciado por la Sala Penal Liquidadora del Tribunal Supremo de Justicia, en la resolución de un recurso de casación, en una causa seguida por el delito de Estelionato, dejó sin efecto el Auto de Vista impugnado y determinó que la Sala Penal Primera de la Corte Superior del Distrito Judicial de Chuquisaca, dicte nuevo fallo conforme a la doctrina legal aplicable, que establece: "Que, la Apelación Restringida, como medio legal permite impugnar errores de procedimiento o de aplicación de normas sustantivas en las que se hubiese incurrido durante la sustanciación del juicio o la Sentencia, no siendo el medio jerárquico para revalorizar la prueba o revisar las cuestiones de hecho, actividad reservada a los Jueces y Tribunales de Sentencia, bajo los Principios de Concentración, Inmediatez y Congruencia. Siendo esta instancia la encargada de garantizar los derechos y garantías constitucionales, los Tratados Internacionales, el debido proceso y la correcta aplicación de la Ley, por tal situación, el Tribunal de Apelación podrá Anular total o parcialmente la Sentencia y Ordenar la Reposición del Juicio por otro Juez o Tribunal, cuando no sea posible reparar directamente la inobservancia de la Ley o su errónea aplicación o cuando la nulidad sea parcial, se

indicará el objeto concreto del nuevo juicio y finalmente cuando sea evidente que para dictar una nueva Sentencia no sea necesaria la realización de un nuevo juicio, puede resolver directamente, en ese sentido, las normas procesales son de orden público y por consiguiente de cumplimiento obligatorio.

Cuando el Tribunal de Alzada, advierte que el Juez o Tribunal de instancia han pronunciado fallos sustentados en defectuosa valoración de la prueba, vulnerando la previsión de los arts. 173 y 359 del Código de Procedimiento Penal, incurriendo en el defecto establecido en el art. 370 núm. 6) del Código Adjetivo Penal, evidenciándose que la resolución no contendrá los elementos de prueba necesarios para subsanar el defecto en que incurrió el Juez o Tribunal de instancia, corresponde conforme prevé el art. 413 del Código de Procedimiento Penal, Anular la Sentencia totalmente y disponer la Reposición del juicio por otro Juez o Tribunal de Sentencia, a efecto de garantizar que las partes en conflicto puedan someterse nuevamente a conocimiento, discusión y valoración de la prueba, (otro Juez o Tribunal), quienes observando los Principios de Inmediación y Contradicción que rigen al proceso y el circuito probatorio, emitan nueva Resolución en base a un nuevo criterio de valor emergente de la correcta aplicación de las reglas de la sana crítica".

3. El Auto Supremo 214 de 28 de marzo de 2007, pronunciado por la Sala Penal Segunda de la Corte Suprema de Justicia, en la resolución de un recurso de casación en una causa seguida por el Delito de Robo Agravado, dejó sin efecto el Auto de Vista impugnado y determinó que la Sala Penal Segunda de la Corte Superior del Distrito Judicial de Santa Cruz, dicte nuevo fallo conforme a la doctrina legal aplicable, que establece: "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.

El avenimiento de nuestro sistema procesal a este método de valoración de prueba, exige una adecuada fundamentación de la sentencia lo que permite controlar las inferencias lógicas del juzgador, por eso que los razonamientos de los jueces deben tener un sustento acorde a las normas propias del entendimiento humano, al grado tal que una sentencia pueda ser entendida en su elemental lógica hasta por un lego.

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.

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 critica, 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

Gaceta Judicial

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.

El análisis de las resoluciones a partir de la formulación de una crítica al sistema de valoración de la prueba, requiere un alto nivel de tecnicidad y fundamentalmente un adecuado manejo de las leyes del pensamiento; así, los profesionales que asisten en los procesos donde se pretende criticar la actividad valorativa del titular del órgano jurisdiccional, requiere un especial manejo de principios tales como el de razón suficiente, de identidad, contradicción, del tercer excluido, etc.; de igual manera, las máximas de experiencia que son las obtenidas de la observación de la realidad, y que comprueban que ciertos hechos o sucesos se comportan reiteradamente de determinada manera, son parámetros básicos que nos permiten explicar la ocurrencia de ciertos fenómenos cuya extensión, notoriedad, regularidad e identidad, han permitido convertirlos en estándares generales para la comprensión de acontecimientos suscitados a lo largo del tiempo".

Encontrándose identificada la situación de hecho de los precedentes contradictorios invocados; corresponde ahora, efectuar la labor de contraste para verificar si el Auto de Vista impugnado es contrario o no, a los precedentes citados.

V. ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO.

Respecto al Auto Supremo 239/2012-RRC de 3 de octubre, se observa que la doctrina legal aplicable emerge del análisis del principio de congruencia o coherencia entre acusación y sentencia, implicando que la sentencia puede versar únicamente sobre hechos o circunstancias contemplados en la acusación. Que es deber de los jueces y tribunales, considerar el papel de la acusación en el debido proceso penal, frente al derecho de la defensa.

Tomando en cuenta que el recurrente acusa al Tribunal de apelación de no realizar el control de logicidad de la valoración de la prueba, vinculado a la subsunción del hecho al tipo penal, respecto a la valoración defectuosa de las pruebas (Informe Psicológico de 2 de julio de 2018 y Declaración de la menor en audiencia del juicio oral).

Contrastado el Auto de Vista confutado con el precedente invocado, se observa que difieren completamente, toda vez que el precedente deja sin efecto el Auto de Vista recurrido, debido a que el mismo anuló totalmente la Sentencia apelada, que condenó a las imputadas por delitos diferentes a los acusados, argumentando existencia de un defecto absoluto, bajo el fundamento de que, el principio de congruencia, según la Sentencia Constitucional 560/2005-R, ha establecido que esta garantía procesal prohíbe de manera taxativa condenar al procesado por un hecho o circunstancia distinta a las contenidas en la acusación, sentencia que asumiendo la tesis de la desvinculación condicionada, expresa que, el juez sin modificar hechos contenidos en la acusación, puede emitir sentencia por una calificación jurídica distinta a la propuesta en la acusación; con la advertencia de que sólo será conforme a derecho, si el Juez o Tribunal llena la exigencia de plantear la tesis a las partes a objeto de pronunciarse sobre el error en la calificación jurídica advertida, de modo que estas tengan oportunidad de fijar posición al respecto; sin embargo, no tomó en cuenta que el entendimiento expresado en la SC 0506/2005-R de 10 de mayo, fue modulado por la SC 0460/2011-R de 18 de abril, que sostiene, el juzgador está sujeto a los hechos contenidos en la acusación y son éstos, a su vez, los que limitan el objeto del debate y la sentencia, no así, su calificación jurídica, enfatizando que la congruencia recae sobre los hechos y la subordinación de estos a la ley; adscribiéndose a la doctrina fundada en el principio iura novit curia y los límites establecidos en su ratio decidendi.

Por otro lado, adscribiéndose a esta doctrina fundada en el principio iura novit curia y sus límites, el Tribunal Supremo de Justicia, emite el Auto Supremo 166/2012-RRC de 20 de julio, dejando de lado la doctrina de la desvinculación condicionada, disponiendo que, 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 el derecho a la defensa conforme a ley. Precedente no aplicado por el Tribunal de apelación, cuando dispuso la nulidad de la Sentencia y la reposición del juicio por otro Tribunal, sin que exista irregularidades en la tramitación del juicio y la emisión de la Sentencia, que amerite esa decisión; decisorio que vulnera el art. 115.II de la CPE, que garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones, precepto que guarda 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; decide dejar sin efecto el Auto de Vista refutado.

Por lo expuesto, resulta evidente que entre el Auto de Vista reclamado y el Auto Supremo 239/2012-RRC de 3 de octubre, el supuesto fáctico análogo, al tratarse de materia procesal (principio de congruencia entre la acusación y la Sentencia), debe referirse a una problemática procesal similar, que en caso analizado no se presenta; toda vez que no existe incongruencia entre los hechos denunciados por la defensoría de la niñez y adolescencia y la Sentencia dictada por el Tribunal de mérito, deviniendo el presente motivo en infundado.

Respecto a la contradicción con el Auto Supremo 91/2006 de 28 de marzo, resulta que, la problemática procesal del Auto de Vista objetado, no es análogo al del precedente, toda vez que en el precedente, el Tribunal Supremo de Justicia, al evidenciar que el Tribunal de apelación valoró un solo elemento de prueba, hecho que no es de su competencia y vulneró la valoración integral que es facultad del Tribunal de mérito; además, que al ser el recurso de apelación restringida de puro derecho, no le está permitido revisar cuestiones de hecho valoradas por el Tribunal inferior, pues su función es garantizar el debido proceso y la correcta aplicación de la norma legal, decide dejar sin efecto el Auto de Vista impugnado y disponer que el Tribunal de alzada dicte nueva resolución, conforme a la doctrina legal aplicable; aspectos o vulneraciones no evidentes en el Auto de Vista confutado, toda vez que, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, no procedió a revalorizar pruebas, adecuadamente valoradas por el Tribunal de Sentencia Penal Nº 1 de Villa Montes, implicando que, no existe contradicción con el precedente invocado y resultando el presente motivo en infundado.

Respecto al Auto Supremo 244/2012 de 24 de agosto, se observa que el Tribunal Supremo de Justicia resuelve dejar sin efecto el Auto de Vista recurrido, al evidenciar que el Tribunal de alzada procedió a revalorizar la prueba o revisar cuestiones de hecho, actividad reservada a los Jueces o Tribunales de Sentencia, bajo los principios de Concentración, Inmediatez y Congruencia; además, por haber dictado una nueva Sentencia, sin convicción, sobre la decisión que adoptó; es decir, que emitió la resolución en base a suposiciones y presunciones. Aclara que, cuando el Tribunal de alzada advierte que el Juez o Tribunal de instancia ha pronunciado fallos sustentados en defectuosa valoración de la prueba; lo que implica que no sea posible reparar directamente la inobservancia de la Ley o su errónea aplicación, deberá anular totalmente la Sentencia y disponer la reposición del juicio por otro Juez o Tribunal de Sentencia. Realizando el contraste con el Auto de Vista recurrido, se establece que no existe problemática procesal similar, toda vez que el Tribunal de alzada, estableció previa compulsa de la Sentencia que no existe revalorización de pruebas; además, en la valoración de los hechos y de las pruebas, se observaron las reglas de la sana crítica, conteniendo la misma una fundamentación clara, concreta y directa, capaz de lograr convicción en las partes, más allá de la duda razonable.

Con relación al Auto Supremo 214 de 28 de marzo de 2007, el Tribunal Supremo de Justicia resuelve dejar sin efecto el Auto de Vista recurrido, porque advierte que éste omite realizar un análisis congruente con los motivos de apelación restringida formulado, acudiendo a la relación de fórmulas o “muletillas”; actividad jurisdiccional que, al carecer de motivación, atenta contra el derecho a la defensa y al debido proceso; desarrollando como doctrina legal aplicable, el sistema de la sana crítica. Del análisis de los fundamentos del recurso y contrastarlos con la problemática procesal desarrollado en el precedente, se observa que no existe similitud, toda vez que el control de legalidad y logicidad de la Sentencia realizado por el Tribunal de alzada, contiene un análisis objetivo, llegando a la conclusión que el Tribunal A quo llega a la convicción sobre la autoría del acusado, previa valoración integral de la prueba incorporada a juicio, otorgando a cada una de ellas el valor probatorio correspondiente, señalando de manera lógica las razones de hecho y de derecho que sustentan su decisorio, a partir de un procedimiento intelectivo apegado a la lógica, la experiencia y la psicología, llevando a la convicción sobre la culpabilidad de Tomás Romero Quispe, quien adecuó su conducta al delito de violación de infante, niño, niña y adolescente; por lo que verifica que no se ha vulnerado ninguna regla de la lógica, a más de cumplir a cabalidad con el art. 173 del CPP, ya que el Tribunal de mérito luego de la valoración de toda la prueba producida establece claramente cuándo y cómo ocurrieron los hechos. Por lo expuesto, podemos concluir que no existe contradicción con el precedente invocado; toda vez que, la problemática procesal no es análoga, deviniendo el argumento en infundado.

POR TANTO

Gaceta Judicial

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Tomás Romero Quispe.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

932

Ministerio Público y Josefa Godoy Veizaga c/ Edmundo Rojas Montaño
Violación de Niña, Niño y Adolescente-
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 17 de octubre de 2020, fs. 242 a 243, Edmundo Rojas Montaño, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista de 26 de junio de 2020, que consta de fs. 225 a 233 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Josefa Godoy Veizaga, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación de Niño, Niña y Adolescente, previsto y sancionado en el art. 308 bis. del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Sentencia. Por Sentencia N° 31/2013 (fs. 179 a 188), el Tribunal de Sentencia en lo Penal N° 2 del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Edmundo Rojas Montaño, culpable de la comisión del delito de Violación Niña, Niño y Adolescente, previsto y sancionado en el art. 308 bis. del CP, condenándolo a 18 años de presidio, más el pago de costas y reparación de daños civiles a favor de la víctima y el Estado.

Auto de Vista. Contra la mencionada Sentencia, el acusado, interpone recurso de apelación restringida (fs. 198 a 199), resuelto por el Auto de Vista 26 de junio de 2020, que consta de fs. 225 a 233 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declara improcedente el recurso interpuesto.

II. IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación (fs. 242 a 243) y del Auto Supremo N° 137/2021-RA de 12 de abril, se extrae el siguiente motivo a ser analizado en la presente resolución, sobre el cual este Tribunal circunscribirá su análisis conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado carece de fundamentación y motivación al responder el agravio denunciado en su recurso de apelación restringida, respecto al defecto de sentencia previsto en el art. 370.5 del CPP, donde argumentó que la Sentencia incurría en falta de fundamentación, al no justificar razonablemente la imposición de la pena; por lo que acusa al Tribunal Ad quem de limitarse a realizar en el punto III del Auto de Vista impugnado, una simple transcripción de jurisprudencia, lo que genera una vulneración a lo establecido en el art. 124 del CPP y el art. 180.I de la CP, referido al debido proceso en sus vertientes fundamentación y motivación.

II.1. Petitorio.

El recurrente solicita que se declare fundado su recurso de casación y se deje sin efecto el Auto de Vista impugnado, que fue pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

II.2. Admisión del Recurso.

Mediante el Auto Supremo N° 137/2021-RA de 12 de abril, este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por el acusado, para el análisis de fondo del único motivo de casación.

VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE VULNERACIÓN A LOS DEREHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES.

Admitido el recurso de casación interpuesto por Andrés Danilo Zambrana Gómez, en cuyos motivos se denuncian la vulneración al debido proceso en su componente fundamentación, presunción de inocencia y al principio de seguridad jurídica, corresponde, resolver la problemática planteada, ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización.

III.1. En cuanto al debido proceso.

En el caso de autos, la parte recurrente acusa la vulneración al debido proceso, por lo que previo a resolver el fondo del cuestionamiento planteado, es menester referir que este Tribunal a través del Auto Supremo Nº 251/2012 de 17 de septiembre, respecto a esta garantía constitucional señaló:

"El debido proceso, considerado como instrumento jurídico de protección de otros derechos, cuyo fin es garantizar que los procesos judiciales se desarrollen dentro del marco de los valores de justicia e igualdad, conforme lo disponen los arts. 115 parágrafo II, 117 parágrafo I, 137 y 180 de la Constitución Política del Estado, en la que se reconoce su triple dimensión como garantía, derecho y principio; se vulnera, cuando el poder sancionador del Estado se aplica arbitrariamente, sin el cumplimiento de un proceso en el cual se respeten los derechos fundamentales y garantías constitucionales de las partes, infringiendo en consecuencia el principio de legalidad y la seguridad jurídica, respecto a la normativa constitucional, conforme el cual, el ejercicio de potestades debe obligatoriamente sujetarse a la Ley. Siendo componente del debido proceso el derecho a la debida fundamentación de las resoluciones judiciales, es exigencia constitucional que toda resolución debe ser fundamentada y motivada en sujeción a los parámetros especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad; respondiendo y emitiendo los criterios jurídicos sobre cada punto impugnado en apego al principio de congruencia, que fija el limite al poder discrecional del juzgador."

Asimismo, por su parte el Auto Supremo N° 199/2013 de 11 de julio, al respecto señalo:

"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 artículos 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, f) el derecho a recurrir, g) el derecho a la legalidad de la prueba, h) el derecho a la igualdad procesal de las partes, i) el derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, j) el derecho a la motivación y congruencia de las resoluciones, k) la garantía del non bis in ídem, 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.

Por otra parte, cabe denotar que el debido proceso reconocido en la CPE, 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 CPE, 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 En cuanto a la fundamentación y motivación de las resoluciones judiciales.

El art. 180.I de la CPE, 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.

El derecho a una resolución fundamentada es una de las garantías mínimas del debido proceso reconocido como derecho fundamental, garantía jurisdiccional y derecho humano en las normas contenidas en los arts. 115.II y 117.I de la Constitución Política

Gaceta Judicial

del Estado (CPE), 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP).

Resulta necesario señalar que, sobre la debida fundamentación, el Auto Supremo N° 123/2019-RRC de 7 de marzo, 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 Auto Supremo 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 intelectivo 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 resolutiva 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).

Debe añadirse que sobre la temática el Auto Supremo 5 de 26 de enero de 2007, estableció la siguiente doctrina legal:

"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.

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.

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.

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 oficio 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" (sic).

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 Auto Supremo 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 CPP.

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 Autos Supremos 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". (Las negrillas nos corresponden).

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 apellatum), 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 vulneraría el debido proceso e incumpliría las exigencias de lo previsto por el art. 124 del CPP.

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" (sic).

Por su parte la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 0100/2013 de 17 de enero, sobre la debida fundamentación y motivación señaló lo siguiente:

Gaceta Judicial

"En ese marco, se tiene que el contenido esencial del derecho a una resolución fundamentada o derecho a una resolución motivada (judicial, administrativa, o cualesquier otra, expresada en una resolución en general, sentencia, Auto, etc.) que resuelva un conflicto o una pretensión está dado por sus finalidades implícitas, las que, contrastadas con la resolución en cuestión, dará lugar a la verificación de su respeto y eficacia. Estas son: 1) El sometimiento manifiesto a la Constitución, conformada por: 1.a) la Constitución formal, es decir, el texto escrito; y, 1.b) los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos que forman el bloque de constitucionalidad; así como a la ley, traducido en la observancia del principio de constitucionalidad y del principio de legalidad; 2) Lograr el convencimiento de las partes que la resolución en cuestión no es arbitraria, sino por el contrario, observa: el valor justicia, el principio de interdicción de la arbitrariedad, el principio de razonabilidad y el principio de congruencia; 3) Garantizar la posibilidad de control de la resolución en cuestión por los tribunales superiores que conozcan los correspondientes recursos o medios de impugnación; y, 4) Permitir el control de la actividad jurisdiccional o la actividad decisoria de todo órgano o persona, sea de carácter público o privado por parte de la opinión pública, en observancia del principio de publicidad. Estos elementos se desarrollarán a continuación:

(…)

Consiguientemente, se constatará y afirmará que una resolución se encuentra debidamente fundamentada y motivada en el Estado Constitucional de Derecho, cuando se encuentre emitida en consonancia con los principios y valores que irradia la Constitución y se verifique el cumplimiento de los parámetros descritos en la jurisprudencia glosada…"

III.3 Análisis del caso en concreto

Conforme se ha referido en el romano II.1 de este fallo, de la revisión del recurso de casación interpuesto por el recurrente, se advierte que denuncia la existencia de falta de fundamentación y motivación en el Auto de Vista impugnado, aludiendo que el Tribunal Ad quem, al momento de resolver el agravio denunciado en apelación, respecto al defecto de Sentencia previsto en el art. 370.5 del CPP, respecto a que no se justificó razonablemente la imposición de la pena, solo realizó en el punto III del Auto de Vista impugnado, una simple transcripción de jurisprudencia, lo que generaría una vulneración al debido proceso en sus vertientes fundamentación y motivación.

Del análisis de antecedentes, se advierte que el acusado, a través de memorial de 22 de noviembre de 2013, cursante de fs. 198 a 199, interpone recurso de apelación restringida, denunciando como agravio, entre otros, el defecto de Sentencia contenido en el art. 370.5 del CPP, donde argumenta que el Tribunal A quo, no realizó un análisis descriptivo e intelectivo en Sentencia, habiéndose limitado a referirse de manera general sin establecer de forma lógico racional la relación entre todas las pruebas y cada una de las mismas, sin profundizar el alcance de estas, añadiendo que, el Tribunal de la causa solo realizó referencias generales de la prueba testifical y documental, omitiendo realizar un examen pormenorizado y circunstanciado de las mismas, vulnerando el debido proceso.

En mérito al agravio denunciado, se evidencia que el Tribunal de apelación, en el romano II.1.3 del Auto de Vista cuestionado, de manera primigenia realiza una explicación respecto a lo que debe entenderse por fundamentación y motivación de las resoluciones, sobre la actividad fundamentadora de la Sentencia, para posteriormente resolver el fondo del agravio, indicando que, de la revisión de la Sentencia, a fs. 180 y siguientes, en su apartado denominado "Considerando II- Fundamentación descriptiva de la prueba", se advierte que el Tribunal A quo, ha realizado la fundamentación probatoria descriptiva de cada uno de los elementos de prueba que fueron producidos por la acusación fiscal y particular, tanto de la prueba testifical y literal, así como de la prueba documental que fue producida por la defensa. Además, refiere se advierte en el acápite "Considerando III- Fundamentación jurídica", de la Sentencia, que el Tribunal inferior cumple con el deber de realizar la fundamentación probatoria intelectiva del conjunto de pruebas de cargo y descargo producidas en el debate de juicio oral, asignando fundadamente valor correspondiente a cada una de las pruebas incorporadas a juicio sin incurrir en omisiones ni contradicciones, por lo que concluye determinando la inexistencia del agravio denunciado, al considerar que la Sentencia impugnada contaría con la debida fundamentación y motivación.

Consecuentemente, del análisis del agravio denunciado por el recurrente en su recurso de apelación restringida y lo resuelto por el Tribunal de apelación, este Tribunal Supremo, llega a concluir, que el Tribunal de alzada garantizó el derecho de la parte recurrente de conocer las razones y los fundamentos respecto a la decisión asumida, conclusiones arribadas que son producto de la revisión de lo argüido por el apelante y de lo resuelto en la sentencia, resultando ser el auto de vista que hoy se cuestiona, una resolución que cumplió con los requisitos de ser (expresa) al no limitarse a remitir a otros actos, es (clara) en su conclusiones arribadas habiendo expuesto las razones por las que las asume, es (completa) al analizar lo denunciado por el apelante, sin constatarse que carezca de (legitimidad), por lo que la denuncia efectuada no resulta ser evidente; siendo así que el Auto de Vista impugnado se encuentra acorde a las previsiones de los arts. 124 y 398 del CPP; al margen de ello, y no obstante que el Auto de Vista impugnado contiene una razonada y considerable fundamentación, cabe recordar, que la obligación de fundamentación establecida en el art. 124 del CPP, no implica la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales; es decir, la motivación o fundamentación puede ser sucinta, pero esclarecedora y responder y satisfacer todos los motivos del recurso de casación demandados, debiendo expresar el Tribunal sus convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión en cuyo caso las normas del debido proceso (en el caso presente en su elemento del deber de fundamentación y motivación de las Resoluciones) se considerarán observadas y cumplidas. De acuerdo a lo fundamentado, este Tribunal llega a la conclusión de que el Tribunal de apelación obró correctamente, por lo que al no haberse demostrado que el Auto de Vista impugnado carezca de fundamentación y motivación, ni que haya vulnerado derecho alguno, corresponde declarar este motivo de casación infundado.

Se hace constar que si bien el recurrente en esta instancia alude que en su recurso de apelación restringida denunció como agravio la concurrencia del defecto de sentencia previsto en el art. 370.5 del CPP, debido a que el Tribunal A quo no hubiese

justificado razonablemente la imposición de la pena, ello no es evidente, toda vez que de la revisión de dicho mecanismo de impugnación restringida, se advierte que el recurrente denuncia como agravio el precedentemente referido, sin embargo, el mismo se encuentra circunscrito a otros fundamentos, mas no sobre los que ahora refiere.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en aplicación de lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Edmundo Rojas Montaño, de fs. 242 a 243.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

933

Ministerio Público y otro c/ Vladimir Lazcano Barrancos
Incumplimiento de Deberes y Supresión o Destrucción de Documentos
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memoriales presentados el 17 y 7 de diciembre de 2020, cursantes de fs. 1579 a 1583 vta. y 1586 a 1591, el Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción, a través de la Jefatura Departamental del Beni por intermedio de su representante legal Oscar Máximo Vargas Suarez (acusador particular); y, Vladimir Lazcano Barrancos (acusado), interponen recursos de casación impugnando el Auto de Vista de 5 de noviembre de 2020, de fs. 1436 a 1446, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público e inter partes, por la presunta comisión de los delitos de Incumplimiento de Deberes y Supresión o Destrucción de Documentos, previstos y sancionados por los arts. 154 y 202 del Código Penal (CP), respectivamente.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 59/2019 de 11 de julio (fs. 1237 a 1250 vta.), el Juzgado de Sentencia Penal Primero de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Vladimir Lazcano Barrancos, autor de la comisión de los delitos de Incumplimiento de Deberes y Supresión o Destrucción de Documentos, previstos y sancionados por los arts. 154 y 202 CP, imponiendo la pena de cuatro (4) años de reclusión, con costas, daños y perjuicios averiguables en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Vladimir Lazcano Barrancos (fs. 1290 a 1302), formuló recurso de apelación restringida, que fue resuelto por Auto de Vista de 5 de noviembre de 2020 (fs. 1436 a 1446), dictado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que declaró: 1. Procedente el recurso con relación al delito de Supresión o Destrucción de Documentos, estableciendo la absolución del acusado conforme lo establecido en el art. 363 núm. 2) del Código de Procedimiento Penal (CPP). 2. Improcedente con relación a los demás agravios invocados en el recurso de apelación restringida, en su mérito confirmó la sentencia recurrida y la condena impuesta, con relación al delito de Incumplimiento de Deberes, motivando la formulación del presente recurso de casación.

I.1. Motivos de los recursos de casación.

Gaceta Judicial

De los memoriales de recurso de casación del Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción, así como del acusado Vladimir Lazcano Barrancos y del Auto Supremo 142/2021-RA de 12 de abril, cursante de fs. 1601 a 1605 vta., se admitió los siguientes motivos a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido por los arts. 398 del CPP y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

Recurso de casación del Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción (acusador particular).

El recurrente refiere que el Auto de Vista impugnado de forma concluyente en el Punto IV (ANÁLISIS Y FUNDAMENTACIÓN CON RELACIÓN A LOS AGRAVIOS), específicamente en el Punto II referido a la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva, habría procedido a realizar una revalorización de las pruebas, al señalar: "de modo que resulta evidente que la producción de la prueba y las conclusiones a las que arriba el Juez al momento de establecer los hechos probados, son insuficientes para establecer la concurrencia de los elementos del tipo penal de Sustracción o Destrucción de Documentos en la conducta del acusado"; en tal situación, acusa que el Tribunal de alzada habría realizado un nuevo análisis y valoración de las pruebas producidas durante el desarrollo del juicio oral, sin considerar lo establecido en el art. 173 del CPP, siendo que la facultad de valorar la prueba introducida a juicio oral es competencia exclusiva de los Jueces y Tribunales de Sentencia, en resguardo y coherencia con los principios del juicio oral de inmediación, oralidad y contradicción, correspondiendo únicamente al Tribunal de alzada ejercer la labor de control sobre la valoración realizada por el inferior; concluye manifestando, que el Tribunal ad quem al emitir el Auto de Vista recurrido, lo habría realizado sin observar la reglas del debido proceso en su vertiente del derecho a la defensa y una debida fundamentación y motivación, vulneración de los principios de legalidad y seguridad jurídica inmersos en los art. 180-I de la Constitución Política del Estado (CPE), por consiguiente en un defecto absoluto no susceptible de convalidación al tenor del art. 169 núm. 3) del CPP, por vulneración de los arts. 124, 360, 370 núm. 1), 5 y 8) del CPP.

Al efecto invocó como precedente contradictorio el Auto Supremo 438 de 15 de octubre de 2005.

Recurso de casación de Vladimir Lazcano Barrancos (acusado).

El recurrente observando la indebida fundamentación con relación a la inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva y adjetiva, manifiesta que el Auto de Vista impugnado y su Complementario, indicaron: "En lo relativo a la remisión e interpretación del art. 325 del CPP, en lo relativo a la remisión de prueba en el plazo de 24 horas, se ha sostenido el razonamiento en la SC 1755/2012 de 1 de octubre, la cual consta en la resolución y en el cual no se establece dicho plazo, y por otra parte, claramente se ha indicado que más allá de que no se habría realizado dicha remisión en las 24 horas, lo determinante y objetivo ha sido la no constancia de la remisión de las pruebas, tal cual se encuentra señalado en la resolución acorde a los deberes del cargo que en su momento desempeñaba" (sic), sobre el punto acusa la insuficiente motivación, al no haberse justificado las razones por la cuales se omite o abstiene de pronunciarse sobre ciertos temas o problemas jurídicos planteados en la apelación restringida referida a la inobservancia de la aplicación de la ley sustantiva, art. 370 núm. 1) del CPP, cuando lo que reclamó fue que: a partir del momento procesal (presentación del pliego acusatorio) se ingresaría a una etapa intermedia, correspondiendo la aplicación de lo establecido en el art. 325 y siguientes del CPP, actuado procesal que no habría sido realizado por el Juez Instructor Segundo en lo Penal, situación sobre el que el Tribunal de alzada no ingresó a analizar; asimismo, acusa que la resolución impugnada contiene una motivación arbitraria, debido a que sustenta su decisión con fundamentos y consideraciones meramente retóricas, basadas en conjeturas carente de todo sustento probatorio o jurídico, más cuando la Sentencia Constitucional utilizada por el Tribunal de alzada (SC 1755/2012 de 1° de octubre) no señalaría que era imperativo, que una vez presentado la acusación formal debió entregarse la prueba documental, por lo que en su criterio no existiría delito de Incumplimiento de Deberes.

Bajo el epígrafe inobservancia de la fundamentación de la pena y refiriendo que su fundamentación se encontraría desarrollada en el recurso de apelación restringida, acusa que el Auto de Vista impugnado respecto a la aplicación de la pena no dio respuesta clara, limitándose a dar una respuesta subjetiva carente de motivación coherente; sobre el punto, haciendo una relación sobre la inobservancia de lo establecido en el art. 13 del CP, los fundamentos de la Sentencia y del recurso de apelación, acusa que no fue aplicado correctamente lo establecido en los arts. 37 y 38 del CP y el precedente contradictorio invocado en el recurso de apelación Auto Supremo 038/2013-RRC de 18 de febrero, referida a las pautas de fijación de la pena, que ante ése cuestionamiento el Auto de Vista impugnado no habría respondido de manera oportuna y justa conforme a lo señalado en el art. 115-II de la CPE, por falta de respuesta adecuada y contradiciendo al precedente invocado, generando un defecto absoluto previsto en el art. 169 núm. 3 del CPP.

Sobre ambos puntos invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 324/2012 de 12 de diciembre, 210/2015-RRC de 27 de marzo, 645/2016-RRC de 24 de agosto, 58/2012 de 30 de marzo, 308/2006 de 25 de agosto, 724/2004 de 26 de noviembre y 348/2018 de 18 de mayo.

I.2. Petitorio.

El representante del Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción solicita se dicte Resolución aplicando la doctrina legal aplicable de acuerdo al art. 419 del CPP.

Por su parte, el acusado solicita, se deje sin efecto el Auto de Vista impugnado y su Auto Complementario a fin de que se emita nueva Resolución.

I.3. Admisión del recurso.

Mediante Auto Supremo 142/2021-RA de 12 de abril, de fs. 1601 a 1605 vta., este Tribunal admitió los recursos de casación formulados por el Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción y por el acusado Vladimir Lazcano Barrancos, 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 establece lo siguiente:

II.1. De la Sentencia.

Por Sentencia 59/2019 de 11 de julio, el Juzgado de Sentencia Penal Primero de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Vladimir Lazcano Barrancos, autor de la comisión de los delitos de Incumplimiento de Deberes y Supresión o Destrucción de Documentos, imponiéndole la pena de cuatro (4) años de reclusión, con costas, daños y perjuicios averiguables en ejecución de sentencia, bajo los siguientes hechos probados:

El acusado Vladimir Lazcano Barrancos tenía la calidad de servidor público con una relación de dependencia en la Fiscalía en el cargo de Fiscal de Distrito, cuando presenta acusación formal en un domicilio de personal de apoyo del órgano judicial, sin presentar 16 pruebas donde había pruebas fundamentales como el informe conclusivo del investigador Jairo Tuno, así como los casos 800432 y 800566 que serían de toma de instituciones y contra un ex comandante de policía.

Pese a presentar la acusación formal, no presentó las pruebas físicamente sea por plataforma o a secretaria de juzgado, sin tener justificación legal para ello, retardando la obligación que tenía como Fiscal, omitiendo su deber de cumplir con este deber generando que el Juzgado cautelar 02 no pueda señalar audiencia conclusiva, peor que las partes examinen la prueba y puedan en audiencia presentar por ejemplo exclusiones.

El acusado sabía que no era cualquier persona, sabía que debía presentar esas pruebas para que el Juez en 24 horas convoque dentro de los 5 días siguientes a audiencia conclusiva y puedan las partes junto al juez avanzar en el proceso; empero, no lo hizo, causando perjuicio al Ministerio de Transparencia como denunciante en la causa FIS PAN 529.

Esta situación, derivo no solamente en ese incumplimiento sino que las 16 pruebas se pierdan, y sabiendo que el acusado las tenía en su custodia conforme al identificado las dos personas como un ex policía y un policía que él era el Fiscal asignado a ese caso FIS PAN 529, y siendo que hasta la fecha no aparecen esas pruebas, causa su ocultación que tiene perjuicio al Ministerio de Transparencia, y a la misma Fiscalía que tuvo que reponer una a una las 16 pruebas conforme se tiene del informe de 16 de marzo de 2015, por el Fiscal de Materia Luis Aguilar Quispe que junto al perjudicado el Ministerio de Transparencia, tuvieron que ir hasta el Juzgado de Porvenir, a conseguir las pruebas por otros medios, hasta que el Fiscal Pimental tuvo que pedir al Juez Cautelar prórroga para que señale posteriormente audiencia conclusiva, así está en los memoriales de 01 de agosto de 2012 y presentación de prueba, respuesta en el memorial de 05 de septiembre de 2012 por el que era Fiscal Alvaro Pimentel; empero, no se pudo reponer las pruebas MP-12, MP-13 y MP-14 como ser el informe del investigador Jairo Campos y cuerpos vitales como prueba en un eventual juicio en el caso FIS PAN 529.

II.2. Del recurso de apelación restringida del acusado.

Notificado con la Sentencia, Vladimir Lazcano Barrancos, formuló recurso de apelación restringida bajo los siguientes fundamentos, vinculado a los motivos de casación:

Gaceta Judicial

Inobservancia y errónea aplicación de la Ley sustantiva y adjetiva: a) Inobservancia de los arts. 14 y 154 del CP; puesto que, la Sentencia, no explicó cómo su persona cometió el tipo penal de Incumplimiento de Deberes, teniendo en cuenta que al haber presentado la acusación fiscal ante la secretaria en suplencia legal del juzgado de instrucción segundo en lo penal, y teniendo en cuenta que debe existir el dolo, un día feriado, el Juez de sentencia de ninguna manera fundamentó que la Sentencia subsumió su conducta, cuando señaló que: "pese a presentar la acusación formal, no presento las pruebas físicamente sea por plataforma o secretaria de juzgado, sin tener en justificación legal para esto, retardando esta obligación que tenía como Fiscal, omitiendo su deber de cumplir con este generando que el juzgado cautelar No. 2 , no puede señalar audiencia conclusiva, peor que las partes examine la prueba y puedan en audiencia presentar por ejemplo exclusiones". Se debe aplicar la ley que estaba vigente, lo que establecía el art. 325 del CPP, que estableció que el Juez dentro de las 24 horas convocará a audiencia, que será realizada en el plazo de 6 días y 20 días, computables a partir de la notificación con la convocatoria; "consiguiente mente no se embarga el justiciero, no acomodó su orden a los límites de la Constitución y las leyes del Ministerio Público o del Código Penal"; fundamento, que le aplica una norma que no estaba vigente y que con las modificaciones de la Ley 007 de 18 de mayo de 2010, la misma fue modificada al haber establecido que las pruebas deben ser presentadas en el plazo de 24 horas previa convocatoria. Tampoco se estableció con precisión que una vez, presentada la acusación formal no hubo ninguna convocatoria del Juez de la causa, para que presente la pruebas físicamente al ser la persecución de ultima ratio, al estar en acefalia el juez de la causa, y posteriormente por la vacación judicial de la gestión 2011, para la consumación del hecho como relata la sentencia sesgada y malintencionada resulta con copias como es costumbre de señalar autores, para trascribir fuentes del derecho alejados a la realidad de la legalidad, para que no pudo valorar ni fundamentar la adecuación típica en su elemento de ilegalidad del delito de incumplimiento deberes, exponiendo de manera insuficiente las razones que justifican su decisión incumpliendo de esa forma con la garantía del debido proceso; y, b) Inobservancia de los arts. 14 y "203" del CP; ya que, durante la tramitación del juicio oral, la misma se ha desarrollado sobre la base de la acusación fiscal, la misma que versaba sobre el delito de Sustracción o Destrucción de Documento, cuyo fundamento fue ocultar las pruebas que fueron ofrecidas en la acusación fiscal en la sentencia, este elemento no fue demostrado por ningún elemento probatorio más aún que durante el juicio oral, público y contradictorio no se presentó ningún elemento de prueba testifical o documental, más aún si después de haber dejado las funciones en el mes de marzo de 2011, en qué momento procedió a ocultar esos elementos de prueba que supuestamente faltaron, olvidándose que debe existir la ejecución de los actos preparatorios, traducidos en el inter crimines, más aún donde está la consumación del tipo penal, dentro la lógica si estaba en posesión antes de ser precintada su oficina, en el mismo, se encontraban todos los cuadernos de investigaciones, más aún preocupa como supuestamente de acuerdo a la declaración de Jairo Campos, antes del hecho que se indilga ya había desparecido este cuaderno de investigaciones, antes de proceder al inventario por dos veces consecutivas por distintos fiscales departamentales que lo sucedieron.

Inobservancia de la fundamentación de la pena; puesto que, la Sentencia lo condena con la pena máxima de 4 años de reclusión por ser autor material de la comisión de los delitos acusados; empero, al ser aplicable el error de tipo, no correspondía la aplicación de la pena máxima, incurriendo la Sentencia en incongruencia al agravar la pena por existir error de tipo, que recae sobre un elemento constitutivo del tipo penal, por lo que el agente cree falsamente que con una acción no cometerá un hecho ilícito, sin embargo, lo comete. En la sentencia en función de los hechos probados, que se entiende emergen de la valoración de la prueba aportada por las partes, no fundamento, ni estableció la existencia de eximentes de responsabilidad que le excluyen, que la misma debía pronunciarse en conformidad; es decir, liberando de responsabilidad. "No hacerlo que existía el ERROR INVENSIBLE, (Art. 16 del CP)., la misma se lo considera defecto absoluto insubsanable la errónea aplicación de la ley penal sustantiva en perjuicio de mi persona, al violar el principio de legalidad, de acuerdo a la doctrina penal el delito de INCUMPLIMIENTO DEBRES Y DESTRUCCIO Y SUPRESION DE DOCUMENTOS, objetivamente se perfecciona cuando el sujeto activo -delincuente- realiza la lesión jurídica que ha pretendido; es decir que con la consumación se alcanza la objetividad jurídica que constituye el tipo especial de un delito. De tal manera, necesariamente debía existir el dolo, para la consumación se produce en el momento en que el sujeto activo de forma dolosa cometiera el hecho ilícito; La acción del agente debe consistir en conocimiento de que no había norma que establezca que debía ser presentada la acusación con las pruebas, conducta que adquieren connotación jurídica cuando es la mismo juez señala que para la existencia del hecho debía existir un terremoto para que no presente la prueba de la acusación de forma conjunta estableciéndose la inconcurrencia de todos los elementos objetivos y subjetivos del tipo de injusto del artículo 154 y 203 del Código Penal, derivando en ´falta de tipicidad´ vinculada a la conducta de los agentes". No existiendo elementos de prueba que demuestren la acusación fiscal para establecer que su persona actuó con dolo, debiéndose de haber aplicado el principio "INDUBIO PRO REO", ya que, el Juez no advirtió en base a qué elementos de prueba actuó con dolo, y conocimiento sobre lo que iba pasar, por cuanto no es "insuficiente" sostener que hubiera desarrollado el "inter criminis", y con propósito de causar perjudico al Ministerio de Transparencia, no concurriendo los tipos penales acusados.

II.3.

D

el Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, a través del Auto de Vista de 5 de noviembre de 2020, declaró: 1. Procedente el recurso con relación al delito de Supresión o Destrucción de Documentos, estableciendo la absolución del acusado conforme lo establecido en el art. 363 núm. 2) del CPP; y, 2. Improcedente con relación a los demás agravios invocados en el recurso de apelación restringida, en su mérito confirmó la sentencia recurrida y la condena impuesta, con relación al delito de Incumplimiento de Deberes, bajo los siguientes fundamentos, vinculados a los motivos de casación:

Respecto a la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, art. 370 núm. 1) del CPP; en relación al Incumplimiento de Deberes; la conducta del recurrente fue subsumida al tipo penal indicado por el Juez de mérito, en razón a no haber remitido la prueba con la cual basaría y sustentaría la acusación en juico oral, la cual debía pasar necesariamente el filtro de la audiencia conclusiva establecida en ese momento de acuerdo a la ley 007, ley de aplicación en ese momento que el juez reconoce expresamente en la sentencia, así se puede apreciar a fs. 1265 vta., al hacer la valoración intelectiva y analista de la prueba MP6, de modo que pretender establecer como agravio la aplicación de otra normativa no vigente en ese momento, no resulta evidente.

Añade el juez de mérito en su argumento, que la conducta del recurrente fue dolosa en razón a que el mismo en su condición de autoridad del Ministerio Publico, conocía de la obligación de remitir las pruebas junto con la acusación, sin justificativo alguno, de modo que considera no justificable el hecho de que el recurrente pretenda justificar ese aspecto en el hecho de no haber podido ingresar a su oficina por estar la misma intervenida, indicando el juez de mérito que esa intervención fue posterior al acto de presentación de la acusación, así se tiene de fs. 1273.

El recurrente señala, que no fue notificado con la convocatoria a audiencia para que de esa forma remita las pruebas, según entiende el recurrente de la interpretación del art. 325 del CPP, modificado por la ley 007; sin embargo, el alcance de esa convocatoria no implicaba de modo alguno el momento de remisión de prueba, puesto que, de la lectura de dicho artículo vigente en ese tiempo, no se establecía ese aspecto, sino que se establecía la obligación al Tribunal de señalar en el plazo de 24 horas, la audiencia respectiva, la cual debiera ser dentro de los 6 a 20 días siguientes, y que las partes, una vez notificadas con la convocatoria, tendrían 5 días para revisar todos los elementos o evidencias que sustenten la acusación, de ese modo resulta claro de que dichas evidencias deben estar ya en secretaría a disposición de las partes para el cumplimiento de ese acto, clave para el desarrollo de la audiencia conclusiva, la cual se celebraba sobre la base de la acusación fiscal y las pruebas remitidas por este, así lo entendió en su momento la SC 1755/2012 de 01 de octubre. No resulta para nada subjetivo ni mucho menos apartado del marco de los hechos y las pruebas producidas, las conclusiones a las que arribó el Juez de mérito en relación a la concurrencia en el accionar del recurrente, a los elementos descriptivos del tipo penal de Incumplimiento de Deberes, además de establecerse el elemento doloso en ello, el cual establece el juez de la condición de autoridad fiscal del acusado en ese entonces, como Fiscal de distrito, y que no puede desconocer la obligación que conllevaba el de remitir esas pruebas ante el juez a cargo de la fase conclusiva, aun así no se hubiera realizado en las 24 horas que indica el juez de mérito, lo objetivo del análisis de la sentencia es que esa remisión nunca se hubo realizado por parte del acusado, más allá de las pretendidas justificaciones en relación a que la oficina se encontraba precintada y otros. De modo que no se tiene establecido agravio alguno con relación a la aplicación de la norma prevista en el art. 154 del CP.

Con relación a la inobservancia de los arts. 14 y 203 (202) del CP, este último, referido al delito de Supresión o destrucción de documentos, se tiene que la conducta está definida por los verbos suprimir, ocultar o destruir, acción que puede ser realizada sobre la totalidad o en parte de un expediente o documentos, con el consiguiente daño o perjuicio objetivamente demostrable, y sobre este punto, el recurrente establece que su accionar hubiera sido encuadrado en el hecho de ocultar las pruebas que fueron ofrecidas en la acusación, lo cual no habría sido demostrado, ni mucho menos la consumación.

De la revisión de la sentencia, en especial con relación a los hechos probados, se tiene que el juez hizo una amplia exposición de razones en relación al porque considera que el acusado habría incumplido los deberes propios de sus funciones de fiscal del Ministerio Publico al momento de no presentar las pruebas que estaban en su poder y que al no ser presentadas en su momento, se hubiera ocasionado perjuicio al proceso penal signado con el número de FISPAN529, ya que hasta la fecha de realización de la audiencia conclusiva en ese momento, las pruebas habrían desaparecido, a causa de su ocultación, por lo que se tuvo que reponer, pero a más de ello, también es un hecho que el mismo juez establece, el que se hubiera intervenido o precintado la oficina en la cual el acusado tenía bajo su cargo el cuaderno de investigaciones en el caso en cuestión, se tiene que el juez de mérito omite realizar una correcta adecuación al tipo penal de Sustracción o Destrucción de Documentos, puesto que no se tiene presente en la sentencia argumentación alguna al respecto; sin embargo, resulta por demás claro que los hechos declarados probados por el juez de mérito, no constituyen base suficiente para establecer la concurrencia del tipo penal indicado, y ello en razón a que el razonamiento utilizado por la autoridad judicial se sustenta por sobre todo en la conducta del incumplimiento de deberes del acusado, la cual conlleva un tipo omisivo en sí mismo, siendo en consecuencia contraria a la naturaleza del delito que es de acción y obliga a identificar claramente cuál sería el acto por el cual se podría establecer la relación con el tipo penal en cuestión.

Gaceta Judicial

Si se establece el ocultamiento, el mismo debe expresarse en relación a la acción o intención de ocultar el mismo, pero de los antecedentes se tiene que el accionar omisivo del recurrente de no presentar las pruebas, se debió a un acto voluntario de no cumplir con su obligación como fiscal director de la investigación, que no implica necesariamente el acto intencional de ocultar la prueba en este caso, de allí que no sea posible establecer ese hecho, si se parte solo de la base del análisis del incumpliendo de deberes, dada la naturaleza de ambos tipos penales que las hacen contrapuestas.

No es lo mismo, omitir o retardar la presentación de las pruebas, que ocultar o destruir las pruebas, existe una diferencia; del primer hecho, no es lógico que derive el segundo. De modo que resulta evidente que la producción de prueba y las conclusiones a las que arribó el juez al momento de establecer los hechos probados, son insuficientes para establecer la concurrencia de los elementos del tipo penal de Sustracción o Destrucción de Documentos en la conducta del acusado.

Con relación a la inobservancia de la fundamentación de la pena; el recurrente realiza una argumentación muy confusa en relación a lo que implica analizar la fundamentación de la pena, y lo que implica establecer la no concurrencia de algún elemento descriptivo del tipo penal, que implique un error de tipo, como sostiene, al considerar que la norma no establecía que debía presentar la acusación fiscal con toda la prueba y más adelante menciona al error invencible. La fundamentación de la pena implica un juicio ya no con relación a la culpabilidad, es decir, al momento en el cual se puede establecer si el accionar típico y antijuridico, es reprochable penalmente y que, por ende, merece una sanción lo cual se realiza en el análisis de la culpabilidad. En ningún momento del debate en juicio, se hubo planteado la necesidad de observar o analizar la concurrencia de alguna casual de exclusión de culpabilidad en el accionar del recurrente.

La fundamentación de la pena es una etapa posterior a ella, en la cual se hace referencia a las consecuencias del delito, y por ende el análisis y ponderación de la misma no es fruto de la apreciación estrictamente personal o arbitraria, ya que se debe tomar en cuenta las previsiones de los arts. 37, 38 y 40 del CP, al caso concreto y qué atenuantes y agravantes tomo en cuenta para establecer la sanción dentro de los límites legales. La finalidad de la sanción privativa de libertad y las medidas de seguridad están orientadas a la educación, habilitación e inserción social de los condenados, con respeto de sus derechos cuyo máximo no puede exceder los treinta años de presidio sin derecho a indulto, conforme prevé el art. 118.III de la CPE; siendo éste el marco constitucional, sobre el cual el legislador impone o define las penas mínimas y máximas aplicable a cada tipo penal, sobre los márgenes definidos por el legislador. De modo que lo aseverado o fundamentado como agravio en este punto por parte del recurrente, carece en absoluto de sustento fáctico y legal.

II.4.

D

el Auto de Explicación de 20 de noviembre de 2020.

Ante la solicitud de explicación, complementación y enmienda al Auto de Vista impugnado planteada por el acusado Vladimir Lazcano Barrancos, la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando emitió el Auto de 20 de noviembre de 2020 (fs. 1474), bajo los siguientes fundamentos:

Con relación a la argumentación de los elementos constitutivos del delito de Incumplimiento de Deberes, se ha considerado los argumentos respectivos en el punto relativo al análisis de agravio con relación al delito en cuestión, considerando que se han tomado en cuenta los agravios expuestos por el mismo repercuten en el recurso planteado, y en lo relativo a la aplicación e interpretación del art. 325 del CPP, en lo relativo a la remisión de prueba en el plazo de 24 horas, se ha sostenido el razonamiento en la SC.1755/2012 de 01 de octubre, la cual consta en la resolución y en el cual no se establece dicho plazo, y por otra parte, claramente se ha indicado que más allá de que no se habría realizado dicha remisión en las 24 horas, lo determinante y objetivo, ha sido la no constancia de la remisión de la pruebas, tal cual se encuentra señalado en la resolución, acorde a los deberes propios del cargo que en su momento desempeñaba.

Con relación a la fundamentación de la pena, la resolución señala que existieron argumentos confusos expuesto por parte del recurrente al momento de señalar la inobservancia de la fundamentación de la pena en su recurso escrito, los cuales confunden aspectos de valoración en relación a las casuales de exclusión de la culpabilidad con el análisis de la consecuencia misma de delito, para establecer la pena a aplicarse.

III. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN CON LOS PREDECEDENTES INVOCADOS.

En el presente caso, este Tribunal admitió los recursos de casación del: 1. Viceministerio de Transparencia y Lucha Contra la Corrupción, a través de la Jefatura Departamental del Beni por intermedio de su representante legal Oscar Máximo Vargas Suarez, a los fines de evidenciar si el Auto de Vista impugnado a tiempo de resolver el agravio concerniente a la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva, procedió a realizar una revalorización de las pruebas, al señalar: "de modo que resulta evidente que la producción de la prueba y las conclusiones a las que arriba el Juez al momento de establecer los hechos probados, son insuficientes para establecer la concurrencia de los elementos del tipo penal de Sustracción o Destrucción de Documentos en la conducta del acusado"; y, 2. Vladimir Lazcano Barrancos (acusado), a los fines de evidenciar si el Auto de Vista incurrió en insuficiente fundamentación, respecto a sus agravios de apelación referentes a la: a) Inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva y adjetiva; puesto que, omitió pronunciarse respecto a que a partir del momento procesal (presentación del pliego acusatorio) se ingresaría a una etapa intermedia, correspondiendo la aplicación de lo establecido en el art. 325 y siguientes del CPP, actuado procesal que no fue realizado por el Juez Instructor Segundo en lo Penal; además, la resolución impugnada contiene una motivación arbitraria, debido a que sustentó su decisión con fundamentos basados en conjeturas carente de todo sustento probatorio o jurídico, más cuando la Sentencia Constitucional 1755/2012 de 1 de octubre, utilizada por el Tribunal de alzada no señala que era imperativo, que una vez presentada la acusación formal debió entregarse la prueba documental, por lo que no existiría delito de Incumplimiento de Deberes; y, b) Inobservancia de la fundamentación de la pena; puesto que, no dio una respuesta clara, limitándose a dar una respuesta subjetiva carente de motivación coherente, haciendo una relación sobre la inobservancia de lo establecido en el art. 13 del CP, los fundamentos de la Sentencia y del recurso de apelación, acusa que no fue aplicado correctamente lo establecido en los arts. 37 y 38 del CP y el precedente contradictorio invocado en el recurso de apelación Auto Supremo 038/2013-RRC de 18 de febrero, generando un defecto absoluto previsto en el art. 169 núm. 3) del CPP. En cuyo efecto, corresponde resolver las problemáticas planteadas, mediante la labor de contraste.

III.1. Del recurso del Viceministerio de Transparencia y Lucha Contra la Corrupción, a través de la Jefatura Departamental del Beni por intermedio de su representante legal Oscar Máximo Vargas Suarez.

Se tiene que el recurrente reclama que, el Auto de Vista impugnado, respecto a la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva, procedió a realizar una revalorización de las pruebas, al señalar que: "de modo que resulta evidente que la producción de la prueba y las conclusiones a las que arriba el Juez al momento de establecer los hechos probados, son insuficientes para establecer la concurrencia de los elementos del tipo penal de Sustracción o Destrucción de Documentos en la conducta del acusado"; argumento que realiza un nuevo análisis y valoración de las pruebas producidas durante el desarrollo del juicio oral, sin considerar lo establecido en el art. 173 del CPP, siendo que la facultad de valorar la prueba introducida a juicio oral es competencia exclusiva de los Jueces y Tribunales de Sentencia, correspondiendo únicamente al Tribunal de alzada ejercer la labor de control sobre la valoración realizada por el inferior.

Sobre la problemática planteada, la parte recurrente invocó el Auto Supremo 438 de 15 de octubre de 2005, que fue dictado por la Sala Penal Primera de la entonces Corte Suprema de Justicia, en la resolución de un recurso de casación en una causa seguida por el delito de Calumnia, en el que constató que el Tribunal de alzada al momento de resolver el recurso de apelación restringida incurrió en revalorización de la prueba, situación por el que fue dejado sin efecto el Auto de Vista, sentando la siguiente doctrina legal aplicable: "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".

Del precedente invocado, se tiene que resolvió una temática procesal similar a la que denuncia ahora el recurrente (revalorización de la prueba en el Auto de Vista); por lo que, corresponde ingresar al análisis del reclamo, en cuyo mérito, conforme los antecedentes procesales, se tiene que, emitida la Sentencia condenatoria por los delitos de Incumplimiento de Deberes y Supresión o Destrucción de Documentos, el acusado Vladimir Lazcano Barrancos, formuló recurso de apelación restringida, en el que, entre otros aspectos cuestionó que la Sentencia incurrió en inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva en relación al delito previsto por el art. 202 del CP, cuyos fundamentos fueron extractados en el acápite II.2 de este fallo; respecto a lo cual, el Auto de Vista impugnado aperturó su competencia alegando: que el delito de Supresión o Destrucción de documentos, se tiene que la conducta está definida por los verbos suprimir, ocultar o destruir, acción que puede ser realizada sobre la totalidad o en parte de un expediente o documentos, con el consiguiente daño o perjuicio objetivamente demostrable, que sobre este punto, el recurrente estableció que su accionar hubiera sido encuadrado en el hecho de ocultar las pruebas que fueron ofrecidas en la acusación, lo cual no habría sido demostrado, ni mucho menos la consumación, que de la revisión de la sentencia, en los hechos probados, el juez de mérito hizo una amplia exposición de razones en relación al porque considera que el acusado habría incumplido los deberes propios de sus funciones de fiscal del Ministerio Publico al momento de no presentar las pruebas que estaban en su poder y que al no ser presentadas en su

Gaceta Judicial

momento, se hubiera ocasionado perjuicio al proceso penal signado con el número FISPAN529, ya que hasta la fecha de realización de la audiencia conclusiva en ese momento, las pruebas habrían desaparecido, a causa de su ocultación, por lo que se tuvo que reponer, pero a más de ello, también es un hecho que el mismo juez establece, el que se hubiera intervenido o precintado la oficina en la cual el acusado tenía bajo su cargo el cuaderno de investigaciones en el caso en cuestión, se tiene que el juez de mérito omite realizar una correcta adecuación al tipo penal de Sustracción o Destrucción de documentos, puesto que, no se tiene en la Sentencia argumentación alguna al respecto; sin embargo, resulta por demás claro que los hechos declarados probados por el juez de mérito, no constituyen base suficiente para establecer la concurrencia del tipo penal indicado, y ello en razón a que el razonamiento utilizado por la autoridad judicial se sustenta por sobre todo en la conducta del incumplimiento de deberes del acusado, lo cual conlleva un tipo omisivo en sí mismo, siendo en consecuencia contraria a la naturaleza del delito que es de acción, y obliga a identificar claramente cuál sería el acto por el cual se podría establecer la relación con el tipo penal en cuestión. Si se establece el ocultamiento, el mismo debe expresarse en relación a la acción o intención de ocultar el mismo, pero de los antecedentes se tiene que el accionar omisivo del recurrente de no presentar las pruebas, se debió a un acto voluntario de no cumplir con su obligación como fiscal director de la investigación, que no implica necesariamente el acto intencional de ocultar la prueba en este caso, de allí que no sea posible establecer ese hecho, si se parte solo de la base del análisis del incumpliendo de deberes, dada la naturaleza de ambos tipo penales que las hacen contrapuestas. No siendo lo mismo, omitir o retardar la presentación de las pruebas, que ocultar o destruir las pruebas, existe una diferencia; del primer hecho, no es lógico que derive el segundo. “De modo que resulta evidente que la producción de prueba y las conclusiones a las que arriba el juez al momento de establecer los hechos probados, son insuficientes para establecer la concurrencia de los elementos del tipo penal de Sustracción o Destrucción de documentos en la conducta del acusado”.

De los argumentos expuestos por el Tribunal de alzada, no se advierte revalorización de prueba como acusa la parte recurrente; puesto que, no le otorgó ni restó valor a algún elemento de prueba, no estableció hechos nuevos que no estuvieren establecidos en Sentencia, menos realizó un nuevo análisis respecto a algún elemento de prueba, sino por el contrario, se advierte que, el Tribunal de alzada efectuó su deber de control de legalidad y logicidad de la Sentencia en relación al reclamo efectuado por la parte apelante, aspecto que le está permitido, pues si bien, 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, ello no implica que no pueda ejercer el control de logicidad respecto a la valoración probatoria realizada por el Tribunal de juicio, deber que fue cumplido por el Tribunal de alzada, constatando que el juez de mérito al momento de establecer los hechos probados en la Sentencia, fueron insuficientes para establecer la concurrencia de los elementos del tipo penal de Sustracción o Destrucción de Documentos en la conducta del acusado, conclusión que de ninguna manera incurre en revalorización de algún elemento de prueba.

Consiguientemente, se concluye que, la conclusión asumida por el Auto de Vista impugnado observada por la parte recurrente, no incurre en contradicción al precedente invocado; puesto que, el Tribunal de alzada no revalorizó ningún elemento prueba, menos estableció ni tiene como probados hechos nuevos que no hubieren sido probados en Sentencia; por lo que, el presente recurso deviene en infundado.

III.2. Del recurso del acusado Vladimir Lazcano Barrancos (acusado).

El recurrente reclama que, el Auto de Vista incurrió en insuficiente fundamentación, respecto a sus agravios de apelación referentes a la: a) Inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva y adjetiva; puesto que, indicó que: “En lo relativo a la remisión e interpretación del art. 325 del CPP, en lo relativo a la remisión de prueba en el plazo de 24 horas, se ha sostenido el razonamiento en la SC 1755/2012 de 1 de octubre, la cual consta en la resolución y en el cual no se establece dicho plazo, y por otra parte, claramente se ha indicado que más allá de que no se habría realizado dicha remisión en las 24 horas, lo determinante y objetivo ha sido la no constancia de la remisión de las pruebas, tal cual se encuentra señalado en la resolución acorde a los deberes del cargo que en su momento desempeñaba” (sic), argumento que le resulta insuficiente de motivación, ya que, omite pronunciarse que a partir del momento procesal (presentación del pliego acusatorio) se ingresaría a una etapa intermedia, correspondiendo la aplicación de lo establecido en el art. 325 y siguientes del CPP, actuado procesal que no habría sido realizado por el Juez Instructor Segundo en lo Penal, situación sobre el que el Tribunal de alzada no ingresó a analizar; asimismo, acusa que la resolución impugnada contiene una motivación arbitraria, debido a que sustenta su decisión con fundamentos y consideraciones meramente retóricas, basadas en conjeturas carente de todo sustento probatorio o jurídico, más cuando la Sentencia Constitucional utilizada por el Tribunal de alzada (SC 1755/2012 de 1° de octubre) no señalaría que era imperativo, que una vez presentado la acusación formal debió entregarse la prueba documental, por lo que en su criterio no existiría delito de Incumplimiento de Deberes; y, b) Inobservancia de la fundamentación de la pena; puesto que, no dio una respuesta clara, limitándose a dar una respuesta subjetiva carente de motivación coherente, haciendo una relación sobre la inobservancia de lo establecido en el art. 13 del CP, los fundamentos de la Sentencia y del recurso de apelación, acusa que no fue aplicado correctamente lo establecido en los arts. 37 y 38 del CP y el precedente contradictorio invocado en el recurso de apelación Auto Supremo 038/2013-RRC de 18 de febrero, generando un defecto absoluto previsto en el art. 169 núm. 3) del CPP.

III.2.1. De los precedentes invocados.

El recurrente invocó, el Auto Supremo 324/2012-RRC de 12 de diciembre, 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 Abuso Deshonesto, en el que constató que el Auto de Vista incurrió en falta de fundamentación; puesto que, omitió dar respuesta fundamentada a un motivo del recurso de apelación restringida, omisión que constituye defecto absoluto no susceptible de convalidación, que vulnera los derechos a la defensa y debido proceso, aspecto por el que fue dejado sin efecto el Auto de Vista, sentando la siguiente doctrina legal aplicable: "El Art. 180. I de la CPE, entre los principios rectores en los que se fundamenta la jurisdicción ordinaria, establece la garantía al "debido proceso", principio que garantiza a todo sujeto procesal, tener acceso a un pronunciamiento motivado y fundamentado, sobre todos los motivos alegados en un recurso.

Corresponde ratificar que este Tribunal Supremo de Justicia, sentó la línea jurisprudencial con respecto al deber de los Jueces y Tribunales de desarrollar los fundamentos de la resolución, a más de ceñirse a los puntos cuestionados, vale decir, que cada punto resuelto debe llevar su respectivo argumento. Los Tribunales de Alzada sustentan la resolución de cada impugnación, indefectiblemente, con argumentos jurídicos específicos; 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. No existe fundamentación ni congruencia en el Auto de Vista recurrido, cuando en el mismo se evidencia que el Tribunal de alzada, no se pronunció sobre el fondo de los puntos cuestionados en el recurso de apelación restringida, no siendo suficiente escudarse en argumentos que tienen por finalidad evadir la responsabilidad de absolver expresamente los cuestionamientos deducidos por los recurrentes, aspecto que vulnera lo establecido por los arts. 124 y 398 del CPP". (El resaltado nos corresponde).

El recurrente también invocó el Auto Supremo 210/2015-RRC de 27 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 Estafa, en el que constató que el Auto de Vista, aglutinó los recursos de apelación restringida, no puntualizando los agravios acusados en el marco de lo descrito por el art. 398 del CPP, en base a un contenido que exprese fundamentos adecuadamente motivados, individualizados uno a uno con argumentos jurídicos y sólidos de acuerdo al caso; en ese sentido, no fundamentó debidamente su decisión, asumiendo posturas subjetivas avalando los argumentos del Tribunal de sentencia respecto a la supuesta admisión de culpabilidad de los imputados, la existencia de una acción deliberada, artificios y engaños, daño económico y, el supuesto de que la víctima no persiguió el cumplimiento de obligaciones, entre otros; por otro lado, omitió fundamentar los defectos de sentencia referidos en el art. 370 inc. 1), 4), 6), y 8) del CPP, brindando argumentos evasivos al considerar incumplimiento de lo previsto por el art. 408 del CPP, aspecto por el que fue dejado sin efecto el Auto de Vista.

El recurrente también invocó el Auto Supremo 645/2016-RRC de 24 de agosto, 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 Apropiación Indebida y Abuso de Confianza, en el que constató que el Auto de Vista ante los defectos de sentencia contenidos en el art. 370 núm. 5) y 6) del CPP, no cumplió con la previsión contenida en el art. 124 del CPP; puesto que, no brindó una debida fundamentación, incurriendo en una argumentación general, afectando al deber de fundamentación, que vulneró el debido proceso, situación por el que fue dejado sin efecto el Auto de Vista.

Asimismo, el recurrente invocó el Auto Supremo 58/2012 de 30 de marzo, 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 Abuso Deshonesto, en el que constató que el Tribunal de alzada, mediante proveído de 10 de enero de 2012, únicamente observó el motivo segundo de la apelación restringida, que fue subsanado; sin embargo, sin haber realizado observación alguna respecto al motivo primero de dicho recurso, de manera incoherente y/o incongruente, señaló que dicho motivo deviene en lo previsto en el primer parágrafo del art. 399 del CPP, por no haber cumplido con lo que fue observado; conclusión que contraviene el artículo precitado, pues si el Tribunal de alzada consideró que el recurrente a momento de interponer su apelación, en el motivo primero no cumplió con lo establecido por el art. 407 parágrafo primero, 408 y 396 inc. 3) del CPP, debió conceder el plazo legal para subsanar los errores observados, lo que no se dio en los hechos, dejando al recurrente en un estado de indeterminación, que constituye un defecto absoluto al tenor del art. 169 inc. 3) del CPP, aspecto por el que fue dejado sin efecto el Auto de Vista, sentando la siguiente doctrina legal aplicable: "El examen de contenido formal del recurso de apelación restringida, como primer acto del Tribunal de Alzada, debe hacerse verificando si cada motivo y/o reclamo cumple con las exigencias legales para su interposición y consideración; en caso de que se advierta defecto u omisión de forma en alguno de sus motivos, el Tribunal de Apelación se encuentra en el deber de hacer conocer al recurrente ese aspecto, otorgándole el término de tres días computables a partir de su notificación para que amplié y/o corrija, bajo apercibimiento de rechazo del motivo o de la integridad del recurso cuando corresponda, ya que la finalidad del art. 399 del Código de Procedimiento Penal es justamente que el recurrente corrija, amplíe o aclare su recurso y así se abra la competencia del Tribunal para resolver el fondo, a los efectos de la congruencia y la pertinencia de la resolución.

Gaceta Judicial

En este entendido, el Tribunal de Alzada que en el análisis previo a la admisión del recurso, advirtiendo defectos formales, no conceda el plazo legal para que se subsanen, contraviene lo dispuesto por los arts. 394 y 399 del Código de Procedimiento Penal y los arts. 115, 119 y 410 de la Constitución Política del Estado relativos a los arts. 8.2 inc. h) de la Convención Americana de Derechos Humanos, 14 núm. 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; esto en el marco del respeto al principio pro actione, pues si bien las formas exigidas por ley, tienen la finalidad de contribuir a la celeridad procesal, mediante la claridad y precisión en la formulación de la apelación restringida, el rechazo sólo puede ser dispuesto cuando previamente se ha observado el defecto formal y se ha concedido el plazo legal para que se subsane, lo contrario resulta atentatorio al debido proceso, más aún cuando a pesar de que se otorgó el plazo correspondiente para la subsanación de uno o varios motivos, cumplido el plazo y con el resultado, se ingrese al fondo del asunto y se declare la inadmisibilidad de uno de los motivos que no fue observado y en la parte dispositiva la improcedencia de dicho motivo, tornando la resolución en incongruente, pues toda resolución al margen de contener la suficiente fundamentación y motivación, debe también ser congruente en cuanto a su contenido, ya que ello importaría lesionar la garantía del debido proceso y los que éste a su vez subsume como los derechos a la defensa".

El recurrente también invocó el Auto Supremo 308/2006 de 25 de agosto, que 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 el delito de Despojo, en el que constató que el Auto de Vista, no realizó una correcta aplicación de las normas procedimentales infringiendo el art. 124 del CPP, al ser su fundamentación insuficiente, restringiendo los derechos de la parte recurrente incurriendo, además, en las mismas omisiones de la resolución del a quo, al no observar la ausencia del criterio de valor de cada uno de los elementos de prueba, limitándose a realizar una trascripción de los fundamentos de la querellante; extrañándose en el Auto de Vista la consideración de los aspectos cuestionados en el recurso de apelación, por lo que, fue dejado sin efecto, estableciendo la siguiente doctrina legal aplicable: "El espíritu de la normativa penal, en consonancia con la doctrina penal contemporánea, establece que la apelación restringida constituye el único medio legal para impugnar una sentencia, por lo tanto los Tribunales de apelación deben fundamentar sus decisiones expresando los motivos de hecho y de derecho en que se basan, no pudiendo ésta ser reemplazada por la simple relación de las pruebas o requerimientos de las partes vulnerando, de tal manera, derechos constitucionales. Ante eventuales denuncias de defectuosa valoración de la prueba o errónea aplicación de la ley sustantiva, es menester que los Tribunales de alzada, realicen un efectivo control del sistema de valoración de la prueba y se pronuncien, de manera expresa, absolviendo los fundamentos del recurso de apelación en análisis" (Las negrillas nos corresponden).

También invocó el Auto Supremo 724/2004 de 26 de noviembre, que fue dictado por la Sala Penal de la entonces Corte Suprema de Justicia, en la resolución de un recurso de casación en una causa seguida por los delitos de Estafa y Estelionato, en el que constató que el Auto de Vista, no se pronunció sobre todos los puntos apelados, por lo que, fue dejado sin efecto, estableciendo la siguiente doctrina legal aplicable: "Que el juicio oral, público y contradictorio conforme dispone el artículo 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 resolutiva, 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 artículo 370 inciso 3) y 5) del Código de Procedimiento Penal, por lo que en esos casos corresponde aplicar el primer parágrafo del artículo 413 del Código de Procedimiento Penal".

Finalmente, el recurrente invocó el Auto Supremo 348/2018 de 18 de mayo, 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 Incumplimiento de Deberes, Falsedad Ideológica y Asociación Delictuosa, en el que constató que el Auto de Vista contiene consideraciones genéricas, que de ningún modo responden de manera fundamentada y suficiente a los motivos planteados en los recursos de apelación restringida, incumpliendo lo previsto por el art. 398 del CPP, que establece que los Tribunales de alzada circunscribirán sus resoluciones a los aspectos cuestionados de la resolución, aspecto por el que fue dejado sin efecto el Auto de Vista.

De los Autos Supremos 324/2012 de 12 de diciembre, 210/2015-RRC de 27 de marzo, 645/2016-RRC de 24 de agosto, 308/2006 de 25 de agosto, 724/2004 de 26 de noviembre y 348/2018 de 18 de mayo, se tiene que resolvieron una temática procesal similar a la que denuncia el recurrente (insuficiente fundamentación del Auto de Vista); por lo que, corresponde ingresar al análisis de los reclamos, efectuando la labor de contraste con los mismos, no ocurriendo lo mismo respecto al Auto Supremo 58/2012 de 30 de marzo, que conforme se extracto, abordó una problemática procesal referente a la vulneración del art. 399 del CPP, temática que difiere de la planteada por el recurrente; en cuyo mérito, la misma no será considerada a tiempo de efectuar el análisis del caso mediante la labor de contraste.

III.2.2. Análisis del caso en concreto.

III. 2.2.1. En cuanto a la denuncia de insuficiente fundamentación del Auto de Vista en relación a la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva y adjetiva.

El recurrente reclama que, el Auto de Vista incurrió en insuficiente fundamentación, respecto a su agravio referente a la inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva y adjetiva; puesto que, indicó: "En lo relativo a la remisión e interpretación del art. 325 del CPP, en lo relativo a la remisión de prueba en el plazo de 24 horas, se ha sostenido el razonamiento en la SC 1755/2012 de 1 de octubre, la cual consta en la resolución y en el cual no se establece dicho plazo, y por otra parte, claramente se ha indicado que más allá de que no se habría realizado dicha remisión en las 24 horas, lo determinante y objetivo ha sido la no constancia de la remisión de las pruebas, tal cual se encuentra señalado en la resolución acorde a los deberes del cargo que en su momento desempeñaba" (sic), argumento que le resulta insuficiente de motivación, ya que, omite pronunciarse respecto a que: a partir del momento procesal (presentación del pliego acusatorio) se ingresaría a una etapa intermedia, correspondiendo la aplicación de lo establecido en el art. 325 y siguientes del CPP, actuado procesal que no habría sido realizado por el Juez Instructor Segundo en lo Penal, situación sobre el que el Tribunal de alzada no ingresó a analizar; asimismo, acusa que la resolución impugnada contiene una motivación arbitraria, debido a que sustenta su decisión con fundamentos y consideraciones meramente retóricas, basadas en conjeturas carente de todo sustento probatorio o jurídico, más cuando la Sentencia Constitucional utilizada por el Tribunal de alzada (SC 1755/2012 de 1° de octubre) no señala que era imperativo, que una vez presentada la acusación formal debió entregarse la prueba documental, por lo que, en su criterio no existiría delito de Incumplimiento de Deberes.

Previamente, concierne precisar, 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 a lo solicitado, respuesta que no requiere ser extensa o ampulosa; sino, que debe ser expresa, clara y completa, que permita comprender el porqué de la decisión asumida, en observancia de las exigencias previstas en el art. 124 del CPP.

Efectuada esa precisión, corresponde ingresar al análisis del presente motivo, en cuyo efecto, se tiene que, emitida la Sentencia condenatoria por los delitos de Incumplimiento de Deberes y Supresión o Destrucción de Documentos, el acusado Vladimir Lazcano Barrancos, formuló recurso de apelación restringida, en el que, entre otros aspectos cuestionó la inobservancia de los arts. 14 y 154 del CP; puesto que, la Sentencia, no había explicado cómo su persona cometió el tipo penal de Incumplimiento de Deberes, teniendo en cuenta que al haber presentado la acusación fiscal ante la secretaria en suplencia legal del juzgado de instrucción segundo en lo penal, y teniendo en cuenta que debe existir el dolo, un día feriado, el Juez de sentencia de ninguna manera fundamentó que la Sentencia subsumió su conducta, limitándose a señalar que: "pese a presentar la acusación formal, no presento las pruebas físicamente sea por plataforma o secretaria de juzgado, sin tener en justificación legal para esto, retardando esta obligación que tenía como Fiscal, omitiendo su deber de cumplir con este generando que el juzgado cautelar No. 2 , no puede señalar audiencia conclusiva, peor que las partes examine la prueba y puedan en audiencia presentar por ejemplo exclusiones", no considerando que el art. 325 del CPP, establece que, el Juez dentro de las 24 horas convocará a audiencia, que será realizada en el plazo de 6 días y 20 días, computables a partir de la notificación con la convocatoria. Tampoco estableció con precisión que, presentada la acusación formal no hubo ninguna convocatoria del Juez de la causa, para que presente la pruebas físicamente al ser la persecución de ultima ratio, al estar en acefalia el juez de la causa, y posteriormente por la vacación judicial de la gestión 2011, para la consumación del hecho como relata la sentencia sesgada y malintencionada resulta con copias como es costumbre de señalar autores, para trascribir fuentes del derecho alejados a la realidad de la legalidad, no valorando ni fundamentando la adecuación típica en su elemento de ilegalidad del delito de Incumplimiento Deberes.

Sobre la problemática planteada el Auto de Vista abrió su competencia, alegando que la conducta del recurrente fue subsumida al tipo penal indicado por el Juez de mérito, en razón a no haber remitido la prueba con la cual basaría y sustentaría la acusación en juico oral, la cual debía pasar necesariamente el filtro de la audiencia conclusiva establecida en ese momento de acuerdo a la ley 007, ley de aplicación en ese momento que el juez reconoce expresamente en la sentencia, así se puede apreciar a fs. 1265 vta., al hacer la valoración intelectiva y analista de la prueba MP6, de modo que pretender establecer como agravio la aplicación de otra normativa no vigente en ese momento, no resulta evidente.

Añade el Auto de Vista que, el juez de mérito en su argumento, señaló que la conducta del acusado fue dolosa en razón a que en su condición de autoridad del Ministerio Publico, conocía de la obligación de remitir las pruebas junto con la acusación, sin justificativo alguno, de modo que considera no justificable el hecho de que el recurrente pretenda justificar ese aspecto en el hecho de no haber podido ingresar a su oficina por estar la misma intervenida, indicando el juez de mérito que esa intervención fue posterior al acto de presentación de la acusación.

Gaceta Judicial

Continúa alegando el Auto de Vista que, resulta claro que el delito doloso, requiere que la acción se realice con conciencia (elemento cognitivo) y voluntad (elemento volitivo) en busca de un resultado, es decir, el autor necesariamente debe haber querido hacer lo que hizo, a sabiendas que ese accionar es contrario a derecho; así lo establece el art. 14 del CP. Por regla general, los tipos penales descritos en el Código Penal, son dolosos; sin embargo, esta regla tiene excepciones, cuando el mismo Código, reconoce de forma expresa qué delitos se constituyen en culposos, así fue establecido en el art. 13 quáter del CP, lo que significa que, si el Código Penal no señala de forma expresa que un determinado tipo penal es culposo, se debe entender que es doloso y para que se configure el tipo penal, además de los elementos específicos del tipo, se debe probar el elemento subjetivo del delito acusado; es decir, se debe demostrar objetivamente, que el sujeto activo, realizó la acción buscando el resultado dañoso; en caso de ausencia de dolo, la acción no es reprochable penalmente.

Alega el Auto de Vista, que el recurrente señala que no fue notificado con la convocatoria a audiencia para que de esa forma remita las pruebas, según entiende el recurrente de la interpretación del art. 325 del CPP, modificado por la ley 007, sin embargo el alcance de esa convocatoria no implicaba de modo alguno el momento de remisión de prueba, puesto que de la lectura de la redacción de dicho artículo vigente en ese tiempo, no se establecía ese aspecto, sino que se establecía la obligación al Tribunal de señalar en el plazo de 24 horas, la audiencia respectiva, la cual debiera ser dentro de los 6 a 20 días siguientes, y que las partes, una vez notificadas con la convocatoria, tendrían 5 días para revisar todos los elementos o evidencias que sustenten la acusación, de ese modo resulta claro de que dichas evidencias deben estar ya en secretaría a disposición de las partes para el cumplimiento de ese acto, clave para el desarrollo de la audiencia conclusiva, la cual se celebraba sobre la base de la acusación fiscal y las pruebas remitidas por este, así lo hubo entendido en su momento la SC 1755/2012 de 01 de octubre. Dicho esto, no resulta para nada subjetivo ni mucho menos apartado del marco de los hechos y las pruebas producidas, las conclusiones a las que arribó el juez de mérito en relación a la concurrencia en el accionar del recurrente, a los elementos descriptivos del tipo penal de Incumplimiento de Deberes, además de establecerse el elemento doloso en ello, el cual establece el juez de la condición de autoridad fiscal del acusado en ese entonces, como Fiscal de distrito, y que no puede desconocer la obligación que conllevaba el de remitir esas pruebas ante el juez a cargo de la fase conclusiva, aun así no se hubiera realizado en las 24 horas que indica el juez de mérito, lo objetivo del análisis de la sentencia es que esa remisión nunca se hubo realizado por parte del acusado, más allá de las pretendidas justificaciones en relación a que la oficina se encontraba precintada y otros.

Notificado con tal determinación el acusado, solicitó explicación, complementación y enmienda; en cuyo mérito, la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando emitió el Auto de 20 de noviembre de 2020, bajo el siguiente fundamento, vinculado al motivo de casación: Con relación a la argumentación de los elementos constitutivos del delito de Incumplimiento de Deberes, se ha considerado y establecido los argumentos respectivos en el punto relativo al análisis de agravio con relación al delito en cuestión, considerando que se han tomado en cuenta los agravios expuestos por el mismo repercuten en el recurso planteado, y en lo relativo a la aplicación e interpretación del art. 325 del CPP, en lo relativo a la remisión de prueba en el plazo de 24 horas, se ha sostenido el razonamiento en la SC.1755/2012 de 01 de octubre, la cual consta en la resolución y en el cual no se establece dicho plazo, y por otra parte, claramente se ha indicado que más allá de que no se habría realizado dicha remisión en las 24 horas, lo determinante y objetivo, fue la no constancia de la remisión de las pruebas.

De esa relación necesaria de antecedentes, se evidencia que, lo resuelto por el Auto de Vista en relación a lo impugnado en apelación restringida, no refleja de ninguna manera lo reclamado respecto de la Sentencia, incurriendo evidentemente el Tribunal de alzada en una insuficiente fundamentación como reclama el recurrente; puesto que, el Auto de Vista se limitó a centrar su atención en la fundamentación señalada en la Sentencia, no analizando que el objeto de la impugnación se tornó en relación a la inobservancia de los arts. 14 y 154 del CP; puesto que, el art. 325 del CPP, con la modificación de la Ley 007, establece que el Juez dentro de las 24 horas convocará a audiencia, que será realizada en el plazo de 6 días y 20 días, computables a partir de la notificación con la convocatoria; precisando el recurrente, que las pruebas debían ser presentadas en el plazo de 24 horas previa convocatoria, que no se estableció con precisión que, una vez, presentada la acusación formal no hubo ninguna convocatoria del Juez de la causa, para que presente las pruebas físicamente; respecto a lo cual, el recurrente pretendía que el Tribunal de alzada revise la logicidad aplicada en la Sentencia con relación a los elementos constitutivos del tipo penal cuestionado; no obstante, el Tribunal de alzada se limitó a señalar que resulta claro de que dichas evidencias debían estar ya en Secretaría a disposición de las partes para el cumplimiento de ese acto, clave para el desarrollo de la audiencia conclusiva, la cual se celebrará sobre la base de la acusación fiscal y las pruebas remitidas; no analizando que, lo que el recurrente cuestionó fue que, presentada la acusación formal no hubo ninguna convocatoria del Juez de la causa conforme prevé el art. 325 del CPP con la modificación de la Ley 007, para que presente las pruebas, aspecto que no fue analizado por el Tribunal de alzada, incumpliendo lo previsto por el art. 124 del CPP, que vulnera el derecho al debido proceso en su componente fundamentación de las Resoluciones; toda vez, que el Auto de Vista impugnado, no abordó de manera fundamentada la problemática planteada, sosteniendo una conclusión de la Sentencia para posteriormente emitir conclusiones que no reflejan de ninguna manera el motivo de apelación, apoyando su conclusión en la Sentencia Constitucional 1755/2012 de 1 de octubre, no explicando si la misma establecería que conjuntamente la acusación fiscal se debía presentar los elementos de prueba necesarios.

Por los argumentos expuestos, se concluye que el Auto de Vista impugnado, no abordó de manera fundamentada la problemática planteada, sosteniendo una conclusión de la Sentencia para posteriormente emitir conclusiones que no reflejan de ninguna manera el motivo de apelación respecto de la Sentencia, incurriendo evidentemente en contradicción a los precedentes invocados que fueron extractados en el acápite III.2.1 de este fallo; puesto que, no respondió de manera completa al motivo de apelación, aspecto que vulnera el derecho al debido proceso en sus componentes motivación y fundamentación de las resoluciones; consiguientemente, el motivo en análisis deviene en fundado.

III.2.2.2. Respecto a la denuncia de insuficiente fundamentación del Auto de Vista en relación a la inobservancia en la fundamentación de la pena.

Sintetizado el reclamo, se tiene que el recurrente reclama que, el Auto de Vista impugnado incurrió en insuficiente fundamentación, respecto a la inobservancia de la fundamentación de la pena; puesto que, no dio una respuesta clara, limitándose a dar una respuesta subjetiva carente de motivación coherente, haciendo una relación sobre la inobservancia de lo establecido en el art. 13 del CP, los fundamentos de la Sentencia y del recurso de apelación, acusa que no fue aplicado correctamente lo establecido en los arts. 37 y 38 del CP y el precedente contradictorio invocado en el recurso de apelación Auto Supremo 038/2013-RRC de 18 de febrero, generando un defecto absoluto previsto en el art. 169 núm. 3) del CPP.

Ingresando al análisis del presente motivo, conforme los antecedentes procesales, se tiene que emitida la Sentencia condenatoria por los delitos de Incumplimiento de Deberes y Supresión o Destrucción de Documentos, el acusado Vladimir Lazcano Barrancos, formuló recurso de apelación restringida, en el que, entre otros aspectos cuestionó la inobservancia de la fundamentación de la pena, señalando que la Sentencia lo condenó con la pena máxima de 4 años de reclusión por ser autor material de la comisión de los delitos acusados; empero, al ser aplicable el error de tipo, no correspondía la aplicación de la pena máxima, incurriendo la Sentencia en incongruencia al agravar la pena por existir error de tipo, que recae sobre un elemento constitutivo del tipo penal, por lo que el agente cree falsamente que con una acción no cometerá un hecho ilícito, sin embargo, lo comete. En la sentencia en función de los hechos probados, que se entiende emergen de la valoración de la prueba aportada por las partes, no fundamento, ni estableció la existencia de eximentes de responsabilidad que le excluyen, que la misma debía pronunciarse en conformidad; es decir, liberando de responsabilidad. “No hacerlo que existía el ERROR INVENSIBLE, (Art. 16 del CP)., la misma se lo considera defecto absoluto insubsanable la errónea aplicación de la ley penal sustantiva en perjuicio de mi persona, al violar el principio de legalidad, de acuerdo a la doctrina penal el delito de INCUMPLIMIENTO DEBERES Y DESTRUCCION Y SUPRESION DE DOCUMENTOS, objetivamente se perfecciona cuando el sujeto activo -delincuente- realiza la lesión jurídica que ha pretendido; es decir que con la consumación se alcanza la objetividad jurídica que constituye el tipo especial de un delito. De tal manera, necesariamente debía existir el dolo, para la consumación se produce en el momento en que el sujeto activo de forma dolosa cometiera el hecho ilícito; La acción del agente debe consistir en conocimiento de que no había norma que establezca que debía ser presentada la acusación con las pruebas, conducta que adquieren connotación jurídica cuando es la mismo juez señala que para la existencia del hecho debía existir un terremoto para que no presente la prueba de la acusación de forma conjunta estableciéndose la inconcurrencia de todos los elementos objetivos y subjetivos del tipo de injusto del artículo 154 y 203 del Código Penal, derivando en ´falta de tipicidad´ vinculada a la conducta de los agentes”. No existiendo elementos de prueba que demuestren la acusación fiscal para establecer que su persona actuó con dolo, debiéndose de haber aplicado el principio “INDUBIO PRO REO”, ya que, el Juez no advirtió en base a qué elementos de prueba actuó con dolo, y conocimiento sobre lo que iba pasar, por cuanto no es “insuficiente” sostener que hubiera desarrollado el “inter criminis”, y con propósito de causar perjudico al Ministerio de Transparencia, no concurriendo los tipos penales acusados.

Al respecto el Auto de Vista señaló que el recurrente realizó una argumentación muy confusa en relación a lo que implica analizar la fundamentación de la pena, y lo que implica establecer la no concurrencia de algún elemento descriptivo del tipo penal, que implique un error de tipo, como sostiene, al considerar que la norma no establecía que debía presentar la acusación fiscal con toda la prueba y más adelante hace mención al error invencible. La fundamentación de la pena implica un juicio, no con relación a la culpabilidad, es decir, al momento en el cual se puede establecer si el accionar típico y antijuridico, es reprochable penalmente y que, por ende, merece una sanción lo cual se realiza en el análisis de la culpabilidad. En ningún momento del debate en juicio, se hubo planteado la necesidad de observar o analizar la concurrencia de alguna casual de exclusión de culpabilidad en el accionar del recurrente.

Añade el Auto de Vista que, la fundamentación de la pena es una etapa posterior a ella, en la cual se hace referencia a las consecuencias del delito, y por ende el análisis y ponderación de la misma no es fruto de la apreciación estrictamente personal o arbitraria, ya que se debe tomar en cuenta las previsiones de los arts. 37, 38 y 40 del CP, al caso concreto y qué atenuantes y agravantes tomo en cuenta para establecer la sanción dentro de los límites legales. La finalidad de la sanción privativa de libertad y las medidas de seguridad están orientadas a la educación, habilitación e inserción social de los condenados, con respeto de sus derechos cuyo máximo no puede exceder los treinta años de presidio sin derecho a indulto, conforme prevé el art. 118.III de la CPE; siendo éste el marco constitucional, sobre el cual el legislador impone o define las penas mínimas y máximas aplicable a cada tipo penal, sobre los márgenes definidos por el legislador. De modo que lo aseverado o fundamentado como agravio en este punto por parte del recurrente, carece en absoluto de sustento fáctico y legal.

Gaceta Judicial

De esa relación necesaria de antecedentes, no resulta evidente que los argumentos del Auto de Vista impugnado carezcan de fundamentación como arguye el recurrente; puesto que, no se limitó a otorgar una respuesta subjetiva, sino por el contrario, se advierte que respondió al agravio de apelación, en correspondencia a lo cuestionado, pues precisó que el recurrente realizó una argumentación confusa en relación a lo que implicaba analizar la fundamentación de la pena, y lo que implicaba establecer la no concurrencia de algún elemento descriptivo del tipo penal, que implique un error de tipo, al considerar que la norma no establecía que debía presentar la acusación fiscal con toda la prueba y más adelante hace mención al error invencible; aspecto que resulta evidente, pues conforme se tiene del contenido del recurso de apelación restringida que fue extractado en el acápite II.2 de este fallo, se advierte que, el recurrente a tiempo de alegar la inobservancia de la fundamentación de la pena, realizó una argumentación confusa, no cuestionando que la Sentencia a tiempo de imponer la pena no hubiere aplicado correctamente los arts. 37 y 38 del CP, tampoco invocó en dicha instancia, el Auto Supremo 038/2013-RRC de 18 de febrero, que pretende debía ser considerado por el Auto de Vista, cuando le correspondía al recurrente cuestionar dichos aspectos a tiempo de formular el recurso de apelación a fin de que el Tribunal de alzada emita criterio fundamentado al respecto, al no hacerlo, resultaría ilógico exigir al Tribunal de alzada respuesta fundamentada, cuando no tuvo oportunidad de conocer dichos aspectos que recién fueron expuestos en casación.

Por los argumentos expuestos, se concluye que el Auto de Vista impugnado respecto a este motivo, contiene la debida fundamentación en correspondencia a lo cuestionado, no incurriendo en contradicción a los precedentes invocados que fueron extractados en el acápite III.2.1 de este Auto Supremo; puesto que, resolvió el agravio de apelación de manera expresa y completa, en proporción a lo cuestionado en apelación restringida; en consecuencia, el presente motivo del 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 LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por el Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción, a través de la Jefatura Departamental del Beni por intermedio de su representante legal Oscar Máximo Vargas Suarez (acusador particular), de fs. 1579 a 1583 vta.; y, FUNDADO el primer motivo del recurso de casación interpuesto por Vladimir Lazcano Barrancos, de fs. 1586 a 1591; con los fundamentos expuestos precedentemente; en consecuencia, DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista de 5 de noviembre de 2020, de fs. 1436 a 1446 y el Auto de 20 de noviembre de 2020 a fs. 1474, disponiendo que la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando 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 CPP, 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 LOJ, por Secretaría de Sala, comuníquese el presente Auto Supremo y remítase antecedentes al Consejo de la Magistratura a los fines de ley.

Magistrado Relator: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

934

Ministerio Público y Jeannette Genara Camargo Canedo c/ Hugo Ossorio Paz
Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 5 de enero de 2021, fs. 337 a 340, Hugo Ossorio Paz, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 265/2020 de 24 de noviembre, que consta de fs. 325 a 331, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Jeannette Genara Camargo Canedo, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado en el art. 308 bis. del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

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

Sentencia. Por Sentencia N° 19/2016 de 14 de junio, cursante de fs. 163 a 172, el Tribunal Tercero de Sentencia en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Hugo Ossorio Paz, autor de la comisión del delito de Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis del CP, imponiendo la pena de veinte años de presidio, más el pago de costas, daños y perjuicios a favor del Estado y la víctima, averiguables en ejecución de Sentencia.

Auto de Vista. Contra la mencionada Sentencia, el imputado Hugo Ossorio Paz, interpuso recurso de apelación restringida, que consta de fs. 178 a 180 vta., que previo memorial de subsanación, de fs. 200 a 200 vta., fue resuelto por el Auto de Vista N° 331/016 de 7 de octubre de 2016, cursante de fs. 214 a 215 vta., que fue dejado sin efecto, por el Auto Supremo N° 264/2017-RRC de 17 de abril, de fs. 244 a 247 vta.; a cuyo efecto, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el Auto de Vista N° 302/017 de 9 de noviembre de 2017, que declara improcedente el recurso de apelación restringida interpuesto por el acusado, consecuentemente confirma la Sentencia impugnada; contra dicho fallo, el recurrente interpone recurso de casación, resuelto por el Auto Supremo N° 429/2018-RRC de 13 de junio, que deja sin efecto el fallo recurrido; en consecuencia la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, pronuncia el Auto de Vista N° 340/2018 de 15 de octubre, que declara improcedente el recurso interpuesto, fallo contra el cual el acusado recurrió de casación, siendo resuelto por el Auto Supremo N° 410/2019-RRC de 4 de junio, que deja sin efecto la resolución impugnada, pronunciando la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, el Auto de Vista N° 265/2020 de 24 de noviembre, que declara improcedente el recurso de apelación restringida.

IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación (fs. 337 a 340) y del Auto Supremo N° 144/2021-RA de 26 de julio, se extrae el siguiente motivo a ser analizado en la presente resolución, sobre el cual este Tribunal circunscribirá su análisis conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado, vulnera su derecho al debido proceso vinculado a la seguridad jurídica, toda vez que el Tribunal Ad quem, omitió verificar si el Tribunal A quo, aplicó correctamente las reglas de la sana critica en la valoración de las entrevistas informativas signadas como pruebas MPD-7, MPD-8 y MPD-9.

II.1. Petitorio.

El recurrente solicita que se declare fundado su recurso de casación y se deje sin efecto el Auto de Vista impugnado, que fue pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

II.2. Admisión del Recurso.

Mediante el Auto Supremo N° 144/2021-RA de 26 de julio, este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por el acusado, para el análisis de fondo del único motivo de casación.

VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE VULNERACIÓN A LOS DEREHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES.

Admitido el recurso de casación interpuesto por Hugo Osorio Paz, en cuyo recurso se denuncia la vulneración al debido proceso vinculado al principio de seguridad jurídica, corresponde, resolver la problemática planteada, ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización.

III.1. En cuanto al debido proceso.

En el caso de autos, la parte recurrente acusa la vulneración al debido proceso, por lo que previo a resolver el fondo del cuestionamiento planteado, es menester referir que este Tribunal a través del Auto Supremo Nº 251/2012 de 17 de septiembre, respecto a esta garantía constitucional señaló:

"El debido proceso, considerado como instrumento jurídico de protección de otros derechos, cuyo fin es garantizar que los procesos judiciales se desarrollen dentro del marco de los valores de justicia e igualdad, conforme lo disponen los arts. 115 parágrafo II, 117 parágrafo I, 137 y 180 de la Constitución Política del Estado, en la que se reconoce su triple dimensión como garantía, derecho y principio; se vulnera, cuando el poder sancionador del Estado se aplica arbitrariamente, sin el cumplimiento de un proceso en el cual se respeten los derechos fundamentales y garantías constitucionales de las partes, infringiendo en consecuencia el principio de legalidad y

Gaceta Judicial

la seguridad jurídica, respecto a la normativa constitucional, conforme el cual, el ejercicio de potestades debe obligatoriamente sujetarse a la Ley. Siendo componente del debido proceso el derecho a la debida fundamentación de las resoluciones judiciales, es exigencia constitucional que toda resolución debe ser fundamentada y motivada en sujeción a los parámetros especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad; respondiendo y emitiendo los criterios jurídicos sobre cada punto impugnado en apego al principio de congruencia, que fija el limite al poder discrecional del juzgador."

Asimismo, por su parte el Auto Supremo N° 199/2013 de 11 de julio, al respecto señalo:

"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 artículos 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, f) el derecho a recurrir, g) el derecho a la legalidad de la prueba, h) el derecho a la igualdad procesal de las partes, i) el derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, j) el derecho a la motivación y congruencia de las resoluciones, k) la garantía del non bis in ídem, 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.

Por otra parte, cabe denotar que el debido proceso reconocido en la CPE, 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 CPE, 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 Sobre el principio de seguridad jurídica.

El art. 9.2 de la CPE, hace referencia a la seguridad jurídica como fin y función del Estado, al señalar que:

"Son fines y funciones esenciales del Estado, además de los que establece la Constitución y la ley: 2. Garantizar el bienestar, el desarrollo, la seguridad y la protección e igual dignidad de las personas, las naciones, los pueblos y las comunidades y fomentar el respeto mutuo y el diálogo intracultural, intercultural y plurilingüe".

La seguridad entonces, como función y fin del Estado, debe ser entendida de manera amplia, y por tanto, no sólo será comprensiva de la seguridad personal o física, sino también de la seguridad jurídica, tanto en su dimensión objetiva como subjetiva y, por ende como una condición esencial para el desarrollo, el desenvolvimiento de las personas, comunidades, naciones y pueblos; de donde se concluye que la seguridad jurídica está concebida en la Constitución Política del Estado como un verdadero valor que da contenido material a las normas y se constituye en el núcleo básico del ordenamiento jurídico.

De lo dicho se desprende que la seguridad jurídica es una garantía para el ejercicio de los derechos; pues sólo en tanto y en cuanto se cumpla con la dimensión objetiva y subjetiva de la seguridad jurídica, estarán dadas las condiciones necesarias para el pleno goce y disfrute de los derechos. De ahí nace también la facultad que tiene la persona de exigir al Estado el cumplimiento de su fines y funciones, entre ellas, garantizar la seguridad jurídica; configurándose entonces la seguridad jurídica como un verdadero derecho de la persona frente al Estado.

Además de los argumentos señalados, debe considerarse que la seguridad jurídica está prevista como principio de la potestad de administrar justicia en el art. 178.I, y como principio procesal de la jurisdicción ordinaria en el art. 180 de la CPE, lo que implica, entonces, que la actividad de los administradores de justicia, debe estar orientada a dar certeza a las partes dentro de un proceso judicial.

III.3 Análisis del caso en concreto

Conforme se ha referido en el romano II.1 de este fallo, el recurrente en su recurso de casación que se analiza, denuncia que el Auto de Vista impugnado, vulnera su derecho al debido proceso vinculado al principio de seguridad jurídica, argumentando que el Tribunal Ad quem, omitió verificar si el Tribunal A quo, aplicó correctamente las reglas de la sana critica a momento de valorar las entrevistas informativas signadas como pruebas MPPD-7, MPPD-8 y MPPD-9.

Del análisis de antecedentes, se advierte que el acusado, a través de memorial de 25 de junio de 2016, cursante de fs. 178 a 180, interpone recurso de apelación restringida, denunciando como agravio, entre otros, el defecto contenido en el art. 370.6 del CPP,

arguyendo que el Tribunal A quo, no realizó una correcta valoración de las pruebas signadas como MPPD-7, MPPD-8 y MPPD-9, consistentes en las entrevistas policiales de Felicidad Jannet Campos Camargo, Cristina Daniela Delgadillo Camargo y María Leonor Campos Camargo, ya que el Tribunal de la causa, les asignó valor probatorio, aun cuando las mismas no fueron sometidas a contradictorio durante juicio oral; además refiere, que se efectuó una defectuosa valoración del testimonio de Felicidad Jannet Campos Camargo, toda vez que el Tribunal A quo, determino restar valor probatorio a dicha prueba, refiriendo que la misma no merece fe y valor probatorio en merito a que la testigo no se expresó de manera espontánea, coherente y serena a momento de atestar, observándose además, nerviosismo y falta de espontaneidad en las respuestas formuladas en razón a las preguntas que se le realizó, lo que a decir del alzada daba cuenta de que la testigo se encontraba presionada y aleccionada, denunciando el recurrente la vulneración al art. 173 del CPP, ya que el Tribunal A quo, pese a que dicha testigo fue sometida al contradictorio, de manera directa supone que estuviere aleccionada y que por este hecho no merece fe probatoria, calificando de subjetiva la decisión del Tribunal de A quo; como aditamento, manifiesta que dicho testimonio seria contrario a lo referido por la menor víctima, ya que esta última refirió haber sido agredida sexualmente mientras Felicidad Jannet Campos Camargo hubiese visto el acto sexual, a contrario sensu de lo atestado por la testigo, quien manifestó en juicio no haber visto nada; concluyendo con la línea argumentativa, refiere que además, se realizó una defectuosa valoración de la declaración de la víctima, quien frente al Tribunal A quo, a tiempo de responder las preguntas escritas del Ministerio Público, el acusador particular y la defensa, manifiesta por una lado, que la agresión sexual se hubiese dado luego de que él se hubiese bañado, mientras que por otra, contradicciones que no fueron advertidas por el Tribual de la causa, quien además omite realizar una valoración armónica y conjunta de la prueba.

En mérito al agravio denunciado, se evidencia que el Tribunal de apelación, de fs. 327 vta. a 330, considera y resuelve el agravio denunciado por el acusado, determinando la alzada que, en cuanto a la prueba signada como MPPD-7, la cual consiste en el acta de entrevista informativa de Felicidad Jannet Campos Camargo, el Tribunal A quo, le ha otorgado fe y valor probatorio en sujeción a lo establecido en los arts. 92 y 95.6 de la Ley 348, la cual según la Sentencia recurrida, acreditaría que Janeth fue la persona que vio la agresión sexual por parte del acusado Hugo Osorio a su hermanita de iniciales N.C.C, el 24 de junio de 2014, cuando la testigo hermana de la víctima y esta última acompañaron al acusado a su domicilio, lugar donde el mismo agredió a la víctima sexualmente; en cuanto a la prueba signada como MPP-8 y MPPD-9, a los cuales el Tribunal inferior también otorga valor positivo, por el cual Cristina Daniela Delgadillo, refirió haberse enterado de la violación de la menor víctima, cuando ésta le contó a su profesora y al llevarla al médico forense, éste determino la existencia de desgarro himenal, asimismo, por su parte, la declaración de María Leonor Campos Camargo, acreditó que su hermana de iniciales N.C.C, frecuentaba la casa donde vivía con el padre de su hijo Hugo Osorio, donde ayudaba a cocinar y a hacer la limpieza, siendo que después de su cumpleaños el 23 de junio se enteró que Hugo Osorio Paz le había violado.

Asimismo, se advierte que el Tribunal de alzada, no desconoce que la testigo de cargo Felicidad Jannet Campos Camargo, en audiencia de juicio refirió no haber visto a su hermana de iniciales N.C.C, mantener relaciones sexuales con Hugo Osorio, ni algo indebido en la casa de él, ni que la misma, refirió que su primera declaración informativa prestada ante la Sgto. Dayana la vertió en la forma en la que lo hizo, por temor a su hermana Cristina; como tampoco desconoce la alzada, que en la Sentencia impugnada, se indica respecto a la entrevista informativa de la menor víctima, contenido en el informe psicológico, que la menor refiere que cuando llegaron el señor Osorio, se baño y salió de la ducha, estando la menor en el cuarto del imputado, su hermana Jannet fue a lavar la cara a su sobrinito al baño, ahí le agarró y le sacó el pantalón, ni lo referido por la misma en juicio, donde refirió, que cuando llegaron a casa del acusado antes de que este se entrara a bañar la hubiere agredido sexualmente, momento en el que su hermana se encontraba en el baño lavando las manos a su sobrino y fue ahí donde su hermana hubiese visto que el acusado se encontraba encima de ella.

Refiriendo el Tribunal de apelación en su resolución, como conclusión, que si bien se puede colegir el hecho de que la víctima haya mostrado cierta contradicción respecto al momento en que hubiere sufrido la agresión sexual, que si fue antes o después que su agresor tomara un baño, empero, se tiene por una parte, que, no se dice nada por parte del apelante respecto a la inexistencia de la agresión sexual, ni que esta no hubiese ocurrido en el domicilio del acusado; y por otra, se tiene que es la menor quien afirma que su hermana Felicidad Jannet Campos ha visto la agresión sexual a la que fue sometida y pese a ello no dijo nada, ni tuvo ninguna reacción, lo que permite concluir que la apreciación sana que tuvo el Tribunal A quo, para no otorgar fe probatoria a la declaración de Felicidad Jannet Campos, quien en un primer momento de su declaración se mostro reacia y esquiva a las preguntas del Ministerio Publico con relación al hecho de agresión sexual que ella hubiese presenciado, denotando actos de nerviosismo a punto de entrar en llanto, suspendiéndose su declaración por este hecho, lo que aconteció de igual manera en la segunda oportunidad de la declaración, emerge en el hecho de que no resulta lógico entender que en su entrevista informativa afirme en un primer momento haber visto la agresión sexual, para posteriormente en juicio oral negar dicho extremo, alegando que en su primera declaración lo que manifestó fue debido al miedo que tenía a su hermana mayor, siendo así, que la declaración de la menor victima goza de presunción de verdad, misma que reiteró en juicio de manera espontánea, que su hermana Felicidad vio todo lo ocurrido con el acusado, que no hizo nada, ni reaccionó, siendo estas contradicciones en el testimonio de la hermana de la victima las que llevaron al Tribunal A quo a restarle valor probatorio, máxime, cuando es el mismo Tribunal inferior quien hace denotar que dicho testimonio carecía de espontaneidad advirtiéndose que la testigo se encontraba aleccionada, por lo que determina, que el Tribunal inferior analizó dichas pruebas bajo un razonamiento lógico, objetivo, con base a la libre apreciación de las pruebas; asimismo, en cuanto a la declaración de Cristina Daniela Delgadillo Camargo, refiere se advertiría que atesto en juicio oral, quien corroboró lo afirmado por la víctima.

De esa consideración necesaria de antecedentes, se evidencia que el Tribunal de Alzada al momento de emitir el Auto de Vista -ahora impugnado- respecto a la denuncia de que la Sentencia incurrió en el defecto previsto por el art. 370. 6 del CPP, ejerció su deber de control de logicidad respecto a la valoración probatoria efectuada por el Tribunal de mérito, puesto que, en forma clara y

Gaceta Judicial

precisa en su resolución expresa las razones y motivos considerados por el Tribunal A quo para restar valor probatorio al testimonio de Felicidad Jannet Campos y otorgar valor probatorio a las pruebas signadas como MPPD-7, MPPD-8 y MPPD-9, así como a la declaración de la víctima, no advirtiéndose por este Tribunal, que la alzada haya omitido considerar y verificar si el Tribunal de la causa aplicó correctamente las reglas de la sana critica en la valoración de la pruebas precedentemente referidas, como mal arguye el recurrente, a contrario sensu, de un análisis del fallo impugnado se advierte que la alzada, se pronunció brindando respuesta fundamentada, en correspondencia a lo solicitado, en consecuencia, no se resultando evidente lo denunciado por el recurrente, sobre la supuesta omisión de control en la valoración de la prueba, en la que hubiese incurrido el Tribunal de apelación, ni la supuesta lesión al debido proceso vinculado al principio de seguridad jurídica que se denuncia en casación, corresponde declarar infundado a este motivo de casación.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en aplicación de lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Hugo Osorio Paz, de fs. 337 a 340.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

935

Ministerio Público c/ Domingo Pascual Sánchez Romero
Violación Agravada
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 18 de diciembre 2020, cursante de fs. 417 a 431, Domingo Pascual Sánchez Romero interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 07/2020 de 6 de julio, de fs. 386 a 394, 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 Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 con relación al 310 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia: Por Sentencia N° 35/2016 de 24 de junio (fs. 386 a 394), el Tribunal de Sentencia Tercero de la ciudad de Tarija falla declarando a Domingo Pascual Sánchez Romero culpable de la comisión del delito de Violación Agravada, previstos y sancionado por el art. 308 con relación al 310 inc. g) del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de veinte (20) años de presidio.

Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, Domingo Pascual Sánchez Romero formuló recurso de apelación restringida (fs. 333 a 345), resuelto por Auto de Vista N° 07/2020 de 6 de julio (fs. 386 a 394), pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró sin lugar el recurso formulado, confirmando la Sentencia.

II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión del recurso de casación y lo dispuesto en el Auto Supremo N° 145/2021-RA de 12 de abril, se extrae el siguiente motivo del recurso de casación admitido para su análisis de fondo, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El Auto de Vista es contrario a los Autos Supremos 93 de 24 de marzo de 2011 y 441 de 20 de octubre de 2006, toda vez que crea un cauce paralelo a las excepciones previstas en el art. 333 inc. 1) y 2) del CPP, al permitir la incorporación al juicio oral de entrevistas escritas (MP 2 y MP 6) realizadas sin ninguna formalidad, confundiéndolas con las declaraciones por comisión.

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Domingo Pascual Sanchéz Romero e identificado el motivo admitido para su análisis de fondo, corresponde efectuar las siguientes consideraciones de orden legal y doctrinal.

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

Conforme lo dispuesto por los arts. 42.1 inc. 3) de la LOJ y 419 del CPP, este Tribunal tiene la atribución de sentar y uniformar la jurisprudencia, cuando un Auto de Vista dictado por uno de los Tribunales Departamentales de Justicia, sea contrario a otros precedentes pronunciados por otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia.

Por su parte, el art. 416 del CPP, determina que: "(…) 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 Auto Supremo 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."

En este sentido, la atribución de este Tribunal, de sentar y unificar jurisprudencia, tiene íntima y estrecha relación con la garantía constitucional contenida en el art. 119.1 de la CPE, que garantiza el ejercicio pleno del principio de igualdad de las partes ante el Juez, dentro de las jurisdicciones del Estado, velando además por la 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 los dispuesto por el art. 420 del CPP.

III.2 Precedentes invocados en el motivo de análisis

El Auto Supremo 93 de 24 de marzo de 2011 emitido por la Sala Penal Segunda dentro de un proceso penal seguido por los delitos de Uso de instrumento falsificado, ejercicio indebido de profesión, abogacía y mandato indebido, falsedad ideológica, uso indebido de influencias, peculado y otros, resolvió una denuncia de contravención al principio de oralidad por haberse introducido al juicio, por su lectura, declaraciones informativas policiales de etapa preparatoria, señalando: “Pretender la incorporación del testimonio asentado en "acta" como prueba documental al juicio oral, desnaturaliza la esencia de los principios que sustentan al nuevo sistema procesal penal como la oralidad, inmediación y contradicción, pero además dicho procedimiento contraviene lo dispuesto por el artículo 333 del Código de Procedimiento Penal, norma legal que señala expresamente qué pruebas podrán ser incorporadas por su lectura no contemplando esta regla a las declaraciones testificales de etapa preparatoria, declaraciones que no pueden ser asimiladas a prueba documental por su contenido que no es otro que un testimonio obtenido sin mayores formalidades más que la participación del funcionario policial encargado de su recepción.

Por otra parte es importante también establecer que si bien rige en el sistema actual el principio de libertad probatoria, este encuentra límites en la suficiencia, pertinencia, utilidad y licitud de la prueba, de ahí que conforme establece el artículo 172 del Código de Procedimiento Penal no tendrán eficacia probatoria los medios de prueba incorporados al proceso sin observar las formalidades previstas en este Código.

Gaceta Judicial

En el caso particular, del análisis del acta de audiencia del juicio oral del 24 de abril, y 2 de mayo de 2006, no obstante la exclusión probatoria intentada por la defensa, el Tribunal de Sentencia admitió la incorporación "innecesaria" al juicio oral de las actas de declaración testifical correspondientes a los testigos Ramiro Barrenechea Zambrana, Hugo Frumencio Montero Ríos y Germán Eliseo Llaguita, no obstante la comparecencia de los mencionados testigos a la audiencia del juicio oral y haber prestado su declaración.

Ahora bien conforme se tiene señalado los testigos de referencia comparecieron ante el Tribunal de Sentencia y prestaron declaración de manera directa dando oportunidad a la defensa de realizar el control efectivo de los testimonios mediante el contradictorio materializado en el contra interrogatorio que fue ejercido de manera amplia en la audiencia del debate por una parte, por otra parte; si bien es cierto que la sentencia se encuentra basada en las declaraciones de los testigos citados, no es cierto, mucho menos evidente que la resolución de instancia esté sustentada en los testimonios que mediante prueba documental fueron incorporadas al juicio oral, pues del análisis de la parte considerativa pertinente se establece que fueron probados los hechos mediante los testimonios de los testigos Ramiro Barrenechea Zambrana y Hugo Frumencio Montero Ríos, pero de ninguna manera mediante la documental incorporada al juicio y codificadas como pruebas MP.1.17.1; MP.1.17.9 y MP.1.17.5, pruebas que al haber sido incorporadas al juicio oral sin observar las formalidades legales no fueron objeto de valoración por parte del Tribunal de Sentencia, en cuyo mérito no existe violación de la garantía del debido proceso y al no haberse invocado precedente contradictorio alguno sobre este particular, resulta infundado el motivo del recurso de casación en análisis."(las negrillas son añadidas)

No obstante, resolviendo los demás motivos formulados en el recurso de casación, el Auto Supremo 93 de 24 de marzo de 2011, dejó sin efecto el Auto de Vista impugnado, estableciendo la siguiente doctrina legal aplicable: "Por los fundamentos expuestos precedentemente y existiendo contradicción del Auto de Vista con los precedentes invocados por los recurrentes en relación a los motivos de los recursos de casación señalados en la parte considerativa corresponde establecer la doctrina legal aplicable.

1.- En relación a la omisión de consideración y resolución de todos los puntos alegados en los recursos de apelación restringida y la falta de fundamentación del Auto de Vista sobre la excepción y el fondo del asunto. El Tribunal de Apelación se encuentra en el deber de cuidar que los actos procesales y los actuados jurisdiccionales se encuentren dentro del marco del imperio de la legalidad, además de precautelar que dichos actos no afecten los derechos y garantías constitucionales; el control y tutela jurisdiccional debe ser efectivo, riguroso, exento de contradicciones, cuidando que no afecte los principios procesales, sustanciales y/o constitucionales; consecuencia de ello constreñido a circunscribir sus actos a los puntos cuestionados en apelación restringida y por los defectos absolutos que violan los derechos y garantías, tal cual establecen los artículos 396-3) y 398 ambos del Código de Procedimiento Penal, sin que el hecho de identificar un defecto absoluto y resolver en dicho mérito el mismo, le exima la obligación de resolver todos y cada uno de los puntos del recurso de apelación restringida. (…)

2.- En relación a la aplicación de la pena accesoria de inhabilitación especial. Una vez que el Tribunal determinó la existencia del hecho y la responsabilidad del imputado en el mismo, corresponde ingresar al análisis del elemento de la punibilidad y el quantum de la pena para lo cual ésta, será determinada tomando en cuenta las circunstancias agravantes y atenuantes, pero además deberá observar si al caso concreto es aplicable una pena accesoria. Bajo esta delimitación normativa, la previsión contenida en el artículo 36 del Código Penal establece la aplicación de la inhabilitación especial cuando el delito cometido importe un abuso de las profesiones o actividades a que hace referencia el inciso 2) del Artículo 34 del Código Punitivo, por lo cual deberá aplicarse la pena accesoria de inhabilitación especial a todos los delitos cometidos por funcionarios públicos, mandatarios, comisionados en el ejercicio de sus funciones, estableciendo el tiempo de inhabilitación para la función pública dentro de los límites establecidos por el artículo 36 del Código Penal.(…)

3.- En relación al principio de continuidad. El nuevo sistema procesal penal al que se adscribe el Código de Procedimiento Penal, encuentra sustento en principios procesales que orientan la nueva concepción filosófica del proceso penal entre ellas el principio de continuidad de la audiencia del juicio oral que concibe la realización de los actos propios del juicio de manera ininterrumpida en sesiones consecutivas hasta su conclusión como regla expresa que materializa el principio señalado; sin embargo esta regla halla excepciones a este principio procesal en la suspensión de la audiencia del juicio por causas expresamente regladas en el artículo 335 del Código de Procedimiento Penal, pero además con un tiempo máximo de suspensión establecido en el primer párrafo del artículo 336 del mismo cuerpo legal. (…)"

Asimismo, revisado el Auto Supremo 441 de 20 de octubre de 2006, invocado como precedente contradictorio, se evidencia que fue emitido en la resolución de un Recurso de Revisión de Sentencia Condenatoria Ejecutoriada.

IV.- ANALISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

El único motivo de casación admitido para su análisis en el fondo acusa la contradicción del Auto de Vista N° 07/2020 con los Autos Supremos 93 de 24 de marzo de 2011 y 441 de 20 de octubre de 2006, argumentando que el fallo impugnado desconoce las excepciones previstas en el art. 333 inc. 1) y 2) del CPP, al permitir la incorporación al juicio oral de entrevistas escritas.

Al respecto, de la revisión del tenor del Auto Supremo N° 93 de 24 de marzo de 2011 se verifica que declaró infundado el motivo casacional en que se denunció la infracción del principio de oralidad, con base en los argumentos que precisamente cita el hoy acusado en el recurso de casación que es objeto del presente análisis; evidenciándose de la lectura completa del precedente invocado, que la determinación asumida de dejar sin efecto el Auto de Vista, devino de la procedencia de otros motivos casacionales, que en su oportunidad cuestionaron la congruencia del fallo impugnado, el principio de continuidad y la aplicación de la pena de inhabilitación especial en el Auto de Vista, razón por la cual la doctrina legal aplicable que establece dicho fallo se refiere a estas problemáticas y no así al principio de oralidad, situación que evidencia que las situaciones o problemáticas analizadas en el precedente, que fueron declaradas fundadas dando lugar a la doctrina legal aplicable, no resultan coincidentes ni similares a la expuesta en el recurso de casación objeto de análisis, donde se cuestiona la ilegal incorporación al juicio de entrevistas escritas, aspecto que impide a este Tribunal realizar el correspondiente contraste entre el fallo impugnado con el precedente invocado a efecto de verificar la alegada contradicción, por no evidenciarse la concurrencia de una situación fáctica o problemática procesal similar.

Asimismo, con relación a la alegada contradicción con el Auto Supremo N° 441 de 20 de octubre de 2006, se verifica que esta Sala Penal ha emitido dicho fallo resolviendo un Recurso de Revisión de Sentencia Condenatoria Ejecutoriada, razón por la que no puede ser considerado por este Tribunal en el ejercicio de su labor nomofiláctica, toda vez que no contienen doctrina legal aplicable conforme los lineamientos del art. 420 del CPP, que dispone que únicamente serán de aplicación obligatoria los precedentes (Autos Supremos o Autos de Vista) que establezcan doctrina legal aplicable, misma que concurre cuando un Auto de Vista o Sentencia son dejados sin efecto conforme lo previsto en los arts. 413, 414, 416 y 420 del CPP, caso contrario el efecto obligatorio carece de sustento legal, constituyéndose los criterios que se establezcan en otros precedentes no obligatorios, en meramente referenciales, cuyo alcance es general y no particular, como contrariamente caracteriza a aquellos que contienen doctrina legal aplicable; consiguientemente, por estas razones no es posible considerar los precedentes invocados por el recurrente para ejercer la labor de contraste en el presente caso, lo que no permite verificar la contradicción reclamada, deviniendo en infundado el recurso de casación.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Domingo Pascual Sánchez Romero, de fs. 417 a 431.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

936

Ministerio Público y Genaro Machaca Mamani c/ Lucy Janneth Payllo Cruz de Alanoca
Uso de Instrumento Falsificado
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 24 de enero de 2020, cursante de fs. 398 a 402, Genaro Machaca Mamani, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 75/2019 de 14 de mayo, que consta de fs. 375 a 378 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público y el recurrente, contra Lucy Janneth Payllo Cruz de Alanoca, por la presunta comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado en el art. 203 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Gaceta Judicial

Por Sentencia N° 67/2018 de 23 de marzo (fs. 271 a 276 vta.), el Tribunal de Sentencia Penal Tercero del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Janneth Payllo de Alanoca, absuelta de la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado en el art. 203 del CP.

Contra la mencionada Sentencia, Genaro Machaca Mamani y el Ministerio Público, interponen recurso de apelación restringida (fs. 326 a 337; y, 353 a 354 vta.), resuelto por el Auto de Vista N° 75/2019 de 14 de mayo, cursante de fs. 375 a 378 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declara admisible e improcedente el recurso interpuesto.

Por diligencia del 17 de enero de 2020 (fs. 379), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 24 de enero de 2020 del mismo año; interpone el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECUROS DE CASACIÓN.

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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 art. 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 y cumplir con las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposiciones contenidas en los arts. 394, 396 y siguientes del Código de Procedimiento Penal (CPP).

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (los cuales deben estar debidamente ejecutoriados) 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Individualizar e identificar 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 Plurinacional en las Sentencias Constitucionales 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 17 de enero de 2020, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 24 de del mismo mes y 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 CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Único motivo de casación, el recurrente señala que la acusada faccionó materialmente la escritura pública N° 130/2004 de 19 de marzo, inherente a la adjudicación de lote de terreno que otorgaría el Gobierno Municipal de El Alto a favor de Jhanet Lucy Payllo de Alanoca, emitido supuestamente por la Notaria de fe pública N° 077 de la ciudad de La Paz a cargo del Abg. Luis Fernando Torrico Tejada, lo que califica ser ajeno a la realidad, toda vez del informe evacuado por la misma y del informe emitido por la Notaria de fe pública N° 093 de la ciudad de La Paz a cargo de la Dra. Teresa Leyton, tenedora de los libros del Abg. Luis Fernando Torrico Tejada, la escritura pública N° 130/2004 corresponde a un acto jurídico realizado por otros ciudadanos la cual además no corresponde a la adjudicación de un lote de terreno que otorgaría el Gobierno Municipal de El Alto en favor de la acusada, sin embargo, el Tribunal Ad quem rebusca y pretende hacer creer que la prueba signada como PDD5, consistente en una certificación emitida por el Abg. Gabriel A. Saavedra Bascope, desbarata la contundencia de toda la prueba de cargo; además, acusa al Tribunal de alzada de incurrir en el mismo error que el A quo, al considerar que la prueba PDD5 seria legal y justicieramente generaría duda razonable, sin advertir que en realidad dicha prueba es falsa, ya que no sólo quien la emitió no concurrió a juicio oral, sino que además, debido al uso que hizo la acusada de dicha prueba en juicio, se apertura otro proceso penal en su contra por el delito de Uso de Instrumento Falsificado, dentro de cuya causa se declaró a Jhanet Lucy Payllon de Alanoca, culpable del delito atribuido, condenándole a cinco años de reclusión, aspectos que refiere el recurrente no fueron compulsados por el Tribunal de alzada, quien además omitió observar el principio de verdad material.

Invoca como precedentes a los Autos Supremos N° 171/2012-RRC de 24 de julio, 308 de 25 de agosto de 2006, 256/2015-RRC de 10 de abril, 275/2014 de 2 de junio, sin embargo, dicha invocación la realiza de manera nominal, ya que no señala por qué el sentido jurídico que asignó el Tribunal de apelación en el fallo recurrido, es contrario a la doctrina legal aplicable contenida en los precedentes que se invoca, ni precisa si se aplicaron normas distintas a las aplicadas en un caso similar o una misma norma con diverso alcance, no siendo suficiente que el recurrente se limite a transcribir la parte del precedente que considere pertinente, sino, para que el recurso sea efectivo, inexcusablemente debe verificar que se traten de hechos similares o análogos resueltos (planteamiento de la denuncia, norma o derecho vulnerado y puntos resueltos en el precedente), a partir de ello explicar razonada y fundadamente la forma o manera en que contradice el Auto de Vista impugnado a los precedentes invocados, debiendo señalar en forma precisa, la parte del Auto de Vista que es contradictoria al motivo, punto o reclamo resuelto en el precedente que debe ser analizado para el contradictorio, toda vez que la mayoría de las resoluciones resuelven más de una denuncia, por lo que no es atribución del máximo Tribunal, establecer de oficio la pretensión del recurrente, sólo a partir del cumplimiento de esos requisitos el Tribunal Supremo de Justicia puede cumplir con su competencia, consecuentemente se advierte el incumplimiento a las exigencias legales establecidas en los arts. 416 y 417 del CPP.

Además, considerando que, del argumento esgrimido por el recurrente, se advierte que invoca la Sentencia Constitucional N° 0713/2013-R de 26 de julio, corresponde aclarar que los precedentes se encuentran contenidos únicamente en los Autos de Vista emitidos por los Tribunales Departamentales de Justicia del País y en los Autos Supremos pronunciados por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, por lo que la invocación de un precedente contradictorio sólo se respalda en estas resoluciones, conforme lo determina la primera parte del art. 416 del CPP, consecuentemente, las Sentencias Constitucionales no tienen carácter de precedentes.

Si bien, se acusa al Tribunal Ad quem de inobservar el principio de verdad material y de no advertir que la prueba signada como PDD5 seria falsa, empero, no se advierte que se denuncie la vulneración de derecho o garantía constitucional, menos aún, se refiere defecto absoluto insubsanable alguno, por lo que este Tribunal se ve impedido de realizar el análisis vía flexibilización, ya que, para dicha labor, se requiere que se denuncie la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación, tal como se precisan en los presupuestos enunciados en el parágrafo II del presente Auto, razón por la cual corresponde declarar inadmisible el único motivo de casación.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Genaro Machaca Mamani, de fs. 398 a 402.

Gaceta Judicial

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

937

Ministerio Público y Mirian Becerra Iriarte c/ Nicanor Barreto Pinto
Estafa y Estelionato
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 14 de julio de 2021, cursantes de fs. 48 a 54, Nicanor Barreto Pinto, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 28 de junio de 2021, de fs. 43 a 45, pronunciado por la Sala Penal Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Mirian Becerra Iriarte como acusadora particular, contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Estafa y Estelionato, previstos y sancionados por los arts. 335 y 337 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia N° 25/2020 de 15 de octubre (fs. 15 a 23 vta.), el Juzgado de Sentencia Penal 1° de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, resolvió declarar a Nicanor Barreto Pinto, autor por la comisión del delito de Estafa, previsto y sancionado por el art. 335 del CP concordante con el art. 20 del CP, condenándole a la pena privativa de libertad de un (1) año, más el pago de costas, daños y perjuicios, averiguables en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Nicanor Barreto Pinto (fs. 28 a 31 vta.), formuló recurso de apelación restringida, que fue resuelto por Auto de Vista de 28 de junio de 2021 (fs. 43 a 45), dictado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declarando improcedente el recurso de apelación restringida y en su mérito, confirmando la sentencia apelada.

Por diligencia de 7 de julio de 2021 (fs. 46), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 14 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DE LOS MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.

El recurrente transcribiendo íntegramente el contenido de su recurso de apelación restringida y haciendo alegaciones respecto a la Sentencia, acusa que el Tribunal ad quem en su Auto de Vista impugnado, habría transgredido lo dispuesto en el art. 124 del Código de Procedimiento Penal (CPP), al haberse limitado a una deficiente descripción respecto a los argumentos del recurso de apelación, afirmando haberse incurrido en falta de fundamentación; amplia manifestando que, el Tribunal de alzada sólo se habría limitado a convalidar la Sentencia manifestando estar cumplida la valoración de la prueba y su motivación, cuando no se habría realizado un contraste, una valoración correcta de la prueba y menos se refutó los precedentes contradictorios invocados.

Invocando el deber del Tribunal de alzada de revisar de oficio los vicios y defectos absolutos existentes en el proceso penal, en resguardo del debido proceso y el principio de legalidad y tutela judicial efectiva, acusa que estos aspectos no habrían sido considerados, más cuando fue soslayado el principio de verdad material ante la existencia del hecho sin la debida vinculación probatoria, habiéndose originado un defecto absoluto por actividad procesal defectuosa, la interpretación soez de la legalidad ordinaria y la falta de tutela judicial efectiva, al haberse desconocido su derecho tutelado en el art. 5 del CPP, además de efectuar algunas alegaciones jurídicas que no se encuentran relacionados al caso concreto.

Sobre el motivo invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 088 de 18 de marzo de 2008, 099 de 25 de febrero de 2011, 111 de 31 de enero de 2007 y 515 de 18 de noviembre de 2006.

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Identificar e individualizar 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 Sentencias Constitucionales 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 7 de julio de 2021, 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

Gaceta Judicial

Ley, en consecuencia, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del CPP, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Con relación al único motivo, el recurrente haciendo una transcripción íntegramente del contenido de su recurso de apelación restringida y efectuando alegaciones referidos a la Sentencia, acusó que el Tribunal ad quem en su Auto de Vista impugnado, transgredió lo dispuesto en el art. 124 del CPP, al limitarse a una deficiente descripción respecto a los argumentos del recurso de apelación, por lo que afirmó que se incurrió en falta de fundamentación; o sea, el Tribunal de alzada sólo se limitó a convalidar la Sentencia manifestando estar cumplida la valoración de la prueba y su motivación, cuando no se realizó un contraste, una valoración correcta de la prueba y menos se refutó los precedentes contradictorios invocados. Concluye, invocando el deber del Tribunal de alzada de revisar de oficio los vicios y defectos absolutos existentes en el proceso penal, en resguardo del debido proceso y el principio de legalidad y tutela judicial efectiva, aspectos que dice no haberse considerado, más cuando fue soslayado el principio de verdad material ante la existencia del hecho sin la debida vinculación probatoria, lo que originó un defecto absoluto por actividad procesal defectuosa, la interpretación soez de la legalidad ordinaria y la falta de tutela judicial efectiva, al desconocerse su derecho tutelado en el art. 5 del CPP, además de efectuar algunas alegaciones jurídicas que no se encuentran relacionados al caso concreto.

Respecto a la temática planteada invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 088 de 18 de marzo de 2008, 099 de 25 de febrero de 2011, 111 de 31 de enero de 2007 y 515 de 18 de noviembre de 2006; ahora bien, sobre estos precedentes el recurrente simplemente se limitó a citarlos y transcribir lo que creyó conveniente, omitiendo explicar en términos precisos en qué consiste la supuesta contradicción entre la Resolución impugnada y los precedentes invocados, siendo que toda su argumentación versa sobre la Sentencia y más nada contra el Auto de Vista impugnado, simplemente limitándose en manifestar que el tribunal ad quem convalidó la Sentencia y que existe una deficiente descripción respecto a los argumentos del recurso de apelación en vulneración del art. 124 del CPP, sin explicar de qué manera la decisión asumida en el Auto de Vista confutado le causó agravio, ni identificó expresamente cuáles son los actos procesales que provocaron la presunta vulneración legal, 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 conocer el fondo de este motivo, al no haberse sentado las bases para verificar el sentido jurídico contradictorio, por lo que, no corresponde su análisis en el fondo.

En definitiva, de la fundamentación al recurso de casación se evidencia que todos sus argumentos van dirigidos y versan sobre la emisión de la Sentencia, no así sobre el Auto de Vista impugnado; corresponde señalar que la labor de este Tribunal Supremo de Justicia se encuentra restringida a efectuar un control eminentemente de derecho sobre el contenido y lo resuelto en el Auto de Vista cuestionado, siempre en correlación a las actuaciones realizadas por el Tribunal de alzada, así se desprende de lo establecido en los arts. 416 y 417 del CPP, referidos a la procedencia y requisitos indispensables que viabilicen la admisibilidad del recurso de casación.

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 del derecho al debido proceso en su vertiente legalidad y tutela judicial efectiva, 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 que el agravio invocado por el recurrente resulta inadmisible, aun acudiendo a los criterios de flexibilización.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por, Nicanor Barreto Pinto, de fs. 48 a 54.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

938

Ministerio Público c/ Omar Gonzales Gutiérrez
Homicidio y Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Transito
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 6 de julio de 2021, cursante a fs. 54 a 57, Omar Gonzales Gutiérrez, interpone recurso de casación impugnando el Auto de vista Nº 38/2021 de 22 de junio de 2021, de fs. 38 a 41 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 su contra por la presunta comisión del delito de Homicidio y Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de y Tránsito, previsto y sancionado por el art. 261 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia Nº 110/2019 de 20 de noviembre (fs. 8 a 12), el Tribunal Primero de Sentencia de la ciudad de Cobija del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Omar Gonzales Gutiérrez, autor de la comisión del delito de Homicidio y Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito previsto y sancionado por el art. 261 concordante con el art.20 del Código Penal CP, imponiéndole una pena de un (1) año de privación de libertad a cumplirse en el Recinto Penitenciario de Villa Busch de la Ciudad de Cobija.

Contra la mencionada Sentencia, Omar Gonzales Gutiérrez formulo recurso de apelación restringida (18 a 21), Auto de vista Nº 38/2021 de 22 de junio de 2021, de fs. 38 a 41 vta., pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que declaró admisible e improcedente el recurso planteado por el recurrente, confirmando la Sentencia No 110/2019.

Mediante diligencia de fs. 42 fue notificado con el Auto de vista Nº 38/2021 de 29 de junio el recurrente: Omar Gonzales Gutiérrez que 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 CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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.

Gaceta Judicial

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 CPE, 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 LOJ.

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) Individualizar e identificar 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 Sentencias Constitucionales 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 cuanto al plazo para la presentación del recurso de casación se tiene que en virtud a diligencia de fs. 42 se evidencia que el recurrente fue notificado con el Auto de vista el 29 de junio de 2021, interponiendo su recurso de casación el 6 de julio del mismo año; por lo tanto el presente recurso se encuentra 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 CPP en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

Del análisis efectuado a los argumentos realizados por el recurrente se tiene como primer motivo de casación la denuncia que el Tribunal de alzada incurrió en defectuosa valoración de la prueba, asimismo refiere que no considero aspectos denunciados en los agravios 1) referido al exceso de velocidad y forma de conducir que no se encuentra contemplado en la acusación fiscal y 2) la presunción de culpabilidad tomando en cuenta que cumplía con los requisitos establecidos por las normas de tránsito (Licencia de Conducir, velocidad de 45km/hr, SOAT, inspección técnica) expresados en su recurso de apelación referido al análisis descriptivo y analítico de la valoración de la prueba de cargo y descargo realizado por el tribunal de sentencia. Para lo cual señala como precedente contradictorio a la Sentencia No 544/2000 emitida por la Sala Penal Primera.

Al respecto, este alto Tribunal de justicia evidencia que de la revisión de autos efectuada en el Sistema Informático de la Unidad de Sistematización de Jurisprudencia, no cursa la Sentencia No 544/200 invocada, en consecuencia, incumpliría con los requisitos legales de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del CPP, deviniendo el presente motivo en inadmisible.

Respecto al segundo motivo de casación el recurrente extrae parte del texto del punto IV.1 referido a los principios de la lógica, experiencia, psicología denunciando que el Auto de vista al momento de resolver los agravios expresados en los puntos 3) referido a la falta de precaución al momento de conducir, 4) omisión de valor probatorio a la falta cometida por el peatón y 5) referido al hecho probado con relación al impacto producido por el vehículo en contra de la víctima, aspectos que no fueron considerados en Sentencia ni por el Tribunal de Alzada.

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 CPP, concordante con el Art. 416 del mismo cuerpo legal.

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, ya 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, incumpliendo con las exigencias establecidas para la admisión del recurso vía flexibilización; correspondiendo en virtud a estas razones, declarar inadmisible el recurso de casación.

Como tercer motivo de casación el recurrente denuncia que el auto de vista impugnado al momento de resolver los agravios expresados en los puntos 6) y 7) al convalidar la Sentencia realizó una indebida aplicación a las reglas de sana critica, que no se consideraron los motivos eximentes de responsabilidad ya que no se demostró la imprudencia o negligencia inobservando lo previsto por el Código de Transito que señala en los arts. 64, 35, 113, 114, 115 116 y 117. Para lo cual invoca como precedente contradictorio al Auto Supremo N° 14/2013-RRC de 6 de febrero.

Al respecto de la invocación del Auto Supremo 14/2013 RRC de 6 de febrero, no obstante, respecto a la transcripción de su doctrina; solo se limitó a citar y transcribir cierta parte del precedente; no observándose el trabajo de contraste con el precedente invocado; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP, pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar y transcribir parte del Auto Supremo; sino, que corresponde a la parte 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, aspecto que no ocurrió en el presente recurso; deviniendo en consecuencia en inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Omar Gonzales Gutiérrez.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

939

Ministerio Público c/ Salías Moya Ayaviri
Violación de Niño, Niña o Adolescente
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 29 de julio del presente año, cursante de fs. 183 a 186 vta., Salías Mora Ayaviri, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista de 28/2021 de 05 de mayo de 2020, de fs. 93 a 100, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación de Niña Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia Nº 17/2016 de 06 de julio (fs. 100 a 114), el Tribunal de Sentencia Penal Nº 2 del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Salías Moya Ayaviri, Autor de la comisión del delito de Violación de Niña Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis del CP, condenándolo a la pena privativa de libertad de 16 años de Presidio, a cumplir en el Penal de San Pedro de la ciudad de Oruro.

Contra la referida Sentencia, Salías Moya Ayaviri formuló recurso de Apelación Restringida, el cual fue resuelto por Auto de Vista Nº 28/2021 de 05 de abril de 2021, de fs. 170 a 176 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró improcedente el recurso de apelación restringida interpuesto.

Por diligencia de 22 de julio del año en curso (fs. 180), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista y el 29 de julio del presente año, a través de 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 CASACION

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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 (CPP).

Gaceta Judicial

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPP, 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 CPE, 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 LOJ.

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) individualizar e identificar 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 Sentencias Constitucionales 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 con el Auto de Vista impugnado el 22 de julio del año en curso, interponiendo su recurso de casación el 29 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 CPP; en consecuencia, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Como único motivo casacional, se advierte que el recurrente, acusa que el Auto de Vista al declarar la improcedencia del recurso de apelación restringida, convalida una Sentencia defectuosa, arbitraria e ilegal. Manifiesta que a partir de la prueba MPD5 en adelante, la Sentencia no emitió criterio alguno de valoración, vulnerando el art. 179 del CPP y que, en el proceso de subsunción de la Sentencia, no se refleja ningún elemento de prueba vinculado a elementos constitutivos del tipo penal. Cita como precedentes contradictorios los Autos Supremos Nº 5 de 26 enero 2007 y 267/2013-RRC de 17 de octubre.

En relación a este primer motivo casacional, se advierte que el recurrente invoca en calidad de precedentes contradictorios los Autos Supremos Nº 5 de 26 enero 2007 y 267/2013-RRC de 17 de octubre, pero no logra establecer de manera clara en qué consiste la contradicción, limitándose en relación al primer Auto Supremo a conceptualizar brevemente la motivación de un Auto de Vista y respecto al segundo Auto Supremo menciona la ausencia de subsunción y fundamentación respecto a la valoración probatoria; no obstante de ello, no establece con precisión la aplicación que se pretende; en ése sentido, no cumple con la carga de identificar cual es la contradicción que considera existente en relación al Auto de Vista impugnado e incumple también con la carga de especificar cuáles serían los preceptos que debieron aplicarse y la solución pretendida; al respecto, cabe señalar que no es suficiente una simple invocación o transcripción de los referidos fallos; siendo necesario, la indefectiblemente 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 CPP), 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.

Asimismo, resulta de igual manera inviable la admisión del motivo vía flexibilización; toda vez que, el recurrente no acusa la restricción o disminución de derecho fundamental o garantía constitucional alguna y menos explica el resultado dañoso emergente del defecto; en consecuencia, al no haberse dado cumplimiento a los requisitos establecidos en la presente resolución, este motivo casacional resulta inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Salías Mora Ayaviri, de fs. 183 a 186 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

940

Ministerio Público y Jhasmir Ángelo Flores Choque c/ Carmen Shirleny Pacamia Valencia
Lesiones Graves y Leves
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 18 de enero de 2021, cursante de fs. 116 a 118 vta., Carmen Shirleny Pacamia Valencia interpone recurso de casación impugnando el Auto de vista de 4 de diciembre de 2020, de fs. 103 a 107, 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 Jhasmir Ángelo Flores Choque contra Carmen Shirleny Pacamia Valencia por la presunta comisión del delito de Lesiones Graves y Leves, previsto y sancionado por el art. 271 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Gaceta Judicial

Por Sentencia Nº 46/2015 de 18 de agosto (fs. 27 a 30 vta.), el Tribunal de Sentencia No 1 de la ciudad de Cobija, declaró a Carmen Shirleny Pacamia Valencia, culpable de la comisión del delito de Lesiones Graves y Leves previsto y sancionado por el art. 271 del CP, con la pena privativa de libertad de tres (3) años de privación de libertad a cumplirse en el Establecimiento Penitenciario de Villa Busch.

Contra la mencionada Sentencia, Carmen Shirleny Pacamia Valencia presenta recurso de apelación restringida (fs. 58 a 63), resuelto por el Auto de vista de 4 de diciembre de 2020, de fs. 103 a 107, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que declaró admisible y declara improcedente el recurso planteado, en consecuencia, confirma la Sentencia No 46/2015 de 18 de agosto.

Mediante diligencia de fs. 108 fue notificada con el Auto de vista de 4 de diciembre de 2020, Carmen Shirleny Pacamia Valencia interpuso el recurso de casación, que son objeto del presente análisis de admisibilidad.

REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Individualizar e identificar 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 Sentencias Constitucionales 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 cuanto al plazo para la presentación del recurso de casación se tiene que en virtud a diligencia de fojas. 108, se evidencia que la recurrente fue notificada con el Auto de vista el 12 de enero de 2021, interpone recurso de casación el 18 de enero 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 CPP en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

Como primer motivo traído a casación la recurrente asevera que el Tribunal de Alzada en el Auto de vista impugnado, omitió considerar y resolver el primer agravio expuesto en su recurso de apelación restringida referido a la nulidad por defectos absolutos de la sentencia debido a que contraviene el art. 169 núm. 3) y 4) y 168 del CPP, denunciando la violación de su derecho a la defensa y al debido proceso puesto que el Ministerio Publico rechazo la denuncia realizada en contra de los señores Edson Gonzales Hinojosa y Jhasmir Angelo Flores. Para tal efecto invocan como precedente contradictorio al Auto Supremo N° 193/2013 de 11 de julio y Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 1298/2012 de 17 de septiembre.

Del contenido de dicho motivo, se advierte que la recurrente, en cuanto a la cita de la Sentencia Constitucional 1298/2012 de 17 de septiembre, de manera reiterada este Máximo Tribunal de Justicia ha señalado que dichos fallos no constituyen precedente contradictorio, sino solo las resoluciones casacionales emitidas por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia y los Autos de Vista de los diferentes Tribunales Departamentales, de conformidad con el art. 416 del CPP.

Verificados los requisitos de admisibilidad expuestos en el acápite anterior, para este primer motivo del recurso de casación, se evidencia que, si bien el recurrente denuncia que el Auto de vista impugnado le atribuye un sentido contrario al Auto Supremo 193/2013 de 11 de julio, lo que podría asimilarse como una denuncia de contradicción con el precedente invocado, de la revisión de antecedentes, se advierte que el recurrente invoca al referido Auto Supremo, recién en el recurso de casación, incumpliendo con la obligación establecida en el art. 416 del CPP, de invocar el precedente a tiempo de interponer el recurso de apelación restringida, por lo que ante el incumplimiento de los requisitos legales de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del CPP.

En este sentido, ante la ausencia de precedente contradictorio legal, que permita a este Tribunal, realizar su labor de contrastación, corresponde declarar inadmisible el presente motivo de casación.

Como segundo motivo la recurrente denuncia que el tribunal de alzada al resolver el auto de vista impugnado incurrió en errónea valoración de la prueba realizando una breve transcripción del Punto 2.2. del referido auto de vista que indica "...de modo que los agravios expuestos en el presente punto, no se encuentran demostrados", por consiguiente, vulneraria las disposiciones previstas por el art. 370 inc. 6) en relación con el art. 173 del CPP. Asimismo, la recurrente invoca como precedentes contradictorios a los Autos Supremos No 137/2014 de 28 de abril y 780/2017 de 5 de octubre.

Con respecto al Auto Supremo No 137/2014 no puede ser considerado a efectos de ejercer la labor nomofiláctica de este Tribunal, considerando que no establece doctrina legal aplicable, al haber declarado infundado el recurso que resolvió en el fondo, debiendo considerarse que a los efectos del art. 420 del CPP, únicamente serán de aplicación obligatoria los precedentes (Autos Supremos o Autos de Vista) que establezcan doctrina legal aplicable, situación que concurre cuando un Auto de

Vista o Sentencia son dejados sin efecto, conforme lo establecen los arts. 413, 414, 416 y 420 del CPP.

De la formulación del motivo expuesto la recurrente invoca al Auto Supremo No 780/2017 RRC de 5 de octubre, se evidencia que el referido Auto Supremo no fue invocado como precedente contradictorio al momento de su interposición, incumpliendo en consecuencia, con uno de los requisitos legales de admisibilidad establecidos en el art. 416 del CPP, razón por la cual no puede considerarse este precedente como fundamento del recurso para su análisis de admisibilidad.

No obstante, al existir una denuncia de violación al debido proceso, resulta 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 identifica como derecho vulnerado, al debido proceso, empero, pese a que se tiene expuesto el contenido del recurso de apelación restringida, y se denuncia de forma genérica que el Auto de vista no ingresó a considerar su recurso en el fondo, no se precisa en qué forma el Tribunal de Alzada ha restringido su derecho al debido proceso, pues además de no identificarse que elemento o vertiente del debido proceso se considera vulnerado, tampoco se identifican qué agravios del recurso de apelación restringida no habrían sido considerados ni resueltos por el Tribunal de Alzada, y mucho menos se tiene manifestado el daño o perjuicio que se hubiese generado en contra del recurrente, lo que impide a este Tribunal analizar en concreto la denuncia efectuada, al no cumplirse con las exigencias necesarias que habiliten la admisión del recurso de casación de forma extraordinaria vía flexibilización, mismas que no pueden suplirse con la

Gaceta Judicial

invocación de la facultad de revisión de oficio que asiste a este Tribunal; 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 CPP, declarar INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Carmen Shirleny Pacamia Valencia.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

941

Ministerio Público y otros c/ Juan Ghenslert Lino Sinclair
Estafa
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 29 de marzo de 2021, cursante de fs. 870 a 873, Juan Ghenslert Lino Sinclair, impugna el Auto de Vista 104 de 30 de diciembre, de fs. 862 a 865 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 Peter Clarke Thomas contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Estafa, previstos y sancionados por el art. 335 del Código Penal (CP), respectivamente.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 17/2020 de 17 de febrero (fs. 830 a 841 vta.), el Tribunal de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Juan Ghenslert Lino Sinclar, absuelto de culpa y pena de la comisión del delito de Estafa previsto y sancionado por el art. 335 con relación al Art. 20 del CP.

Contra la mencionada Sentencia, el Ministerio Público (fs. 849 a 852 vta.), plantearon recursos de apelación restringida, que fue resuelto por el Auto de Vista 104/2020 de 30 de diciembre, que declaró admisibles y procedentes los recursos planteados; en consecuencia, anula totalmente la Sentencia y ordenó la reposición del juicio por otro Tribunal de Sentencia llamado por ley.

Por diligencia de 22 de marzo de 2021 (fs. 867), 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. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

El recurrente reclama que los Vocales de la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia, no ingresaron correctamente en el análisis y revisión de la valoración integral de la prueba Art. 370 inc. 6) del CPP., que efectuó el Tribunal a quo, al momento de resolver la apelación restringida del recurrente, dejando de lado lo dispuesto en el Auto Supremo Nº 1027/2018-RRC de 16 de noviembre de 2018. Concluyendo que el Tribunal a quo incurre en valoración defectuosa de la prueba previsto en el Art. 370 inc. 6) del Código de Procedimiento Penal (CPP).

Menciona que el Auto de Vista se limitó a señalar que la denunciante Peter Rhomas Clarke es la víctima y tiene la legitimación activa para continuar con su intervención en dicho proceso penal, sin ingresar a considerar que durante la tramitación de la investigación y la celebración del juicio no se demostró la existencia de los elementos constitutivos del delio de estafa, mas por el contrario los dineros enviados fuera de los honorarios profesionales, fueron utilizados en la manutención del hogar del denunciante, con pagos de colegios, alimentos, servicios básicos, pagos de doméstica y todo lo que significa canasta familiar. Aspectos absolutamente contradictorios que el Tribunal de Azada no ingresó a valorar menos fundamentar.

Que el Auto de Vista impugnado cuando se disponía a cumplir con el Auto Supremo 1027/2018-RRC de 16 de noviembre de 2018, en lugar de verificar si el Tribunal de la causa cumplió con su deber de la fundamentación probatoria, omite ejercer el control

jurídico sobre el proceso lógico seguido por los miembros del tribunal de instancia en el razonamiento y en la valoración de la prueba, en vista de que no verifico si observaron las reglas fundamentales 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.

Que el Auto de Vista incurrió en falta de fundamentación objetivo e integral y al momento de resolver los aspectos apelados por el Ministerio Público en forma unilateral, solo citando los fundados por el Ministerio Público,

Que dicho fallo judicial vulnero sus derechos y garantías constitucionales del recurrente, no obstante el Auto de Vista con argumentos evasivos no ha expuesto con claridad las razones y fundamentos legales que sustenta con relación a los aspectos cuestionados por el recurrente en su contestación a la apelación restringida, supliendo esa motivación con argumentos evasivos como señalar que "firmo una iguala por $us. 5.200, la víctima tuvo que ausentarse a los EE. UU. Desde donde enviaba al acusado diferentes sumas de dinero, hasta llegar al monto de $us. 13.700", sin resolver todos los aspectos apelados en el recurso de apelación por el Ministerio Público, menos haber considerado su contestación para tener una objetiva y valorativa prueba presentada en juicio. Cita como precedente contradictorio al Auto Supremo Nº 286/2013 de 22 de julio de 2013.

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

Gaceta Judicial

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 Sentencias Constitucionales 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 22 de marzo de 2021, interponiendo su recurso de casación el 29 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 CPP; en cuyo mérito, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En cuanto al primer motivo, el recurrente denuncia que el Auto de Vista, no ingreso a un análisis y revisión de la valoración integral de la prueba que efectuó el Tribunal a quo, manifestando simplemente el Auto de Vista que el Tribunal a quo incurre en valoración defectuosa de la prueba previsto en el Art. 370 inc. 6) del CPP., dejando de lado el Auto de Vista lo manifestado en el Auto Supremo Nº 1027/2018-RRC de 16 de noviembre de 2018.

Sobre la problemática planteada el recurrente hace mención al Auto Supremo 1027/2018-RRC-L de 16 de julio, no obstante, se limitó a citarlo, no observándose el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP, pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar y transcribir parte del Auto Supremo alegando que resulta contradictorio como se advierte en el caso de autos, sino que le correspondía al recurrente, explicar por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradijo el entendimiento 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 motivo.

Por los fundamentos expuestos, se tiene que el presente recurso, no cumplió con el art. 417 segundo párrafo del CPP, 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 parte recurrente no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados con la emisión del Auto de Vista que es la que debía recurrir en casación, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos, menos explicó el resultado dañoso, situación por el que deviene en inadmisible.

En cuanto al segundo motivo, menciona que el Auto de Vista se limitó a señalar que la denunciante Peter Rhomas Clarke es la víctima y tiene la legitimación activa para continuar con su intervención en dicho proceso penal, sin ingresar a considerar que durante la tramitación de la investigación y la celebración del juicio no se demostró la existencia de los elementos constitutivos del delio de estafa, mas por el contrario los dineros enviados fuera de los honorarios profesionales, fueron utilizados en la manutención del hogar del denunciante, con pagos de colegios, alimentos, servicios básicos, pagos de doméstica y todo lo que significa canasta familiar. Aspectos absolutamente contradictorios que el Tribunal de Azada no ingresó a valorar menos fundamentar.

Sobre la problemática planteada el recurrente hace mención al Auto Supremo 286/2013 de 22 de julio, no obstante, se limitó a citarlo, realizando una transcripción del mismos alegando lo que hubiere establecido, no observándose el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP, pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar y transcribir parte del Auto Supremo alegando que resulta contradictorio como se advierte en el caso de autos, sino que le correspondía al recurrente, explicar por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradijo el entendimiento 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 motivo.

Por los fundamentos expuestos, se tiene que el presente recurso, no cumplió con el art. 417 segundo párrafo del CPP, 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 parte recurrente no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados con la emisión del Auto de Vista que es la que debía recurrir en casación, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos, menos explicó el resultado dañoso, situación por el que deviene en inadmisible.

En cuanto al tercer motivo, que el Auto de Vista impugnado cuando se disponía a cumplir con el Auto Supremo 1027/2018-RRC de 16 de noviembre de 2018, en lugar de verificar si el Tribunal de la causa cumplió con su deber de la fundamentación probatoria, omite ejercer el control jurídico sobre el proceso lógico seguido por los miembros del tribunal de instancia en el razonamiento y en la valoración de la prueba, en vista de que no verifico si observaron las reglas fundamentales 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.

Sobre la problemática planteada el recurrente hace mención al Auto Supremo 1027/2018-RRC-L de 16 de julio, no obstante, se limitó a citarlo, no observándose el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP, pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar y transcribir parte del Auto Supremo alegando que resulta contradictorio como se advierte en el caso de autos, sino que le correspondía al recurrente, explicar por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradijo el entendimiento 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 motivo.

Por los fundamentos expuestos, se tiene que el presente recurso, no cumplió con el art. 417 segundo párrafo del CPP, 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 parte recurrente no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados con la emisión del Auto de Vista que es la que debía recurrir en casación, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos, menos explicó el resultado dañoso, situación por el que deviene en inadmisible.

En cuanto al cuarto motivo, que el Auto de Vista incurrió en falta de fundamentación objetivo e integral y al momento de resolver los aspectos apelados por el Ministerio Público en forma unilateral, solo citando los fundados por el Ministerio Público.

Sobre la problemática planteada el recurrente hace mención al Auto Supremo 286/2013 de 22 de julio, no obstante, se limitó a citarlo, realizando una transcripción del mismos alegando lo que hubiere establecido, no observándose el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP, pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar y transcribir parte del Auto Supremo alegando que resulta contradictorio como se advierte en el caso de autos, sino que le correspondía al recurrente, explicar por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradijo el entendimiento 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 motivo.

Por los fundamentos expuestos, se tiene que el presente recurso, no cumplió con el art. 417 segundo párrafo del CPP, 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 parte recurrente no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados con la emisión del Auto de Vista que es la que debía recurrir en casación, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos, menos explicó el resultado dañoso, situación por el que deviene en inadmisible.

En cuanto al quinto motivo, que dicho fallo judicial vulnero sus derechos y garantías constitucionales del recurrente, no obstante el Auto de Vista con argumentos evasivos no ha expuesto con claridad las razones y fundamentos legales que sustenta con relación a los aspectos cuestionados por el recurrente en su contestación a la apelación restringida.

Sobre la problemática planteada el recurrente hace mención al Auto Supremo 286/2013 de 22 de julio, no obstante, se limitó a citarlo, realizando una transcripción del mismos alegando lo que hubiere establecido, no observándose el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP, pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar y transcribir parte del Auto Supremo alegando que resulta contradictorio como se advierte en el caso de autos, sino que le correspondía al recurrente, explicar por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradijo el entendimiento 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 motivo.

Por los fundamentos expuestos, se tiene que si bien el recurrente menciona que el Auto de Vista con el mencionado fallo vulnero sus derechos y garantías constitucionales del recurrente, sin embargo no hace mención a cuales, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos, menos explicó el resultado dañoso, e decir no cumplió con el art. 417 segundo párrafo del CPP, ni con los presupuestos de flexibilización, que fueron establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto situación por el que deviene en inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Juan Ghenslert Lino Sinclair.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

Gaceta Judicial

942

Ministerio Público Marcial Orozco Ricaldez y otro c/ Moisés Siles López y otros
Estafa
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 30 de junio de 2021, Víctor Cuellar Gonzáles, promovió recurso de casación, cursante de fs. 3377 a 3381,impugnando el Auto de Vista 95 de 20 de abril de 2021, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Marcial Orozco Ricaldez y Víctor Cuellar Gonzáles contra Moisés Siles López, Mónica Yaneth Lino Carballo, Prima Velasco Carballo, José Norberto Velasco Carballo y Alaín Adeth Barrero Hurtado por los delitos de Estafa en perjuicio de víctimas múltiples y Asociación Delictuosa, previstos en los arts. 335 en relación al art. 346 bis, y 132 del Código Penal (CP) respectivamente.

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO

Por Sentencia de 19 de febrero de 2020 (fs. 3216 a 3240), el Tribunal Sexto de Sentencia de Santa Cruz de la Sierra, declaró la absolución de Moisés Siles López, Mónica Yaneth Lino Carballo, Prima Velasco Carballo, José Norberto Velasco Carballo y Alaín Adeth Barrero Hurtado por los delitos de Estafa, Estafa en perjuicio de víctimas múltiples y Asociación Delictuosa, considerando "que los acusadores fiscal y particulares, no generaron prueba suficiente para la convicción…en cuanto a la responsabilidad penal de los procesados" (sic).

Contra la mencionada Sentencia, el Ministerio Público, Víctor Cuellar Gonzáles, Marcial Orozco Ricaldez y Alejandra Ávalos Soliz formularon recursos de apelación restringida, resueltos por Auto de Vista 95 de 20 de abril de 2021 (fs. 2377 a 3381), emitido por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declarando la admisibilidad e improcedencia de las acciones opuestas por los acusadores particulares y la inadmisibilidad de la promovida por el Ministerio Público.

II. MOTIVOS DEL RECURSO

Considera el recurrente que el Auto de Vista impugnado no resolvió de forma concreta el motivo consignado bajo el art. 370 núm. 5) del Código de Procedimiento Penal (CPP) en el hecho de "no haberse pronunciado con precisión cuales fueron los elementos y circunstancias que hicieron que el Tribunal de alzada asevere que la Sentencia No. 15/20…si está debidamente fundamentada y motivada, que cumple con las exigencias de los arts. 124 y 360 incs. 1, 2 y 3 del CPP" (sic). Transcribiendo contenidos –tres cuartillas- del Auto de Vista 95, el recurrente concluye que los de alzada no expresaron las razones o fundamentos por los que sostengan que el fallo de origen, en efecto, se hallase correcta y razonablemente fundamentado, habiéndose limitado a glosar pasajes de doctrina y jurisprudencia.

Por otro lado, acusando yerro de omisión, el señor Cuellar Gonzáles, manifiesta que el Tribunal de alzada no se pronunció sobre la totalidad de cuestiones reclamadas, afirmando que ese Colegiado "se limitó a indicar que le único agravio denunciado es el contenido en el art. 370 inc. 5 del [CPP]" (sic), explicando que el recurso de apelación restringida contenía:

Error in judicando, en relación a un supuesto de errónea aplicación de la ley sustantiva a tiempo de la adecuación del hecho, por cuanto afirmar, como lo hizo la Sentencia, que los acusados no engañaron ni utilizaron artificios para logra algún beneficio en particular, ni tampoco hayan hecho uso de artificio o engaño ara provecho suyo o de un tercero, revela serios defectos en la aplicación de la norma. Manifiesta que en su caso, se indujo un error, materializado en "que el acusado Moisés Siles tenía clientes en exterior, situación que…hizo creer que la inversión en la compra de grano para su exportación era un negocio seguro y rentable" (sic), agrega que concluir que la relación entre acusado y querellante se trató de una de tipo netamente comercial, sostenida por el Tribunal de sentencia, es a juicio del recurrente un yerro en la concreción del marco penal.

Señaló también que el Tribunal de sentencia emitió un fallo incongruente, compuesto solo por una simple relación de hechos, documentos y la petición de las partes, en abierta inobservancia a la regla del art. 124 del CPP, sin que explique los 'motivos determinantes de su decisión', más cuando no parte de 'un correcto y adecuado conocimiento e identificación de la problemática o del derecho material a resolver', exteriorizando solamente, 'opiniones meramente subjetivas, alejadas de toda certeza racional o razonable'.

Alega que la ausencia y deficiencia en la fundamentación de Sentencia, constituye un defecto en sí mismo, violando el debido proceso, cuestionando que en su lectura, "no existe la explicación racional de alguna razón suficiente que como motivo objetivo sirva

para criticarla; de tal suerte que la Sentencia…se deja de realizar la justificación necesaria y debida para pasar de plano al hecho simple y llano de realizar una relación de los documentos y los requerimientos hechos en ocasión de los actos de proposición" (sic)

Con tales argumentos el señor Cuellar Gonzáles, asegura que "los agravios denunciados…en…apelación no fueron resueltos ni analizados, negándome el análisis puntos impugnados, provocando defecto de la Sentencia contenido en el art. 370 nc. 59 del CPP, y vulneración de la seguridad jurídica, la garantía de legalidad, transparencia, la igualdad de las partes y el debido proceso, cuando lo que correspondía era anular la Sentencia No. 15/20 de 14 de febrero…para que el Tribunal de sentencia emita nueva sentencia de manera fundamentada" (sic)

Más adelante, bajo el rótulo, 'Falta de fundamentación y motivación de la Resolución', el recurrente invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 210/2015-RRC de 27 de marzo, señalando que "si bien la doctrina legal aplicable surgió a raíz de que el tribunal de casación constató que el Auto de Vista recurrido no se pronunció sobre dos denuncias formuladas en el recurso de apelación restringida…incongruencia omisiva que infringe el art. 398 del CPP; no obstante, el precedente también refiere que se infringió el art. 124 de la citada norma, defecto que hoy reclamo en el Auto de Vista recurrido, por no estar debidamente fundamentado y motivado" (sic).

En similares formas, el señor Cuellar Gonzáles, invoca el AS 324/2012 de 12 de diciembre, señalando que de él "se concluye que inexcusablemente los tribunales de alzada deben responder fundadamente cada uno de los agravios denunciados en los recursos, en el presente caso el Tribunal de alzada que resolvió mi recurso de apelación, omitió dar respuesta a los agravios denunciados…y ampliamente fundamentados en el recurso de casación" (sic)

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

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 LOJ, 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 CPP), 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

Gaceta Judicial

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 CPE, 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 LOJ.

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) Identificar e individualizar 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.

IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos, se advierte que el 23 de junio de 2021 (fs. 3388), el recurrente fue notificado con el Auto de Vista que impugna, interponiendo su recurso de casación el día 30 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

El recurso en análisis -formalmente- está compuesto en tres partes, la primera en la que son relatados aspectos de hecho y se proporcionan apuntes procesales sobre lo actuado; un segundo espacio, en el que se coteja lo pretendido en el recurso de apelación restringida, a tono con el defecto de sentencia del art. 370 núm. 5) del CPP, se denuncia un supuesto de incongruencia omisiva en relación a tres temáticas expuestas en aquella fase procesal; y, una tercera sección en la que son invocados precedentes contradictorios, bajo las temáticas de falta de fundamentación e incongruencia.

Así pues, una constante en el recurso recae sobre acusaciones de fundamentación insuficiente y ausencia de pronunciamiento, pues el recurrente afirma que la respuesta brindada por el Tribunal de apelación no explicó por qué considera que la Sentencia se halle dictada en Derecho, así como, reclama que solo fueron atendidos una parte de los motivos de apelación, en infracción a los arts. 398 y 124 del CPP; sin embargo, en todos los casos, más allá de la propia indicación de tales yerros, el recurrente no explica donde yacen los errores. El caso por ejemplo del numeral 1, del recurso (fs.6405 vta.-3407) se trata de una afirmación de falta de fundamentación, seguida de una extensa reproducción del Auto de Vista 95, para después concluir que el defecto existe, sin que se intente argumentar cuál la naturaleza de la falta de fundamentación denunciada, si se tratase de una ausencia total, bien de que las razones que justifiquen la decisión no sean suficientes, bien que la forma de resolución sea evasiva o vacía de contenido, en cualquier caso no se explica el por qué ni el cómo se considerase que el Auto de Vista 95, posea argumentación insuficiente, no abasteciendo, a fines procesales, la sola sindicación.

En el caso de la denuncia de falta de congruencia en la Resolución, más allá de haberse sintetizado, los motivos del recurso de apelación, el recurrente limitó su argumentación, a asegurar que el Tribunal de alzada no atendió la totalidad de sus reclamos, que la Sentencia de grado posea yerros que debieron merecer su anulación y que los de apelación no habiendo fallado en ese sentido incurrieron en incongruencia, fundamentación deficiente, y una serie de violaciones a derechos y garantías constitucionales; empero, y como pasó en el anterior párrafo, la sindicación de error procesal, se limita a su sola afirmación, pues no se tiene explicado, cómo se manifestó la incongruencia, y sobre que contenidos en específico se tratase, no pudiendo este Tribunal, por el principio de igualdad de las partes ante el juez y el propio principio de imparcialidad, proceder a una revisión integral del recurso de apelación restringida del recurrente y su correlación con el Auto de Vista impugnado, tanto por estar supliendo lo que el recurrente debió hacer en su escrito de casación, así como, por que en la lectura integral de tal elemento, no se tiene requerida tal acción.

En relación a la doctrina legal invocada, vista en los AASS 210/25015-RRC de 27 de marzo y 324/2012 de 12 de diciembre, no cumple con el voto del art. 417 del CPP, esto es, el señalamiento de contradicción en términos precisos. La contradicción vista en esa norma, no debe ser entendida, como pretende el recurso, en el plano de una simple negativa ante un juicio de valor contenido en el precedente que se invoca, dicho de otro modo, la contradicción a fines procesales del recurso de casación, no equivale a un incumplimiento. Como se tiene descrito precedentemente, la estructura argumentativa utilizada por el recurrente, da cuenta de una cadena de cuestiones o tópicos que si bien vinculan al Auto de Vista que se impugna, no son determinadas sobre ninguna situación de hecho similar en específico. Aun ello el memorial en análisis no posee una línea narrativa precisa, por cuanto de la enunciación de vulneración de un derecho pasa a continuación a la reproducción de pasajes de jurisprudencia, apuntes sobre algún tema de la materia, y la acusación –llana y simple- de que los tribunales inferiores hubieran incumplido algo que dentro el texto del recurso, no es aclarado, lo cual indudablemente, más allá de la difícil construcción de una petición completa, hace que de modo lógico los requisitos procesales no sean cumplidos, ya sea en el planteamiento de contradicción, o bien en el supuesto extraordinario de vulneración de algún tipo de derecho de rango constitucional.

Como colofón, corresponde precisar que, si bien la posibilidad de una apertura extraordinaria de competencia en casación es posible a partir de la flexibilización de requisitos procesales, ésta se reata a la relación argumentada de vulneración de derechos o garantías constitucionalmente tuteladas emergentes del proceso, aspecto que como se tiene anotado no es presente en el recurso en análisis, pues no se menciona cuál el derecho restringido, en qué forma lo fue y bajo qué efectos, siendo que, una relación de descontentos con el resultado del proceso o bien la especulación sobre lo concluido en fase de revisión, o incluso, que la postura del Tribunal de apelación no coincida con las pretensiones de la parte, de ninguna manera pueden ser tomadas en cuenta como argumento suficiente para una eventual flexibilización de requisitos. El recurso confina la información jurídicamente relevante, pues no

explica cual la manifestación en el proceso del acto o actos que se repute generador del defecto, como tampoco se precisa la magnitud que ese acto haya tenido sobre la lesión al derecho que se entienda vulnerado o restringido; ello en el orden de lo descrito en el apartado III de este Auto Supremo.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Víctor Cuellar Gonzáles.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

943

Ministerio Público, Lizeth Janeth Rodríguez Rodríguez y otros c/ Henry Alexander Ventura Santos
Asesinato-
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 15 de septiembre de 2020, cursante de fs. 745 a 747 vta., el Ministerio Publico, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista Nº 013/2020 de 4 de marzo, de fs. 723 a 740, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Lizeth Janeth Rodríguez Rodríguez, Alex Cristian Rodríguez Rodríguez, Víctor Eduardo Rodríguez Soliz, Raúl Ángelo Rodríguez Soliz y Shirley Castro Ayala contra de Henry Alexander Ventura Santos, por la presunta comisión del delito de Asesinato, previsto y sancionado por el art. 252 Inc. 2), 3) y 6) del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Sentencia. Por Sentencia Nº 08/2017 de 15 de marzo (fs. 320 a 358), el Tribunal Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Henry Alexander Ventura Santos, autor en la comisión del delito de Asesinato, previsto y sancionado por el art 252 inc. 2), 3) y 6) del CP, imponiéndole la pena de 30 años de presidio sin derecho a indulto, más el pago de costas y responsabilidad civil a favor del Estado y la acusación particular averiguables en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, El imputado Henry Alexander Ventura Santos, formulo recurso de apelación restringida (s. 363 a 387 vta.), que fue resuelto por Auto de Vista Nº 13/2020 de 4 de marzo (fs. 723 a 740), pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró la nulidad parcial de la Sentencia impugnada y ordena se subsanen los defectos de Sentencia y la reposición del juicio oral, solo para los defectos establecidos; por el Tribunal de Sentencia de turno. Contra el citado Auto de Vista, el acusado interpone recurso de casación; a cuyo efecto, la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, emitió Auto Supremo Nº 228/2019-RRC del 16 de abril (fs. 680 a 689) que declara FUNDADO el recurso interpuesto y deja SIN EFECTO el Auto de Vista Nº 65/2017.

Mediante Auto de Vista Nº 013/2020 (fs. 723 a 740), la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declara procedente el recurso de apelación restringida interpuesto por Henry Alexander Ventura Santos y dispone la nulidad de la Sentencia Nº 08/2017.

Por diligencia de 10 de septiembre del 2020 (fs. 742) la parte recurrente fue notificada con el referido Auto de Vista; y el 16 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación 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 (CPE), 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

Gaceta Judicial

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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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, 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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 las siguientes exigencias : i)individualizar e identificar los antecedentes de hecho de generadores de recurso; ii) Precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; iii) Detallar con precisión en que consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, iv) explicar el resultado dañoso emergente del proyecto.

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 Sentencias Constitucionales 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 ANALISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En el caso de autos, se establece que en fecha 10 de septiembre de 2020, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 16 del mismo mes y 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 CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

El recurrente como único motivo de casación, denuncia que el tribunal de alzada a través de la emisión del Auto de Vista impugnado incurre en Incongruencia Omisiva, ya que al momento de resolver no considero los argumentos expuestos en el memorial de contestación a la apelación restringida por el Ministerio Publico en el cual manifestó que el apelante no preciso en cuál de las formas de errónea aplicación habría incurrido el Tribunal 1.- si fue en la errónea calificación de los hechos (tipicidad) 2.- si fue en la errónea concreción del marco legal 3.- si fue en la errónea fijación judicial de la pena, respecto a los cuales el tribunal de alzada no se pronuncia y solo reproduce los argumentos de la apelación restringida, incurriendo en defecto absoluto conforme los arts.124 y 398 del CPP. a tal efecto el recurrente invoca como precedente contradictorio el Auto de Supremo Nº 325/2012 de 12 de diciembre, cual versa sobre la incongruencia omisiva, sin embargo dicha invocación resulta enunciativa, al no precisar el sentido jurídico contradictorio, entre la doctrina lega contenida en el precedente que se invoca y en el Auto de Vista recurrido a partir de la identificación de la situación fáctica similar, en consecuencia se advierte el incumplimiento a la exigencia legal prevista en los arts. 416 y 417 de CPP.

No obstante, al haberse denunciado la vulneración al debido proceso en su componente congruencia, resulta necesario efectuar el análisis vía flexibilización, verificándose que se tiene identificado con precisión el derecho vulnerado como es el debido proceso en su elemento congruencia provee los hechos generadores del recurso indicando que el Tribunal de alzada al momento de resolver el recurso de apelación restringida no tomo en cuenta la contestación del Ministerio Publico aludiendo que se vulnero su derecho al no haberse realizado el análisis y otorgado una respuesta a su contestación; además precisa el daño generado, que se trasluce en la restricción de su derecho a obtener una respuesta lógica y completa por parte del Tribunal de apelación; por lo que al encontrarse cumplidas las exigencias establecidas en el acápite precedente, se declara admisible el único motivo de casación, vía flexibilización.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Publico, de fs. 745 a 747, para el análisis de fondo del único motivo de casación. En cumplimento del mencionado artículo en su segundo párrafo se dispone que por Secretaria 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.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

944

Ministerio Publico y Patricia Cadena Saavedra c/ María Elena Infantes Valdez
Avasallamiento
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 28 de abril de 2021, (fs. 321 a 323), María Elena Infantes Valdez, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 49/2020 de 4 de diciembre (fs. 309 a 311 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 Patricia Cadena Saavedra contra María Elena Infantes Valdez, por la presunta comisión del delito de Avasallamiento previsto y sancionado en el art. 351 Bis del Código Penal (CP)

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 59/2019 del 26 de diciembre (fs. 260 a 267 vta.), el Tribunal Primero de Sentencia Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a la acusada María Elena Infantes Valdez autora y culpable del delito

Gaceta Judicial

de Avasallamiento previsto y sancionado en el art. 351 Bis del Código Penal (CP) condenándola a la pena de tres (3) años de Reclusión.

Contra la mencionada Sentencia la recurrente María Elena Infantes Valdez (fs. 289 a 291 vta.), interpuso recurso de apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista 49/2020 de 4 de diciembre, declarando improcedente el recurso de apelación restringida y confirmando la Sentencia.

Por diligencia de 22 de abril de 2021 (fs. 314), la recurrente fue notificada con el referido Auto de Vista 49/2020, y el 28 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Individualizar e identificar 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 Sentencias Constitucionales 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 DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Ingresando a verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad en el caso de autos se advierte que, el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 22 de abril 2021, 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, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del CPP, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

La recurrente denunció que el Auto de Vista en ninguna parte de la resolución atiende los agravios, en su recurso de apelación restringida, vulnerando el art. 398 de CPP, además alega que la mencionada resolución carece de fundamentación y motivación por lo que no cumplió con lo previsto en el art. 124 del CPP, para lo cual invocó como precedentes los Autos Supremos 344/2013 de 3 de diciembre y 562 de 1 de octubre del 2004, empero, no cumplió con la carga procesal de precisar en qué consiste la contradicción entre estos y el Auto de Vista impugnado, incumpliendo con proveer el requisito previsto por el segundo párrafo del art. 417 del CPP. En cuanto a la invocación de la Sentencia Constitucional 0207/2004-R de 9 de febrero, la misma conforme lo estipulado por el art. 416 de la norma Adjetiva Penal, no tiene la calidad de precedentes contradictorios.

Sin embargo, es evidente que este Tribunal ha previsto los presupuestos de flexibilización para la apertura excepcional de su competencia, ante la denuncia de vulneración de derechos; es por ello que, acudiendo a los ya explicados en el acápite anterior de esta resolución, ante la existencia de un defecto absoluto no susceptible de convalidación, como es la vulneración del derecho al debido proceso en sus elementos congruencia, motivación y fundamentación del auto de Vista, resulta aplicable la flexibilización de los requisitos de admisibilidad, verificándose que se encuentra identificado con precisión el derecho vulnerado (debido proceso en sus vertientes congruencia, motivación y fundamentación), 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 ser la falta de consideración 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 Sentencia con la pena de tres (3) años de privación de libertad; 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 CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por María Elena Infantes Valdez de fs. 321 a 323. 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.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

945

Ministerio Público y CREDINFORM INTERNATIONAL S.A. c/ Marcelo Zambrana Medina
Falsedad Material y Uso de Instrumento Falsificado
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

Gaceta Judicial

RESULTANDO

Por memorial presentado el 5 de agosto de 2021, cursante de fs. 128 a 134, Hernán Peláez Maldonado en representación de Seguros y Reaseguros CREDINFORM INTERNATIONAL S.A. Regional Oruro, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista Nº 003/2021 de 8 de enero, de fs. 115 a 119, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la entidad recurrente contra Marcelo Zambrana Medina, 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 200 del Código Penal (CP), respectivamente.

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia Nº 63/2018 de 27 de diciembre (fs. 76 a 85 vta.), el Tribunal Segundo de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Marcelo Zambrana Medina, autor de la comisión del delito de Falsificación de Documento Privado, previsto y sancionado por el art. 200 con relación al 20 del CP, imponiendo la pena de un año y cinco meses de reclusión, con costas y pago de la responsabilidad civil a favor del Estado y la víctima.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado Marcelo Zambrana Medina, formuló recurso de apelación restringida (fs. 89 a 92 vta.), resuelto por Auto de Vista Nº 003/2021 de 8 de enero, emitido por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró procedente el recurso planteado; en consecuencia, anuló la Sentencia apelada disponiendo la reposición por otro Juez o Tribunal competente.

Por diligencia de 29 de julio de 2021 (fs. 124), la entidad recurrente fue notificada con el referido Auto de Vista; y, el 5 de agosto del mismo año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN

La parte recurrente advierte que el Tribunal de alzada incurrió en errónea aplicación de la norma sustantiva, por errónea calificación de los hechos (tipicidad), porque en la Sentencia se hubiese omitido explicar cómo la conducta del acusado se adecuaría al delito de Falsificación de Documento Privado, realizando el Auto de Vista un inadecuado análisis e interpretación de la jurisprudencia penal alegada por el acusado, además de haber advertido en su apelación la errónea aplicación del art. 200 del CP, y que el Tribunal de juicio no comparó el proceso subsuntivo, los elementos constitutivos del tipo penal además de no afirmar la existencia del modo tiempo, lugar, circunstancias y en suma resultaba objetiva la mención de alguna acción ejercida por el acusado en el delito endilgado por el cual hubiese sido condenado en aplicación del principio iura novit curia; empero, el Tribunal de alzada de manera errada advirtió la denuncia de apelación como evidente, sin considerar que el Tribunal de juicio advirtió como hechos probados que: 1) el Gerente de CREDINFORM a solicitud de la Agencia Estatal de Vivienda estableció que las pólizas COP-000495 y CIP-000279 (prueba MP-D13), no hubieran sido emitidas por CREDINFORM, 2) Tal como se constató en la inspección las pólizas CIP–000279 con valor de Bs. 643724.14 Y cop-000279 con valor de 225303.45 para la empresa constructora “MAYORAL S.R.L.” no corresponden a la empresa CREDINFORM por lo que son falsas, por carecer del formato utilizado por la empresa pero si se uso el papel membretado, sello seco e incluso ambas pólizas tienen un mismo formato pero que es distinto al utilizado por CREDINFORM, ello de acuerdo a lo verificado en la inspección y la comparación con el formato de la prueba MP-D14, 3) De la misma manera se acreditó que el sello de la firma del señor Peláez no corresponde al utilizado por este, corroborado por la inspección ocular, siendo que existe una diferencia abismal entre los sellos usados en las pólizas CIP-000279 y COP-000495, que fueron falsificadas porque no las emitió CREDINFORM S.A. 4) Sobre el nexo que vincula la autoría de la falsedad por parte del acusado, se estableció mediante la testifical de Jaime Vidal Claros Salazar que reconoció que las pólizas fueron adquiridas del acusado, que fue expresado de forma clara en audiencia por cuanto se tuvo acreditada la autoría del imputado que forzó los documentos falsos tanto material e ideológicamente e incluso en la Sentencia se estableció que esta relación de quien entregó las pólizas no fue refutado por el acusado; y, 5) Conclusiones que se encuentran expresadas en la Sentencia y que emergen de la valoración del acerbo probatorio de cargo y que el Tribunal de juicio estimaron como útil y esencial tales como las pruebas MP-D8, 9, 11, 12, 13 y 14 y las testificales de Hernán Peláez, Jaime Vidal Claros, Betty Lidia Velasco, Silvia Salazar Burgos y Rudiger Elías Flores, además de la inspección ocular realizada en instancia de juicio oral.

En mérito a ello y el razonamiento de la Sentencia los argumentos del Auto de Vista impugnado carecen de credibilidad en cuanto a la inexistencia de descripción de la conducta del acusado en el delito de Falsificación de Documento Privado, por lo que el Tribunal de alzada incurre en errado análisis de los antecedentes y fundamentos expuestos en la Sentencia, pretendiendo establecer la presunta existencia de defectos de conformidad al art. 370 núm. 1) del Código de Procedimiento Penal (CPP), por errónea aplicación del art. 200 del CP, situación descrita correctamente en la Sentencia y que no guarda relación con el fallo ahora impugnado, en sentido que se delimitó con claridad el modo, el tiempo, lugar y la circunstancia en que ocurrieron los hechos y determinada en la culpabilidad y la aplicación correcta del principio iura novit curia, además del proceso de subsunción del hecho acusado y demostrados los elementos constitutivos del tipo penal dolosamente establecido, ya que el acusado tenía pleno conocimiento de lo que implicaba las pólizas y la forma en que debían ser utilizadas, pese a ello el acusado saliéndose del marco de sus funciones que desempeñaba labró y/o forjó las pólizas en favor de la Empresa “Mayoral” para que esta pueda usar las mismas y garantizar el cumplimiento del contrato de una entidad pública y garantizar la correcta inversión de anticipos para entidades públicas, bajo ese contexto los de la materia hicieron una errada aplicación de las mismas en la Resolución impugnada, teniendo por lo tanto que la Sentencia demostró la existencia del tipo penal por el que fue sentenciado el acusado, debiendo considerar los Autos Supremos Nº 431 de 11 de octubre de 2006, 329 de 29 de agosto de 2006, 315 de 25 de agosto de 2006 y 67 de 27 de enero de 2006, entendiendo que la contradicción radicaría en que no se observó que la calificación del hecho a un tipo penal determinado, sería en razón a describir primeramente el hecho, para luego comparar las

características de la conducta ilícita con los elementos constitutivos del delito en el proceso de subsunción que es importante en el proceso penal, pues a partir de él, un hecho concreto acaecido en la realidad y demostrado el sujeto activo que participó en la comisión, más allá de toda duda razonable hade recibir el proceso penal, tal como se describió con anterioridad y de acuerdo a los antecedentes del proceso, por lo que el Tribunal de alzada erradamente advirtió el defecto de Sentencia circunscrito en el art. 370 núm. 1) del CPP.

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

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 29 de julio de 2021, interponiendo su recurso de casación el 5 de agosto 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 CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

La parte recurrente advierte que el Tribunal de alzada incurrió en errónea aplicación de la norma sustantiva, por errónea calificación de los hechos (tipicidad); empero, el Tribunal de apelación de manera errada advirtió la denuncia de apelación como evidente, sin considerar que el Tribunal de juicio advirtió como hechos probados de conformidad a lo descrito en el apartado II del presente fallo y de conformidad a la Sentencia, teniendo que los argumentos del Auto de Vista impugnado carecen de credibilidad en cuanto a la inexistencia de descripción de la conducta del acusado en el delito de Falsificación de Documento Privado, por lo que el Tribunal de alzada incurre en errado análisis de los antecedentes y fundamentos expuestos en la Sentencia, pretendiendo establecer la presunta existencia de defectos de conformidad al art. 370 núm. 1) del CPP, por errónea aplicación del art. 200 del CP, situación descrita correctamente en la Sentencia y que no guarda relación con el fallo ahora impugnado, en sentido que se delimitó con claridad el modo, el tiempo, lugar y la circunstancia en que ocurrieron los hechos y determinada en la culpabilidad y la aplicación correcta del principio iura novit curia, además del proceso de subsunción del hecho acusado y demostrados los elementos constitutivos del tipo penal dolosamente establecido, ya que el acusado tenía pleno conocimiento de lo que implicaba las pólizas y la forma en que debían

Gaceta Judicial

ser utilizadas, pese a ello el acusado saliéndose del marco de sus funciones que desempeñaba labró y/o forjó las pólizas en favor de la Empresa "Mayoral" para que esta pueda usar las mismas y garantizar el cumplimiento del contrato de una entidad pública y garantizar la correcta inversión de anticipos para entidades públicas, bajo ese contexto los de la materia hicieron una errada aplicación de las mismas en la Resolución impugnada, teniendo por lo tanto que la Sentencia demostró la existencia del tipo penal por el que fue sentenciado el acusado, debiendo considerar los Autos Supremos Nº 431 de 11 de octubre de 2006, 329 de 29 de agosto de 2006, 315 de 25 de agosto de 2006 y 67 de 27 de enero de 2006, entendiendo que la contradicción radicaría en que no se observó que la calificación del hecho a un tipo penal determinado, sería en razón a describir primeramente el hecho, para luego comparar las características de la conducta ilícita con los elementos constitutivos del delito en el proceso de subsunción que es importante en el proceso penal, pues a partir de él, un hecho concreto acaecido en la realidad y demostrado el sujeto activo que participó en la comisión, más allá de toda duda razonable hade recibir el proceso penal, tal como se describió con anterioridad y de acuerdo a los antecedentes del proceso, por lo que el Tribunal de alzada erradamente advirtió el defecto de Sentencia circunscrito en el art. 370 núm. 1) del CPP.

Del análisis expuesto con anterioridad se advierte el cumplimiento de los requisitos exigidos en los arts. 416 y 417 del CPP, pues la entidad recurrente advierte la errónea interpretación del Tribunal de alzada respecto a la aplicación del art. 370 inc. 1) del CPP, dando poca credibilidad a la Sentencia en la constitución de la subsunción al tipo penal sancionado y descrito en el art. 200 del CP, y el actuar del acusado en el mismo, por lo que la determinación del Auto de Vista impugnado sería contrario a lo establecido en los Autos Supremos invocados en calidad de precedentes contradictorios, en ese sentido el motivo en análisis deviene en admisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Hernán Peláez Maldonado en representación de Seguros y Reaseguros CREDINFORM INTERNATIONAL S.A. Regional Oruro, de fs. 128 a 134. 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, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

946

Ministerio Público c/ Luis Fernando Hayashida Melgar y Wilson Dorado Antezana
Tráfico de Sustancias Controladas
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 10 de agosto de 2021, cursante de fs. 69 a 71, Wilson Dorado Antezana y Luis Fernando Hayashida Melgar, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista 13/2021 de 5 de julio, de fs. 62 a 64, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, 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 sancionado por el art. 48 con relación al art. 33 inc. m) de la Ley 1008.

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia 10/2018 de 21 de marzo, (fs. 22 a 42 vta.), el Tribunal de Sentencia Penal Primero de Yacuiba del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Wilson Dorado Antezana y Luis Fernando Hajashida Melgar, absueltos de culpa y penal de la 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 1008, ya que la prueba aportada no fue suficiente para generar convicción sobre su responsabilidad penal, generando duda razonable, dándose aplicación el principio in dubio pro reo (art. 363 núm. 2 del CPP); disponiendo la cancelación de todas las medidas cautelares personales impuestas.

Contra la mencionada Sentencia, el Ministerio Público a través de Cristina Baldiviezo Sardinas, Fiscal de Materia adscrita a la División de Sustancias Controladas y Desarrollo Fronterizo, de la Fiscalía Departamental de Tarija (fs. 45 a 47), formuló recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 13/2021 de 5 de julio, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró con lugar el recurso de apelación restringida y dejó sin efecto la Sentencia apelada, y, conforme determina el art. 413 del CPP, ordenó la reposición del juicio por otro Juez o Tribunal.

Por Informe de Notificaciones de la Oficial de Diligencias de la Sala Penal Segunda (fs. 65), los recurrentes fueron notificados de manera virtual (Whatsapp), el 2 de agosto de 2021 y 3 de agosto de 2021, con el referido Auto de Vista; y, el 10 de agosto de 2021, (fs. 69) interpusieron recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECUROS DE CASACIÓN.

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 (CPP).

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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, 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Identificar e individualizar los antecedentes de hecho generadores del recurso; ii) Precisar el derecho o garantía

Gaceta Judicial

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 Sentencias Constitucionales 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 2 y 3 de agosto de 2021, los recurrentes fueron notificados con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 10 de agosto de 2021; 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 CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Único motivo casacional. Señalan que el Auto de Vista 13/2021, es totalmente ilegal, atenta contra sus derechos a una justicia igualitaria, al debido proceso y seguridad jurídica; también vulnera los principios de contradicción, oralidad e inmediación; así como las garantías de presunción de inocencia, legalidad y favorabilidad, a las que deben regirse obligatoriamente las autoridades judiciales. Sostienen que el Tribunal de alzada, bajo el argumento que la Sentencia 10/2018, contiene una defectuosa valoración de la prueba, pretende forzar una Sentencia condenatoria, reconociendo hechos que jamás fueron probados, ni ratificados por el cabo asignado al caso menos por los imputados, refiriéndose a la entrevista de Luis Fernando Hayashida Melgar con el asignado al caso, que según los vocales, no fue considerado por el Tribunal de mérito, en la que este imputado habría manifestado que la sustancia fue adquirida y traída de Santa Cruz de la Sierra para que Anyelo Daniel Fernández Angulo y Wilson Durán Antezana lo lleven en su estómago a la ciudad de Mendoza de la República Argentina; extremos que contradicen el principio de verdad material ya que el señor Wilson Durán Antezana, según las requisas y el registro del lugar de los hechos, no portaba su cédula de identidad ni otro documento, tampoco contaba con ropa para poder hacer tal viaje al exterior. Por otro lado, en la declaración del asignado al caso, Cabo José Manuel Torrez Ibarra, en el juicio oral, no mencionó la referida entrevista y cuando la señora fiscal trató que el testigo recordara el acto, señaló que no se acordaba. No cita ningún precedente contradictorio.

Revisado el escrito se evidencia que los recurrentes se limitan a nombrar los derechos fundamentales, principios y garantías constitucionales supuestamente vulnerados por el Tribunal de alzada; sin embargo, no realiza en términos claros y precisos la explicación de la vulneración de los derechos fundamentales, siendo sus explicaciones meras apreciaciones subjetivas, que impiden a este Tribunal de cierre, abrir su competencia, derivando en consecuencia en la inadmisibilidad del recurso, no solo por incumplir con lo dispuesto en los arts. 416 y 417 del CPP, sino por no cumplir con los presupuestos de flexibilización.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Wilson Dorado Antezana y Luis Fernando Hayashida Melgar.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

947

Ministerio Público c/ Maribel Esperanza Nieves Vallejos
Violencia Familiar o Doméstica
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Gaceta Judicial

Por memorial presentado el 12 de agosto de 2021, cursante de fs. 253 a 261 vta. Maribel Esperanza Nieves Vallejos interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 28/2021 de 15 de julio, de fs. 245 a 247, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra la recurrente, por la presunta comisión del delito de Violencia Familiar o Doméstica, previsto y sancionado por el art. 272 Bis. inc. 3) del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia N° 49/2018 de 4 de diciembre (fs. 175 a 182), el Juzgado Público de la Niñez y Adolescencia, Partido de Trabajo y Seguridad Social y de Sentencia Penal 1° de Bermejo, declaró a Maribel Esperanza Nieves Vallejos autora y penalmente responsable del delito de Violencia Familiar o Doméstica, previsto y sancionado por el art. 272 bis. inc. 3) del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de tres años de reclusión, con costas al Estado y a la parte civil.

Contra la mencionada Sentencia, Maribel Esperanza Nieves Vallejos formuló recurso de apelación restringida (fs. 224 a 234), que fue declarado sin lugar mediante Auto de Vista N° 28/2021 de 15 de julio (fs. 245 a 247), pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija.

Mediante diligencia de 2 de agosto de 2021 (fs. 248), la recurrente fue notificada con el referido Auto de Vista; y el 12 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 CASACIÓN

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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

Gaceta Judicial

obligatorio que prevén no se cometan actos procesales defectuosos, teniendo en cuenta que conforme la disposición contenida en el art. 115.II de la CPE, 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 LOJ.

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 Sentencias Constitucionales 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.

Conforme se tiene expuesto en el acápite II inc. i) de la presente Resolución, el art. 417 del CPP 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 CPP, empieza a correr a partir del día siguiente hábil de practicada la notificación con el Auto de Vista, computándose solo los días hábiles.

En el caso de autos, a partir de la diligencia cursante a fs. 248 de obrados, se evidencia que la acusada Maribel Esperanza Nieves Vallejos – ahora recurrente- fue notificada con el Auto de Vista N° 28/2021 de 15 de julio, el lunes 2 de agosto de 2021, interponiendo su recurso de casación recién el 12 de agosto de 2021, conforme se evidencia en el timbre electrónico emitido por plataforma del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, adherido al memorial de recurso de casación a fs. 253, esto es, al séptimo día hábil computado desde su notificación, incumpliendo con el plazo de cinco días hábiles establecido en la norma adjetiva que fenecía el 10 de agosto de 2021, considerando incluso el feriado nacional del 6 de agosto; consiguientemente, 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 CPP.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Maribel Esperanza Nieves Vallejos, de fs. 253 a 261 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

948

Ministerio Público y Rogelia Quispe Álvarez c/ Santiago Condori Copa
Abuso Deshonesto
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 9 de agosto de 2021, cursante de fs. 121 a 124, Santiago Condori Copa interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista 103/2019 de 1 de abril, de fs. 113 a 117 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Rogelia Quispe

Álvarez contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Abuso Deshonesto previsto y sancionado por el art. 312 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

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

Por Sentencia 32/2015 de 23 de junio (fs. 69 a 77 vta.), el Tribunal Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Cochabamba, declaró a Santiago Condori Copa, autor de la comisión del delito de Abuso Deshonesto, previsto y sancionado por el art. 312 del CP, imponiendo la pena de diez años de reclusión.

Contra la mencionada Sentencia, el recurrente (fs. 84 a 87 vta.), interpuso recurso de apelación restringida, resuelto por el Auto de Vista 103/2019 de 1 de abril (fs. 113 a 117 vta.).

Por diligencia de 4 de agosto de 2021 (fs. 118), fue notificado el recurrente con el referido Auto de Vista; y, el 9 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.

De la revisión del recurso de casación, se extrae el siguiente motivo:

Manifiesta que el Auto de Vista recurrido cuenta con defectos absolutos por actividad procesal defectuosa transgrediendo los arts. 167, 169 y 361 del CPP, este último en el sentido que la sentencia a momento de leída debería haber sido de manera íntegra, dentro el plazo máximo de 3 días posteriores al pronunciamiento de la parte resolutiva, aspecto que no ocurrió en el presente caso se dio lectura integra de misma después de haber transcurrido los cuatro días posteriores a la finalización del juicio oral, haciendo que esta actividad procesal defectuosa se convierta en defecto absoluto, ya que inobservaron y violaron los derechos y garantías previstas en la Constitución Política del Estado, Convenciones y Tratados Internacionales vigentes, siendo que toda Resolución sea suficientemente motivada y exponga con claridad las razones fundamentos que la sustenten, que permitía concluir, que la determinación sobre la existencia o inexistencia del agravio reclamado fue el resultado de un correcto y objetivo control de valoración de todas las pruebas aspecto que no fue cumplido, más aun teniendo en cuenta que la parte querellante no se presentó declarándose el abandono de la querella y la (supuesta víctima) misma que no presento su declaración ampliatoria.

Con relación a los aspectos observados del Auto de Vista se advierte que el Tribunal de apelación no cumple con los preceptos establecidos por la doctrina legal establecida por los precedentes contradictorios invocados; siendo que en ellos se establece que toda resolución judicial debe estar debidamente fundamentada; en el presente caso argumentos contrarios, porque el Auto de Vista, se limitó a afirmar como único elemento para sostener la autoría del delito, la pericia elaborada por la Psicóloga del Ministerio Publico, Lorena Cox; lo que hace ver que la resolución del Tribunal de alzada se constituye en un fallo lesivo al derecho al debido proceso.

Invocando como precedentes los autos supremos 101/2020-RRC de 29 de enero y 113/2020-RRC de 29 de enero y como doctrina legal aplicable hace mención al Auto Supremo 639/2004 de 20 de octubre.

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

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 LOJ, 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

Gaceta Judicial

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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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 DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 4 de agosto de 2021, 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 CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

El recurrente sostiene que el Auto de Vista recurrido cuenta con defectos absolutos por actividad procesal defectuosa cita los arts. 167, 169 y 361 del CPP, este último en el sentido de que la lectura de la sentencia de manera integral debería ser leída dentro el plazo máximo de 3 días posteriores al pronunciamiento de la parte resolutiva, haciendo que esta actividad procesal defectuosa se convierta en defecto absoluto ya que hubieran inobservado y violado los derechos y garantías del recurrente las cuales están previstas en la Constitución Política del Estado, Convenciones y Tratados Internacionales vigentes, siendo que toda Resolución sea suficientemente motivada y exponga con claridad las razones fundamentos que la sustenten, que permitía concluir, que la determinación sobre la existencia o inexistencia del agravio reclamado fue el resultado de un correcto y objetivo control de valoración de todas las pruebas aspecto que no hubiera sido cumplido, más aun teniendo en cuenta que la parte querellante no se presentó declarándose el abandono de la querella y la supuesta (víctima) que no se hizo presente a su declaración ampliatoria, también arguye que el Auto de Vista se limitó a afirmar como único elemento para sostener la autoría del delito, la pericia elaborada por la Psicóloga del Ministerio Publico; lo que hace ver que la resolución del Tribunal de alzada se constituye en un fallo lesivo al derecho al debido proceso.

Invocó como doctrina los Autos Supremos 131/2005 de 13 de mayo, 101/2020-RRC de 29 de enero, 113/2020-RRC de 29 de enero y 639/2004 de 20 de octubre.

Del análisis expuesto en el presente caso se advierte que la parte recurrente, no cumple, con los requisitos de admisibilidad exigidos en los arts. 416 y 417 del CPP; toda vez, que simplemente se advierte la cita de Autos Supremos, sin precisar la posible contradicción entre los referidos fallos y el Auto de Vista impugnado; de conformidad al acápite III. ii) del presente fallo. Asimismo, si bien, la parte recurrente advierte la afectación de derechos y garantías constitucionales; empero, no identifica los antecedentes del hecho generador del recurso, tampoco detalla con precisión en que consiste la restricción o disminución del derecho o garantía o explicar el resultado dañoso emergente del defecto; en cuyo sentido, no es posible ingresar al análisis de fondo de lo pretendido; por cuanto, el recurso de casación en el análisis deviene en inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Santiago Condori Copa, de fs. 121 a 124.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

950

Ministerio Público y otros c/ Guadalupe Frank Galarza Cruz y Maria Rogelia Cesari P.

Asesinato y Encubrimiento

Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 06 de abril de 2021, cursante de fs. 843 a 844, Pablo Taborga Arauz y Cesar Adalid Guzmán Garcia, impugna el Auto de Vista 50 de 29 de octubre de 2020 de fs. 831 a 835 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 los recurrentes en contra de Frank Guadalupe Galarza Cruz y María Rogelia Cesari Posiabo, por la presunta comisión del delito de Asesinato y encubrimiento, previstos y sancionados por los arts. 252 núm. 6) y 171 del Código Penal (CP) respectivamente.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 71/2018 de 19 de octubre (fs. 710 a 714), el Tribunal de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Frank Guadalupe Galarza Cruz, autor y culpable de la comisión del delito de Asesinato, previsto y sancionado por el art. 252 núm, 6) del CP, imponiendo la pena de treinta años sin derecho a indulto, asimismo declaro a María Rogelia Cesari Posiabo, autora y culpable de la comisión del delito de Encubrimiento previsto en la sanción del art. 171 del CP, imponiendo la pena de dos años de reclusión.

Contra la referida Sentencia, los acusados formularon recurso de apelación restringida (fs. 725 a 735), resuelto por el Auto de Vista Nº 18 de fecha 12 de abril de 2019, que fue dejado sin efecto por el Auto Supremo Nº 113/2020-RRC de 29 de enero. Con base a dicha resolución se emite el Auto de Vista Nº 50/2020 de 29 de octubre de 2020, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró admisible y procedente el recurso planteado; en consecuencia, se anula totalmente la sentencia ordenando la reposición del juicio oral por otro Tribunal de Sentencia llamado por ley.

Por diligencia de 29 de marzo de 2021 (fs. 838), fueron notificados los recurrentes con el Auto de Vista impugnado; y, el 06 de abril del mismo año, interpusieron recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. SOBRE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

El recurrente denuncia que en el caso de autos se dictó el Auto Supremo Nº 113/2020, el mismo que dejo sin efecto al Auto de Vista Nº 18 de fecha 12 de abril del 2019, emitido por la Sala Penal Primera confirmando la sentencia Nº 71/18 de fecha 19 de octubre del 2018, ahora bien el referido Auto Supremo Nº 113/2020, dispuso que se emita un nuevo Auto de Vista, conforme los lineamientos establecidos en dicha Resolución, por lo que se procedió a dictar un nuevo Auto de Vista que anula totalmente la sentencia, disponiendo la reposición del juicio oral por otro Tribunal de Sentencia llamado por Ley, Resolución que le resulta totalmente contradictoria a los hechos demostrados durante la sustanciación del proceso penal, vulnerando su derecho a la vida, en vista de que sus victimadores actuaron de manera dolosa, alevosa, con ensañamiento y premeditación hechos que fueron demostrados plenamente durante el juicio oral a través de los testigos de cargo y admisión del autor del hecho juzgado.

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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

Gaceta Judicial

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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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 Sentencias Constitucionales 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 29 de marzo de 2021, interponiendo su recurso de casación el 06 de abril del mismo año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley; ello en razón de que el 2 de abril fue declarado feriado nacional por Viernes Santo en consecuencia, cumplido el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del CPP, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En cuanto al único motivo, en el que denuncia que el Tribunal de alzada no cumplió con el Auto Supremo 113/2020 de 29 de enero emitido en el mismo proceso debido a que cambio completamente su forma de resolución al emitir el nuevo Auto de Vista.

Con relación a la temática planteada invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 113/2020 de 29 de enero; sobre el cual, no precisa la contradicción en la que hubiera incurrido siendo que se limita a señalar que el Auto de vista resultaría contradictorio con algún argumento de la doctrina legal de la resolución de la Sala Penal del Tribunal Supremo, en consecuencia, se tienen 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 de CPP.

Asimismo, ingresando a la verificación de concurrencia de los requisitos de flexibilización, se observa que el recurrente si bien hace referencia a la vulneración del derecho a la vida, sin embargo, sobre el mismo, no establece la existencia de un hecho generador del defecto, asimismo, no se advierte que el impetrante haya establecido el daño emergente del defecto que encuentre vinculado a la vulneración de dicho derecho, por lo que, tampoco se establecería el daño emergente de dicho defecto, situación por la que el recurso deviene en inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Pablo Taborga Arauz y Cesar Adalid Guzmán Garcia.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

951

Ministerio Público c/ Lorena del Pilar Ortiz Huerta
Suministro de Sustancias Controladas
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 10 de mayo de 2021, cursante de fs. 116 a 117 vta., Osvaldo Vinicius Castillo Rivero en representación del Ministerio Público, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 32/2021 de 12 de febrero, de fs. 111 a 113, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Lorena del Pilar Ortiz Huerta, por la presunta comisión del delito de Suministro de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 51 de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (Ley 1008).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 13/2020 de 22 de octubre (fs. 92 a 96), el Juez de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Lorena del Pilar Ortiz Huerta, absuelta de culpa y pena la comisión del delito de Suministro de Sustancias Controladas previsto y sancionado por el art. 51 de la Ley 1008.

Contra la referida Sentencia, el representante del Ministerio Público (fs. 99 a 103 vta.), interpuso recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 32/2021 de 12 de febrero, que declaró admisible e improcedente la apelación interpuesta; y, en consecuencia, se confirmó la Sentencia impugnada.

Por diligencia de 3 de mayo de 2021 (fs. 1680), fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 10 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

Hace referencia a que la Sentencia absolvió de culpa y pena a la imputada, sin haber apreciado de manera correcta la valoración de la prueba, actuando en incumplimiento del art. 124 del CPP, al no contener dicha resolución la debida fundamentación y actuar sin aplicar de manera correcta las reglas de la sana crítica, situación que tendría que ser dirimida por el Tribunal de alzada; el cual, no hubiera considerado la valoración defectuosa de la prueba sobre el acta de secuestro de sustancias controladas, acta de prueba de campo y pesaje de la sustancia controlada; asimismo, haciendo alusión a los fundamentados del Tribunal de alzada señala que los mismos son vulneradores de los principios constitucionales de legalidad, seguridad jurídica, la garantía del debido proceso y los derechos fundamentales a la salud y dignidad de la sociedad.

Gaceta Judicial

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios el Auto Supremo 317/2003 de 13 de junio y Sentencia Constitucional 1401/2003-R de 26 de septiembre.

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

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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, 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Identificar e individualizar 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 Sentencias Constitucionales 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 establece que el 3 de mayo de 2021, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 10 del mismo mes y 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 CPP; por lo que, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Con relación al único motivo, en el que denuncia que el Tribunal de alzada, no hubiera considerado la valoración defectuosa de la prueba sobre el acta de secuestro de sustancias controladas, acta de prueba de campo y pesaje de la sustancia controlada, situación que vulneraría su derechos y garantías constitucionales.

Con relación a la temática planteada invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 317/2003 de 13 de junio, del cual se limita a simplemente mencionarlo, sin si quiera a hacer referencia sobre qué versa su doctrina legal aplicable; además, omite realizar la labor de precisar la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista respecto de éste; por lo que, se observa el incumplimiento de los requisitos de forma establecidos en el art. 417 del CPP, siendo que al limitarse a simplemente invocar el Auto Supremo -que en su criterio fueran contradictorio- no precisa cual resultaría la referida contradicción del contenido del mismo con el argumento del Auto de Vista, elementos imprescindibles a efectos de ingresar al fondo de lo pretendido; por los aspectos precisados, corresponde declarar inadmisible el presente motivo.

Asimismo, invoca la Sentencia Constitucional 1401/2003-R de 26 de septiembre, la cual, no se encuentra bajo los alcances de lo previsto por el art. 416 del CPP al no tener la calidad de precedente contradictorio.

Asimismo, a efectos de verificar si hubiera cumplido con los requisitos de flexibilización, se tiene que el recurrente se limita a referir de manera genérica que el Auto de Vista no hubiera considerado la valoración defectuosa de la prueba sobre el acta de secuestro de sustancias controladas, acta de prueba de campo y pesaje de la sustancia controlada, situación que vulneraría su derechos y garantías constitucionales; por lo que, no se puede advertir el hecho generador del defecto; asimismo, no explica cómo el supuesto defecto del Auto de Vista tuviera connotación constitucional y mucho menos establece el resultado dañoso emergente del mismo; motivos por los cuales se observa el incumplimiento de los presupuestos establecidos en el punto III de la presente resolución, deviniendo en consecuencia este motivo declararse también inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Osvaldo Vinicius Castillo Rivero en representación del Ministerio Público, de fs. 116 a 117 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

952

Ministerio Público c/ Linda Pardo Salazar y Edgar Peinado Alba
Transporte de Sustancias Controladas
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 10 de mayo de 2021, cursante de fs. 318 a 325, el Ministerio Público interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 45 de 26 de abril de 2021, de fs. 300 a 302, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el recurrente contra Linda Pardo Salazar y Edgar Peinado Alba, por la presunta comisión del delito de Transporte de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 55 de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (Ley 1008).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Gaceta Judicial

Por Sentencia N° 54/2018 de 15 de junio (fs. 263 a 267), el Tribunal 3° de Sentencia de la ciudad de Santa Cruz, falló declarando a Linda Pardo Salazar y Edgar Peinado Alba, absueltos de culpa y pena del delito de Transporte de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 55 de la Ley 1008, con relación al art. 363 núm. 2) del Código de Procedimiento Penal (CPP).

Contra la mencionada Sentencia, el Ministerio Público formuló recurso de apelación restringida (fs. 279 a 281), que fue declarado admisibles e improcedente mediante Auto de Vista N° 45 de 26 de abril de 2021 (fs. 300 a 302), pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Mediante diligencia de 3 de mayo de 2021 (fs. 303), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y el 10 de mayo 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 CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) identificar e individualizar 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 Sentencias Constitucionales 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. 303 se evidencia que la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el lunes 3 de mayo de 2021, interponiendo su recurso de casación el 10 de mayo 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 CPP en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

Como único motivo de casación, el recurrente señala que el Auto de Vista es contradictorio y no contiene fundamentación fáctica ni jurídica, vulnerando el debido proceso e incurriendo en defecto absoluto al manifestar que el Ministerio Público no fundamentó la vulneración de derechos en el recurso de apelación restringida y no puntualizó los agravios de la Sentencia absolutoria, omitiendo pronunciarse sobre el defecto previsto en el art. 370 núm. 1 del CPP. Describe el contenido de la Sentencia y el Auto de Vista, citando como precedentes contradictorios a los Autos Supremos N° 014/2013 de 6 de febrero, 111 de 31 de marzo de 2005 y 25/2014-RRC de 24 de marzo, reiterando que en apelación restringida denunció los defectos establecidos en los núm. 1 y 6 del art. 370 del CPP, por haberse valorado incorrectamente la prueba al incorporar prueba extraordinaria sin fundamento jurídico.

De la lectura de los fundamentos del recurso de casación, se evidencia que, si bien el recurrente cita y transcribe como precedentes contradictorios a los Autos Supremos N° 014/2013 de 6 de febrero, 111 de 31 de marzo de 2005 y 25/2014-RRC de 24 de marzo, omite precisar en qué forma el pronunciamiento emitido por el Tribunal de alzada resulta contrario a la doctrina legal aplicable contenida en tales precedentes, por cuanto no identifica la situación fáctica análoga 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; reiterándose en gran parte del recurso de casación los fundamentos del recurso de apelación restringida que cuestionan la labor del Tribunal A quo en la Sentencia, y no así el Auto de Vista que es objeto del recurso de casación, lo que evidencia el incumplimiento de los requisitos legales de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del CPP.

Asimismo, no obstante el recurrente denuncia que el Auto de Vista contiene defecto absoluto por vulnerar el debido proceso, al ser contradictorio y no exponer fundamentación jurídica ni fáctica, no expone con claridad los antecedentes generadores del recurso con relación a lo denunciado en apelación restringida y lo resuelto en el Auto de Vista, menos aún establece de forma precisa en qué forma se hubiera vulnerado su derecho, pues inicialmente señala que se desestimó el recurso de apelación restringida bajo el argumento de no haberse expuesto debidamente los agravios denunciados en apelación restringida, y posteriormente, de forma contradictoria, señala que el Tribunal de alzada no se pronunció sobre uno de los agravios de apelación, omitiendo exponer las razones por las que los fundamentos desarrollados en el Auto de Vista resultarían insuficientes o inadecuados, a efecto de que este Tribunal pueda, en su oportunidad, verificar la transgresión denunciada en la resolución de uno o varios agravios en concreto, no siendo posible visibilizar con claridad la sustancia del motivo casacional ni el resultado dañoso emergente de la alegada restricción al derecho; por lo que al no evidenciarse la concurrencia de un supuesto de flexibilización que permita su admisión de forma excepcional, se declara inadmisible el recurso de casación

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público, de fs. 318 a 325.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

Gaceta Judicial

953

Ministerio Público y Jesús Ramon Cardona Terceros c/ Norka Asunta Rocha Orozco
Falsedad Ideológica
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 03 de agosto del presente año, cursante de fs. 157 a 161, Jesús Ramón Cardona Terceros, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista de 035/2021 de 17 de marzo, de fs. 96 a 101 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Falsedad Ideológica, previsto y sancionado por el art. 199 con relación al art. 20 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia Nº 42/2019 de 26 de septiembre (fs. 55 a 64 vta.), el Tribunal de Sentencia Penal Nº 2 del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Norka Asunta Rocha Orozco, Autora de la comisión del delito de Falsedad Ideológica, previsto y sancionado por el art. 199 con relación al art. 20 del CP, condenándola a la pena privativa de libertad de 4 años de Reclusión, a cumplir en el Penal de San Pedro de la ciudad de Oruro.

Contra la referida Sentencia, Norka Asunta Rocha Orozco formuló recurso de Apelación Restringida, el cual fue resuelto por Auto de Vista Nº 35/2021 de 17 de marzo, de fs. 96 a 101 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró procedente el recurso de apelación restringida interpuesto, disponiendo la nulidad de la Sentencia apelada y el Reenvío de la causa y la reposición del juicio oral.

Por diligencia de 27 de julio del año en curso (fs. 125), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista y el 03 de agosto del presente año, a través de 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 CASACION

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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 (CPP).

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPP, 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 CPE, 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 LOJ.

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 Sentencias Constitucionales 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 con el Auto de Vista impugnado el 27 de julio del año en curso, interponiendo su recurso de casación el 03 de agosto 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 CPP; en consecuencia, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Como primer motivo casacional, se advierte que el recurrente, acusa que el Auto de Vista incurre en revalorización probatoria respecto a la probabilidad de la existencia de una organización criminal y sobre el hecho referido a que si la acusada tenía o no conocimiento de la falsedad de la empresa creada y del poder notarial, hechos sobre los cuales a criterio del recurrente constituye revalorización probatoria al establecerse hechos emergentes de las pruebas aportadas, tarea exclusivamente reservada para el Tribunal de Sentencia y no así para el Tribunal de Apelación. Cita en calidad de precedentes contradictorios los Autos Supremos Nº 196 de 03 de junio de 2005.

En relación a este primer motivo casacional, se advierte que el recurrente invoca en calidad de precedente contradictorio el Auto Supremo Nº 196 de 03 de junio, pero no logra establecer de manera clara en qué consiste la contradicción, limitándose a manifestar que el Tribunal de Alzada incurrió en revalorización probatoria; no obstante de ello, no logra establecer con precisión la aplicación que se pretende; en ése sentido, no cumple con la carga de establecer cual es la contradicción que considera existente en relación al Auto de Vista impugnado e incumple también con la carga de especificar cuáles serían los preceptos que debieron aplicarse y la solución pretendida; al respecto, cabe señalar que no es suficiente una simple invocación o transcripción de los referidos fallos; siendo necesario, la indefectiblemente 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 CPP), 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

Gaceta Judicial

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; en consecuencia, al no haberse dado cumplimiento a los requisitos establecidos en la presente resolución, este motivo casacional resulta inadmisible.

Como segundo motivo casacional, se advierte que el recurrente, acusa que el Auto de Vista se constituye en una resolución ultra-petita; toda vez que, la recurrente denunció de manera genérica en su recurso de apelación restringida, la defectuosa valoración probatoria, sin cuestionar puntualmente las pruebas producidas en juicio oral; motivo por el cual, al haberse pronunciado el Tribunal de apelación sobre las mismas, pronunció una resolución ultrapetita. Invoca en calidad de precedente contradictorio el Auto Supremo Nº 119/2017-RRC de 20 de febrero.

En relación a este motivo casacional, se advierte que el recurrente cita como precedente contradictorio el Auto Supremo Nº 119/2017-RRC de 20 de febrero sin embargo, respecto a la contradicción del Auto de Vista impugnado con la jurisprudencia contenida en el A.S. mencionado, es posible advertir que el recurrente cita el mismo invocándolo en calidad de precedente contradictorio, sin tomar en cuenta que para que un Auto Supremo se considere como generador de jurisprudencia, este debe haber sido declarado Fundado y contener la correspondiente doctrina legal aplicable, hecho que no ocurre en el presente caso, puesto que habiendo sido analizado el contenido del mismo, es posible advertir que en la parte dispositiva resuelve: “La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en aplicación de lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Augusto Ramiro Helguero Medina, cursante de fs. 182 a 184.” ; en consecuencia, el recurrente no logró dar cumplimiento a los requisitos establecidos en la presente resolución, el presente motivo resulta inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Jesús Ramon Cardona Terceros, de fs. 157 a 161.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

954

Ministerio Público y otros c/ José Justino Apaza Condori
Lesiones Graves y Leves
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 27 de julio de 2021, José Justino Apaza Condori, interpuso recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 28 de mayo de 2021, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido contra suya por el Ministerio Público y Juan Solares Corani y Germán Solares Corani, por el delito de Lesiones Graves y Leves sancionado en el segundo periodo del art. 217 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 19/2019 de 3 de julio, el Juzgado de Sentencia Tercero de Cochabamba, declaró a José Justino Apaza Condori autor del delito de Lesiones Graves y Leves, previsto y sancionado en el art. 217 segundo periodo del CP, modificado por el art. 18 de la Ley General de las Personas Adultas Mayores (L369) de 1 de mayo de 2013, imponiéndole la pena de prestación de trabajo de dos años, en actividades de utilidad pública a cumplir en la sección correspondiente de la Municipalidad de Cochabamba; asimismo, se dispuso la toma de terapia sicológica ‘para superar su comportamiento agresivo’.

Contra la mencionada Sentencia, el señor Apaza Condori, promovió recurso de apelación restringida, que fue resuelto a través de Auto de Vista de 28 de mayo de 2021, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que rechazó la pretensión por su presentación extemporánea.

II. MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN

El recurrente considera que el cómputo de plazos realizado por el Tribunal de apelación no tomó en cuenta el periodo de vacaciones judiciales anuales dispuesto por el art. 126 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), precisando que la Sala Penal Primera ingresó en vacaciones en el periodo comprendido entre el 5 de diciembre y el 31 de diciembre, con lo cual haber presentado el recurso de apelación del 23 de enero haría que el plazo no fuese superado.

Acota que la negatoria del recurso atenta su derecho a la defensa tutelada por los arts. 115, 117 y 119 de la Constitución Política del Estado (CPE); así también, con el mismo acto se infringieron los arts. 414 y 413 del Código de Procedimiento Penal (CPP) pues con el recurso se solicitó saneamiento procesal ante un caso de inobservancia y errónea aplicación de la norma por parte de la Sentencia.

Señala que en su particular caso los elementos constitutivos del tipo penal no fueron probados en sentencia, generándose un error in judicando, que obligaba al Tribunal de apelación a reparar emitiendo una nueva sentencia, pero en ningún caso refrendarlo. Cita como jurisprudencia vinculante los Autos Supremos 315 de 25 de agosto de 2006, 308 de 25 de agosto de 2006, '200104-salapenal2-15', 368 de 17 de septiembre de 2005, 657 de 25 de octubre de 2004, 160 de 2 de febrero de 2007, 215 de 28 de junio de 2006, 537 de 17 de noviembre de 2006, 535 de 29 de diciembre de 2006.

Finalmente considera que con el rechazo de su recurso el Tribunal de alzada quebrantó el art. 398 del CPP, generando nulidad por vulneración al debido proceso, contrario a la línea jurisprudencial de los AASS 368 de 17 de septiembre de 2005 y 219 de 28 de junio de 2006.

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

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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.

Gaceta Judicial

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 CPE, 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 LOJ.

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.

IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que 21 de julio de 2021, el señor Apaza Condori fue notificado con el Auto de Vista impugnado, como consta en diligencia sentada a fs. 352, presentando memorial de casación el día 27 de igual mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la Ley; en consecuencia, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

El recurrente acude a casación manifestando por un lado que el Tribunal de apelación no tuvo en cuenta su propio periodo vacacional a objeto de computar el plazo de interposición del recurso de apelación restringida, así como cuestiona que tal hecho derivase a la afectación a su derecho al debido proceso toda vez que aquel colegiado se encontraba en el deber legal de anular la sentencia de grado y dictar una nueva, dado que la primera incurrió en abundantes –nunca clarificados- errores. Tal inacción, formula el recurrente, adopta un entendimiento contrario a una serie de Autos Supremos cuyo contenido es reproducido de forma parcial en el memorial del recurso.

Así las cosas, y de entrada la Sala estima que el recurso en cuestión es abiertamente inadmisible, pues los requisitos que hacen a la apertura de competencia en casación han sido incumplidos. No solamente, la invocación de precedentes contradictorios como ordenan los arts. 416 y ss. del CPP, y el subsecuente señalamiento de una contradicción sobre una situación de hecho similar es inexistente; sino, sobre todo, las alegaciones expresadas no dejan de abordar un ámbito procesal recursivo, desde una perspectiva llanamente enunciativa, donde el contenido del memorial de casación, no deja de realizar un planteamiento puramente de opinión; es decir, de reportar un simple descontento con lo decidido en tribunales inferiores, algo que, la Sala está convencida, no condice a los fines del recurso de casación, y por ende, hace absolutamente predecible, la declaratoria de inadmisibilidad.

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 CPE) 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? Desde luego que no, 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.

Si bien el art. 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, establece el derecho fundamental de un recurso judicial efectivo, breve y sencillo, que no es otra cosa que el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 115 de la CPE) que se articula a partir de un contenido esencial y primario, que es obtener de los órganos jurisdiccionales una respuesta razonada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas por las partes. No obstante, su ejercicio y dispensación están supeditadas a la concurrencia de los presupuestos y requisitos que haya establecido el legislador, siendo lógico que tal derecho se satisface también cuando la autoridad jurisdiccional pronuncia una decisión de inadmisión, apreciando la inconcurrencia de una causa legal que, a su vez, sea respetuosa con el contenido esencial del derecho fundamental. El desarrollo jurisprudencial de este Tribunal da cuenta que incluso una revisión extraordinaria en fase de casación se supedita a la prestación suficiente de antecedentes que reporten la lesión de un derecho constitucionalmente tutelado, como ha sido descrito en el apartado que precede, lo que de manera alguna significa que todo reclamo por el simple hecho de ser planteado sea pasible a ser considerado, dado que una eventual flexibilización de requisitos de admisibilidad se somete únicamente a una alegación jurídicamente sustentable. Para ello no bastará la sola mención de desacuerdo, o la queja sobre un abstracto que se considera injusto, como ocurre en autos.

La Sala advierte que en la presente acción recursiva no se concreta agravio alguno provocado por el Auto de Vista, menos se evidencia la enunciación de precedentes contradictorios, soslayando 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, no así a efectuar un análisis sobre los hechos y pruebas que fueron conocidos y valorados, respectivamente, por el Juez o Tribunal de mérito.

En ese entendido, correspondía que la recurrente efectué la descripción del agravio de manera clara y precisa, explicándolo a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos contenidos en los precedentes invocados, que dicho sea de paso, fueron solamente citados, sin desarrollar ninguna explicación respecto a las razones por las cuales considera que fueron contrariados con los fundamentos del Auto de Vista impugnado, aspectos que al no estar presentes denotan el incumplimiento de los requisitos exigidos por los arts. 416 y 417 del CPP.

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 CPP, restará declarar su inadmisibilidad.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por José Justino Apaza Condori.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

955

Ministerio Público y Daysi Nicolasa Quispe Quispe c/ Ronald Laura Jahuira
Abuso Sexual y Tentativa de Violación
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 17 de junio de 2021, cursante de fs. 735 a 738, Ronald Laura Jahuira, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 17/2021 de 5 de marzo, de fs. 729 a 733, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Daysi Nicolasa Quispe Quispe contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Abuso Sexual y Tentativa de Violación, previstos y sancionados por los arts. 312 y 308 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia 113/2020 de 24 de junio, (fs. 676 a 683), el Tribunal de Sentencia Tercero en lo Penal de la ciudad de El Alto, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Ronald Laura Jahuira, autor y culpable del delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado por el art. 312 del CP, condenándolo a sufrir una pena privativa de libertad de 6 años, a cumplirse en el Centro de Rehabilitación de Calahuma, con costas y reparación de daños y perjuicios a favor de la víctima y costas a favor del Estado. Asimismo, dicta Sentencia Absolutoria a favor de Ronald Laura Jahuira, por el delito de Tentativa de Violación, previsto por el art. 308 del CP, al tenor del art. 363.2 del CPP, en relación al art. 8 del CP, sin costas por ser excusable.

Contra la mencionada Sentencia, Ronald Laura Jahuira (fs. 688 a 692), formula recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 17/2021 de 5 de marzo, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que rechaza el recurso de apelación restringida, confirmándose la Sentencia recurrida.

Por diligencia de 10 de junio de 2021 (fs. 734), fue notificado Ronald Laura Jahuira, 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.

REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; debiendo los sujetos procesales, a tiempo de interponer los

Gaceta Judicial

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 (CPP).

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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.

IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En el caso de autos, se establece que el 10 de junio de 2021, fue notificado el recurrente con el Auto de Vista, interponiendo recurso de casación el 17 de junio de 2021; 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 CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

El recurrente señala como único motivo casacional que el Tribunal de alzada, en el Auto de Vista impugnado, incurrió en defecto absoluto, por Violación de Derechos y Garantías Constitucionales, derecho al debido proceso, a la defensa, acceso a la justicia, a recurrir y a la comunicación procesal, al no notificar personalmente al imputado con el decreto que observó su apelación restringida. Manifiesta que la notificación practicada primero en el domicilio señalado (oficina de su ex-abogado defensor) y luego en estrados judiciales, no cumplió con la finalidad de poner en su conocimiento la observación, aspecto que le provocó indefensión; refiere que por las restricciones establecidas por el virus que atravesamos, el ingreso a los juzgados y salas es restringido, además se debía considerar su calidad de detenido domiciliario, que también impide su movilidad. Cita como precedente contradictorio, los Autos Supremos 747/2019-RRC de 9 de septiembre, 993/2018-RRC de 7 de noviembre y 421/2015-RRC de 29 de junio.

De la revisión del escrito, se observa que el recurrente, transcribiendo parte del Auto Supremo 993/2018-RRC de 7 de noviembre, citado como precedente contradictorio, precisa la contradicción respecto a la comunicación procesal efectiva de la notificación, aclarando que su incumplimiento restringe su derecho constitucional a la defensa previsto en los arts. 115.II y 119.II de la Constitución Política del Estado; argumento que conduce a la admisibilidad del recurso, por encontrarse cumplidos los requisitos de procedencia establecido en los arts. 416 y 417 del CPP.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Ronald Laura Jahuira de fs. 735 a 738. 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.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

956

Ministerio Público c/ Nerio Menacho Choque y Gregoria Matías Kilo
Tráfico de Sustancias Controladas
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 28 de julio de 2021, cursante de fs. 185 a 190, Marisol Rodríguez Velásquez en su calidad de Fiscal de Materia, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista de 01 de abril de 2021, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por la recurrente, contra Nerio Menacho Choque y Gregoria Matías Kilo, 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 1008.

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia N° 03/2014 de 26 de marzo (fs. 116 a 120), el Tribunal de Sentencia Primero de Villa Tunari del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, pronunció sentencia absolutoria a favor de Nerio Menacho Choque, por considerar los Jueces ciudadanos que la prueba aportada no genero convicción suficiente en su contra y con ello no existe responsabilidad del imputado, emitiendo su disidencia los jueces técnicos del Tribunal; a su vez, pronunció sentencia condenatoria en contra de Gregoria Matías Kilo declarándola autora y culpable del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 48 con relación al art. 33 inc. m) de la Ley 1008, imponiéndole la pena privativa de libertad de diez años de presidio, más el pago de tres mil días multa a razón de Bs. 3 por día y costas a favor del Estado.

Contra la mencionada Sentencia, el representante del Ministerio Publico y la imputada Gregoria Matías Kilo (fs. 126 a 129 vta. y fs. 133 a 135), interpusieron recursos de apelación restringida, resueltos por Auto de Vista de 01 de abril de 2021, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedentes los recursos planteados; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 21 de julio de 2021 (fs. 181), la representante del Ministerio Público fue notificada con el referido Auto de Vista; y, el 28 del mismo mes y año, interpuso 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 (CPE), 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), que establece entre otras atribuciones de las Salas especializadas de éste Tribunal, la de sentar y uniformar jurisprudencia,

Gaceta Judicial

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 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.

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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Individualizar e identificar 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 Sentencias Constitucionales 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. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

III.1.- Con la finalidad de verificar el cumplimiento del plazo para interponer el recurso de casación que nos ocupa, se debe tomar en cuenta que la diligencia de notificación con el Auto de Vista de 01 de abril de 2021, a la representante del Ministerio Púbico, fue practicada el 21 de julio de 2021 de fs. 181, última decisión judicial desde la cual se computa el plazo para la interposición del recurso de casación, mismo que al haber sido presentado el miércoles 28 de julio de 2021, se encuentra dentro del plazo previsto por el art. 417 del citado Código; por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

III.2.- Como único motivo casacional la institución fiscal recurrente, luego de transcribir partes del Auto de Vista recurrido, denuncia la vulneración al derecho al debido proceso en su componente fundamentación y motivación, por cuanto la representante fiscal considera que el Tribunal de alzada, no hubiera tomado en cuenta que el Ministerio Público durante todo el desarrollo del juicio demostró a través de todos medios probatorios judicializados todos los elementos fácticos el hecho y la participación del imputado Neri Menacho Choque en la comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, el cual necesariamente debía ser sancionado mediante la aplicación de una pena; agrega que, de igual manera se hubieran demostrado que concurren los elementos genéricos del delito, como es la conducta típica, antijurídica, culpable y punible que hacen al delito en sí, lo cual no admite duda razonable ni se observan la concurrencia de eximentes de responsabilidad penal, que sería lo único que pueda justificar una sentencia absolutoria a favor del imputado; sin embargo, con el actuar de Tribunal ciudadano se vulnero la Ley sustantiva penal, pues no se consideraron en toda su integralidad la prueba aportada y la verdad material de las sustancias controladas secuestradas.

Agrega que el Tribunal de alzada no considero que el Tribunal de juicio no dimensionó el grado de participación del acusado Neri Menacho Choque en el ilícito acusado y con una un mal proceso de subsunción dieron lugar a un error en la adecuación de la conducta del acusado a la norma penal, con ello se produce una infracción al debido proceso, toda vez que la sentencia pronunciada atenta la sana administración de justicia y no se ajusta a los datos del proceso, menos a lo oído y visto en la audiencia de juicio. Cita en calidad de precedente contradictorio el AS N° 2018/2014 de 4 de junio.

Dentro el análisis de admisibilidad que esta Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia debe ejercer por impero del art. 416 y siguientes del CPP, se evidencia que la parte recurrente invocó el Auto Supremo N° 2018/2014 de 4 de junio en calidad de precedente contradictorio; no obstante de ello y conforme a la línea jurisprudencial de este alto Tribunal de Justicia, no basta la simple mención del mismo; sino que es imprescindible explicar la contradicción existente entre el Auto Supremo citado y el Auto de Vista impugnado, así como la aplicación que se pretende, situación que no aconteció en el presente caso de autos, pues la recurrente solo se limita transcribir parte del precedente contradictorio presuntamente aplicable al reclamo que efectúa en su recurso de casación, sin explicar en términos claros y precisos cual es la parte o partes del Auto de Vista que contradicen el precedente contradictorio invocado; debiéndose tener presente que indefectiblemente el recurso debe adecuarse a la normativa legal, para que a partir de ello, éste Tribunal de Justicia, pueda cumplir con su competencia (art. 419 del CPP), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito, menos aún se puede pretender que en el control de admisibilidad del recurso de casación, la labor del Tribunal Supremo de Justicia deba exceder su calidad de tercero imparcial y suplir la falencia y la técnica argumentativa que exige la interposición de este recurso de cierre.

Por otra parte, corresponde ingresar en el análisis de los criterios de admisibilidad vía flexibilización, tomando en cuenta que el recurrente denuncia la vulneración al derecho al debido proceso. Para el efecto es necesario tenerse presente que para que opere la admisión de un recurso de casación por vía de la flexibilización, la recurrente debe cumplir con la obligación de explicitar en términos claros y precisos los hechos que dieron origen al recurso con detalle preciso del agravio, la restricción o disminución del derecho o garantía, de forma tal que el resultado dañoso emergente del defecto sea identificado con claridad, así como las consecuencias procesales cuya relevancia tenga connotaciones de orden constitucional (Auto Supremo 010/2013 de 6 de febrero).

En el presente, se observa que el recurso de casación, no realiza una descripción respecto a los antecedentes que generaron su formulación (no precisó qué agravio o cuestión específica del recurso de apelación restringida no fue resuelta por el Tribunal de alzada o fue resuelta de manera infundada; pues si bien transcribe parte de los fundamentos del Auto de Vista recurrido, esta forma de construcción de su argumento, no se entrelaza ni se conecta de manera clara, sencilla y coherente con los argumentos descritos el recurso de casación que sustentan el reclamo analizado, denotando argumentos aislados y sin remisión argumentativa que permitan darle una compresión integral al reclamo; a su vez, si bien señala la supuesta existencia de vulneración al derecho al debido proceso en su componente debida fundamentación y motivación, el recurrente no establece que parte del Auto de Vista recurrida, incurrió en esa falencia, por el contrario en su contradictoria narrativa mezcla su reclamo de insuficiente fundamentación, con inadecuada o equivocada subsunción del hecho demostrado al tipo penal acusado, refiriéndose especialmente al trabajo intelectivo del Tribunal de juicio (jueces ciudadanos) y no al control de legalidad que hubiera realizado el Tribunal de apelación; tampoco explica con mediana precisión en qué consistió la restricción o vulneración del mismo; y, menos aún, se ha explicado de manera coherente cuál el presunto daño ocasionado por el defecto atribuido a la Resolución impugnada.

De lo anotado, esta Sala entiende que la representante del Ministerio Público en el recurso de casación interpuesto, incumplió los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 del CPP y desarrollados en el acápite II inc. ii) de esta resolución y 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 por vulneración de derechos fundamentales, deviniendo el motivo casacional en inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Marisol Rodríguez Velásquez en representación del Ministerio Público, de fs. 185 a 190.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

957

Ministerio Publico c/ Daniel Cruz Gutiérrez
Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 13 de agosto de 2021, (fs. 154 a 159), Daniel Cruz Gutiérrez, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 261/2021 de 19 de julio, (fs. 144 a 145 vta.), pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Publico, contra Daniel Cruz Gutiérrez por la presunta comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis con relación al art. 310. g) del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 37/2020 de 8 de octubre (fs. 97 a 108), el Tribunal de Sentencia Segundo de la Capital, declaró a Daniel Cruz Gutiérrez, autor de la comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis con relación al art. 310. g) del Código Penal (CP), condenándolo a la pena privativa de libertad de veinticinco (25) años de presidio.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Daniel Cruz Gutiérrez (fs. 115 a 117 vta.) interpuso recurso de apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el Auto de Vista 261/2021 de 19 de julio, declarando inadmisible y rechazando el recurso de apelación restringida.

Por diligencia de 5 de agosto de 2021 (fs. 146 vta.), el recurrente fue notificado 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. REQUISITOS QUE HACEN VIABLE LA ADMISIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Identificar o individualizar 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 Sentencias Constitucionales 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 DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En el caso de Autos, de la verificación de antecedentes se advierte que el recurrente fue notificado el 5 de agosto de 2021, 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 CPP, correspondiendo entonces verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

El recurrente denuncia, que el Tribunal de Alzada vulneró su derecho al debido proceso, a recurrir y a la defensa, al haber declarado inadmisible con la consecuencia del rechazo de su recurso de apelación restringida, debido al supuesto incumplimiento del art. 408 del CPP y sin pronunciamiento de fondo alguno, pues alega que cursaría en obrados el decreto de fecha 23 de marzo de 2021, mediante el cual el Tribunal de alzada otorgó el plazo de 3 días para la subsanación de su recurso de apelación restringida, por lo que a fs. 131 a 135 de obrados el recurrente presentó el memorial de cumplimiento a dicha observación, referida al plazo, la indicación correcta de la norma legal violada y/o erróneamente aplicada, y reservándose la fundamentación conforme el sistema de oralidad del Procedimiento Penal, concluyendo que si cumplió con los requisitos del art. 408 del CPP.

Al respecto, se evidencia que el recurrente no observó los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del CPP, en otras palabras, no invocó precedente contradictorio alguno a tiempo de la interposición de su recurso de casación, por consecuencia lógica, no señaló en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y algún o varios precedentes; los cuales deben 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.

Ahora bien, el recurrente denuncia la vulneración de su derecho al debido proceso, a recurrir y a la defensa, por cuanto el Tribunal de alzada rechaza su apelación restringida, sin pronunciamiento de fondo alguno, que si bien la argumentación es escueta en el recurso, empero se observa que cumple suficientemente con los presupuestos establecidos en el apartado III última parte de la presente resolución, al indicar las garantías afectadas (debido proceso, a recurrir y a la defensa), el antecedente del agravio (apelación restringida), la forma de restricción (no resolvió apelación restringida, pese a que subsanaron las observaciones y se cumplió con lo previsto en el art. 408 del CPP) y el resultado dañoso (falta de pronunciamiento en el fondo de la apelación), haciendo por ello posible que el recurso sea considerado en el fondo por flexibilización, correspondiendo su admisión excepcionalmente para verificar la existencia o no de dichas vulneraciones.

POR TANTO

Gaceta Judicial

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Daniel Cruz Gutierrez, de fs. 154 a 159. 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.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

958

Ministerio Público c/ Luis Suarez Callau
Abuso Sexual
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 16 de abril de 2021, cursante de fs. 726 a 730, Luis Suarez Callau, impugna el Auto de Vista 12 de 11 de enero de 2021, de fs. 711 a 714 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, en contra del recurrente, por la presunta comisión del delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado por el art. 312 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia Nº 02/2020 de 17 de febrero (fs. 655 a 667), el Tribunal de Sentencia Décimo Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Luis Suarez Callau, autor y culpable de la comisión del delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado por el art. 312 del CP, imponiendo la pena de once años de privación de libertad.

Contra la referida Sentencia, el acusado Luis Suarez Callau, formuló recurso de apelación restringida (fs. 671 a 677), resuelto por Auto de Vista 12 de 11 de enero de 2021, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró admisible e improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 12 de abril de 2021 (fs. 716), fue notificado el recurrente, con el Auto de Vista impugnado; y, el 16 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 exposición de antecedentes procesales, el recurrente reclama que, el Auto de Vista impugnado resulta contrario a la realidad; puesto que, no consideró los argumentos de su apelación, resultándole el fundamento del quinto Considerando contradictorio con lo realizado en el juicio oral y lo solicitado en su recurso de apelación restringida, así respecto a su agravio concerniente a que la Sentencia se basó en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba, el Auto de Vista no hizo una correcta compulsa respecto a la testigo Gladys Romero Bautista madre de la supuesta víctima que señaló que fue su tía María Isabel Bautista Castaño, la que pidió que su hija cuide a su bebé, entonces mal puede el Tribunal sacar conjeturas de que fue su persona quien realizó actos de premeditación y planificación para cometer el supuesto hecho de abuso sexual, tampoco el Tribunal de alzada hizo una correcta valoración de la prueba pericial de la perito psicóloga María Eulalia Aguilera Sánchez, que fue introducida de manera ilegal realizando la Sentencia una incorrecta valoración de dicha prueba que violentó el debido proceso; puesto que, hizo notar de manera oportuna que cuando se notificó a su persona cuando estaba aprehendido el 6 de marzo de 2015, con la designación de perito psicólogo, informe psicológico y juramento de perito y otras actuaciones, prueba documental 6, no se notificó a su abogado defensor, aspecto que no fue considerado por el Tribunal de alzada, menos consideró que en audiencia de 27 de enero de 2020, su defensa pidió la palabra para plantear incidente de exclusión probatoria de la prueba de cargo signada como PD 6, consistente en una notificación realizada el 6 de marzo de 2015, a su abogado defensor, que fue rechazada por el Tribunal de mérito infringiendo las garantías previstas por los arts. 9 y 84 del Código de Procedimiento Penal (CPP), que refiere a la defensa técnica, respecto a lo cual, hizo reserva de apelación; además, que dicha reserva de apelación no se encuentra consignada en la Sentencia; en cuanto, a la prueba testifical de descargo la Sentencia y el Auto de Vista incurrieron en valoración defectuosa de la prueba respecto a la testigo Alejandro

López Olmos que señaló que vive frente a su casa y que la noche anterior, el 5 de marzo estaba en el velorio de su esposa y que el 6 de marzo en la mañana más o menos a las 9:30 a 10:00, vio que "esta chica", salió de ahí y se fue tranquila; no realizando el Auto de Vista una correcta compulsa de lo declarado por la testigo Daniela Gonzales Velasco ya que dicha declaración no se encuentra registrada en Sentencia. Añade que, el Auto de Vista no efectuó una correcta valoración respecto a la fundamentación jurídica de la sentencia, puesto que, señaló que el delito fue suficientemente probado por el Ministerio Público y la acusación particular al haberse producido la prueba pericial como el informe psicológico; toda vez, que todos los testigos de cargo coincidieron en que sucedió el hecho, argumento de la Sentencia que incurre en valoración defectuosa de la prueba, puesto que, la testigo cabo Sifilde Velasquez Portillo, no estuvo presente en juicio, emitiendo el Tribunal de alzada un criterio personal y parcializado con la Sentencia, al negar que fue emitida bajo un criterio subjetivo como es la pasión y no el intelecto al estar compuesto por dos jueces técnicos mujeres y solo un varón, creando duda en su persona, incurriendo el Auto de Vista impugnado en una errónea interpretación y valoración de los argumentos esgrimidos por su defensa, al respecto cita a las Sentencias Constitucionales 1867/2004-R y 0902/2006-R.

Por otra parte, el recurrente refiere que respecto a su reclamo concerniente a la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva; el Auto de Vista impugnado señaló que el reclamo no era procedente, ya que, no identificó ningún defecto absoluto, cuando claramente en su apelación precisó que la Sentencia no cumplió con los arts. 124 y 360 del CPP, ya que, no contenía los motivos de hecho y derecho en el que basó sus decisiones y el valor otorgado a los medios de prueba, no cumpliendo con una fundamentación fáctica; además, que no se sustenta en hechos existentes al no haber desarrollado una actividad u operación intelectual de forma conjunta y armónica de exclusividad jurisdiccional, por lo que, correspondía que el Auto de Vista declare procedente la apelación restringida al haber incurrido la Sentencia en el defecto previsto por el art. 370 inc. 1) del CPP, no obstante, el Tribunal de alzada no efectuó una correcta valoración y compulsa de los argumentos de su apelación, inobservando el art. 312 del CP, ya que, la conducta que asume la Sentencia como hechos probados no se subsume en el tipo penal, no considerando lo descrito en las Sentencias Constitucionales 1075/2003-R y 1056/2003-R, ni el hecho de que su persona no cuenta con ningún antecedente policial ni penal, resultándole el Auto de Vista contradictorio a los Autos Supremos invocados en su recurso de apelación restringida que los reitera dentro del presente recurso.

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

Gaceta Judicial

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 CPE, 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 LOJ.

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 Sentencias Constitucionales 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 abril de 2021, interponiendo su recurso de casación el 16 del mismo mes y año, conforme consta del cargo electrónico de recepción de fs. 726; 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 CPP, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En ese entendido se tiene que, en el primer motivo, el recurrente reclama por una parte, que el Auto de Vista resulta contrario a la realidad; puesto que, no consideró de forma correcta su agravio concerniente a que la Sentencia se basó en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba, no efectuando una correcta compulsa respecto a la declaración de la testigo Gladys Romero Bautista madre de la supuesta víctima, tampoco hizo una correcta valoración respecto a la prueba pericial sobre la declaración de la perito psicóloga María Eulalia Aguilera Sánchez que fue introducida de forma ilegal, incurriendo al igual que la Sentencia en valoración defectuosa de la declaración del testigo Alejandro López Olmos que señaló que el 6 de marzo en la mañana vio que “esta chica”, salió y se fue tranquila; y, la declaración de la testigo Daniela Gonzales Velasco, no se encuentra registrada en Sentencia, menos efectuó el Tribunal de alzada una correcta valoración respecto a la fundamentación jurídica de la sentencia, puesto que, la testigo cabo Sifilde Velasquez Portillo, no estuvo presente en juicio, emitiendo el Tribunal de alzada un criterio personal y parcializado con la Sentencia, al negar que fue emitida bajo un criterio subjetivo como la pasión y no el intelecto por estar compuesto por dos jueces técnicos mujeres y solo un varón, incurriendo el Auto de Vista en una errónea interpretación y valoración de los argumentos de su defensa.

Al respecto, el recurrente invocó las Sentencias Constitucionales 1867/2004-R y 0902/2006-R; sin embargo, en el marco de una correcta interpretación del art. 416 del CPP, 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 los 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 fundamentos expuestos, se tiene que la presente parte del motivo, no cumplió con los arts. 416 y 417 segundo párrafo del CPP, 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, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías, menos explicó el resultado dañoso vinculado a defecto absoluto, situación por el que deviene en inadmisible.

Por otra parte, el recurrente alega que el Tribunal de alzada no realizó una correcta valoración; puesto que, su persona hizo notar de manera oportuna que cuando se notificó a su persona cuando estaba aprehendido el 6 de marzo de 2015, con la designación de perito psicológico, informe psicológico y juramento de perito y otras actuaciones, prueba documental 6, no se notificó a su abogado defensor; además, que en audiencia de 27 de enero de 2020, su defensa pidió la palabra para plantear incidente de exclusión probatoria de la prueba de cargo signada como PD 6, consistente en una notificación realizada el 6 de marzo de 2015 a su abogado defensor, que fue rechazada por el Tribunal de mérito, respecto a lo cual hizo reserva de apelación, que no se encuentra consignada en la Sentencia; no obstante, no fue valorada de forma correcta por el Auto de Vista impugnado.

Gaceta Judicial

De los argumentos expuestos, en esta parte del reclamo, se infiere que la denuncia deviene de una cuestión incidental, respecto a lo cual conforme señala el recurrente fue resuelto por el Auto de Vista, 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 CPP, se tiene como medio impugnatorio el recurso de apelación incidental aún lo formule en apelación restringida; puesto que, no pierde su naturaleza de 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 cuestiones incidentales, entendimiento que fue señalado en el Auto Supremo 272/2013-RRC de 17 de octubre, que estableció: “Finalmente es pertinente dejar establecido, que conforme las normas relativas al recurso de casación y su procedencia, así como la uniforme jurisprudencia emitida por este Tribunal, lo resuelto respecto de la apelación incidental, no admite recurso de casación” (El resaltado es propio), que fue asumido y ampliado por los Autos Supremos 851/2018-RRC de 17 de septiembre y 322/2020-RRC de 20 de marzo; en consecuencia, no se apertura la competencia de esta Sala Penal, situación por el que ésta parte del motivo en cuestión también deviene en inadmisible.

En cuanto, al segundo motivo, se tiene que el recurrente reclama que respecto a su denuncia concerniente a la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva; el Auto de Vista desestimó su reclamo, ya que, no identificó ningún defecto absoluto, cuando claramente en su apelación precisó que la Sentencia no cumplió con los arts. 124 y 360 del CPP, al no contener una fundamentación fáctica; además, que no se sustenta en hechos existentes, correspondiendo se declare procedente la apelación, al incurrir la Sentencia en el defecto previsto por el art. 370 inc. 1) del CPP; no obstante, el Tribunal de alzada no efectuó una correcta compulsa de los argumentos de su apelación, inobservando el art. 312 del CP, no considerando el hecho de que su persona no cuenta con ningún antecedente policial ni penal.

Sobre la problemática planteada, el recurrente señala que a los efectos del art. 417 del CPP, reitera los Autos Supremos invocados en su recurso de apelación restringida; sin embargo, en esta etapa casacional le correspondía invocar de forma expresa los precedentes que considera contradictorios; además, de explicar 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 CPP, aspecto que no fue cumplido por el recurrente, que impide a esta Sala Penal realizar la labor que le encomienda la ley, sin que la omisión en la que incurrió pueda ser suplida de oficio.

Así también, se tiene que el recurrente invoca las Sentencias Constitucionales 1075/2003-R y 1056/2003-R; no obstante, conforme se señaló en el análisis del anterior motivo, en el marco de una correcta interpretación del art. 416 del CPP, las Sentencias Constitucionales, no tienen la calidad de precedentes contradictorios.

Por los fundamentos expuestos, se tiene que el presente motivo, no cumplió con los arts. 416 y 417 segundo párrafo del CPP, 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 respecto al motivo de apelación, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías, menos explicó el resultado dañoso vinculado a defecto absoluto, situación por el que deviene en inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Luis Suarez Callau, de fs. 726 a 730.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

959

Ministerio Público y María Lenny Salas Vaca c/ José Percy Pérez Vaca
Violencia Familiar o Doméstica
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Gaceta Judicial

Por memorial presentado el 29 de abril de 2021, cursante de fs. 974 a 979, María Lenny Salas Vaca, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 16/2021 de 11 de enero, de fs. 947 a 949, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la recurrente contra José Percy Pérez Vaca, por la presunta comisión del delito de Violencia Familiar o Doméstica, previsto y sancionado por el art. 272 bis. del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 65/2019 de 24 de octubre (fs. 898 a 905), el Juez de Sentencia Noveno del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a José Percy Pérez Vaca, absuelto de culpa y pena de la comisión del delito de Violencia Familiar o Doméstica, previsto y sancionado por el art. 272 bis. del CP.

Contra la referida Sentencia, la acusadora particular (fs. 934 a 937), interpuso recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 16/2021 de 11 de enero, que declaró admisible e improcedente la apelación interpuesta; y, en consecuencia, se confirma la Sentencia impugnada.

Por diligencia de 22 de abril de 2021 (fs. 972), fue notificado el recurrente 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. DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN

El Auto de Vista se limitó a señalar que las pruebas de cargo no hubieran demostrado la culpabilidad del acusado; asimismo, la recurrente refiere que existió defectuosa valoración de la prueba siendo que el hecho se subsumiría al tipo penal de Violencia Familiar o Doméstica, previstos y sancionado en el art. 272 bis. del CP; posterior a ello, haciendo referencia a los argumentos de la Sentencia; más concreto, a los hechos, el desarrollo del juicio, las pruebas testificales y acta de posesión de los peritos, señala que la Sentencia no asignaría un valor probatorio a efectos de la comisión del hecho; motivos por los cuales, afirma dicha resolución incurrió en los defectos comprendidos en el art. 370 incs. 4), 5) y 6) del CPP y la vulneración de principio de verdad material al momento de absolver al imputado de la comisión del referido delito.

Asimismo, refiere que la Sentencia y Auto de Vista carecen de una debida fundamentación porque el Tribunal de alzada se limitaría a señalar que el recurso es genérico y subjetivo; al respecto, afirma que dicha resolución tiene como objetivo verificar si el iter lógico expresado en la fundamentación del fallo se encuentra acorde a las reglas del recto entendimiento humano; en este caso, el Tribunal de alzada realizó una fundamentación por remisión al remitirse, copiar y pegar lo redactado por el juez de Sentencia, sin realizar su verdadero rol conforme las reglas del comportamiento humano, sobre la aplicación de las reglas de la sana crítica bajo el control de logicidad.

Con relación a la temática planteada invoca como precedente contradictorio los Autos Supremos 214/2007 de 28 de marzo, 450/2004 de 19 de agosto, 131/2007 de 31 de enero y 671/2017-RCC de 4 de septiembre.

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

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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, 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Identificar e individualizar 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 Sentencias Constitucionales 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 establece que el 22 de abril de 2021, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 29 del mismo mes y 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 CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Con relación al único motivo, denuncia que el Auto de Vista carece de una debida fundamentación porque se limitaría a señalar que el recurso es genérico y subjetivo y se hubiera remitido a copiar y pegar lo redactado por el juez de Sentencia, sin realizar un verdadero rol conforme las reglas del comportamiento humano y sobre la aplicación de las reglas de la sana crítica bajo el control de logicidad, siendo que el hecho se subsumiría al tipo penal de Violencia Familiar o Doméstica, previstos y sancionado en el art. 272 bis. del CP.

Con relación a la temática planteada el recurrente invoca como precedentes contradictorios los Auto Supremos 214/2007 de 28 de marzo, 450/2004 de 19 de agosto, 131/2007 de 31 de enero y 671/2017-RCC de 4 de septiembre, de los cuales se limita a simplemente a transcribir la parte que creyó pertinente, omitiendo realizar la labor de precisar la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista respecto de éstos; por lo que, se observa el incumplimiento de los requisitos de forma establecidos en el art. 417 del CPP, siendo que al limitarse a simplemente invocar Autos Supremos y que en su criterio fueran contradictorios, no hace a la precisión de cual resultaría la referida contradicción del contenido de los mismos con el argumento del Auto de Vista, elemento imprescindible a efectos de ingresar al fondo de lo pretendido; por los aspectos precisados, corresponde declarar inadmisible el recurso intentado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por María Lenny Salas Vaca, de fs. 974 a 979.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

Gaceta Judicial

960

Ministerio Público c/ José Manuel Álvarez Quispe y Javier Colque Espinoza
Tráfico de Substancias Controladas
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memoriales presentados el 4 de agosto de 2021, cursantes de fs. 166 a 172 y 174 a 181, respectivamente, Javier Colque Espinoza y José Manuel Álvarez Quispe, interponen recursos de casación impugnando el Auto de Vista N° 05/2021 de 23 de febrero, de fs. 157 a 162, pronunciado por la Sala Penal Segunda 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 sancionado por el art. 48 con relación al art. 33 inc. m) de la Ley 1008.

I. ANTECDEENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia N° 23/2020 de 26 de octubre (fs. 93 a 105), el Juzgado de Sentencia Penal N° 3 de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a los acusados José Manuel Álvarez Quispe y Javier Colque Espinoza, autores de la 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 1008, imponiéndoles la pena privativa de libertad de diez (10) años de presidio; asimismo, se les impuso el pago de 10.000 días multa a razón de 0,20 centavos de bolivianos, más la condenación a la reparación del daño civil y costas a favor del Estado, averiguables en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, los acusados José Manuel Álvarez Quispe y Javier Colque Espinoza (fs. 109 a 113 vta. y 116 a 120 vta.), respectivamente, formularon recursos de apelación restringida, que fueron resueltos por Auto de Vista N° 05/2021 de 23 de febrero (fs. 157 a 162), dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró improcedentes los recursos planteados y en consecuencia confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencias de 30 de julio de 2020 (fs. 163 y 164) respectivamente, los recurrentes fueron notificados con el referido Auto de Vista; y, el 4 de agosto 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.

II.1. Recurso de casación de Javier Colque Espinoza (acusado).

El recurrente refiriéndose a la Sentencia manifiesta que, en el caso en cuestión el Ministerio Público y la misma Juez de Sentencia, habrían definido la modalidad por el cual se le sentenció como delito de Transporte adecuándose perfectamente el hecho a la modalidad descrita en el art. 55 de la Ley 1008, siendo el mismo acusador quien habría definido tal modalidad, contrariamente en la parte resolutiva de la Sentencia se le sancionó como autor del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, tipificado por el art. 48 de la Ley 1008, en la modalidad del art. 33 inc. m) de la misma Ley, de forma incongruente con la parte considerativa, estando en su criterio demostrado la errónea aplicación de la norma sustantiva, situación que el Tribunal de alzada no habría considerado y valorado correctamente, permitiendo la concepción de un defecto absoluto inconvalidable; consecuentemente, afirma que en el hecho se habría constituido una contradicción esencial entre la parte considerativa y la parte resolutiva de la Sentencia, por mala aplicación de la ley sustantiva al haberle acusado y sancionado por una modalidad no descrita en la acusación y en la misma sentencia observada, habiéndose sancionado por un delito no especificado, no fundamentado y menos motivado en la misma sentencia, que habría sido confirmada por el Auto de Vista impugnado.

En tal situación acusa la escasa fundamentación del Tribunal de alzada respecto a la contradicción existente en la sentencia por errónea aplicación de la ley sustantiva, que en su criterio vulneraron sus derechos constitucionales, debido a que el Auto de Vista impugnado solo contendría supuestos y no definiciones concretas respecto al delito investigado y la fundamentación y motivación del recurso de apelación restringida, forzando un Auto de Vista que sin fundamento explicativo razonable habría convalidado la errónea aplicación del art. 48 de la Ley 1008, vulnerando la garantía del debido proceso establecido en el art. 117-I de la Constitución Política del Estado (CPE), al haberse ingresado en el defecto de la sentencia establecida en el art. 370 núm. 1) con relación al art. 169 núm. 3), ambos del Código de Procedimiento Penal (CPP), al haber ingresado en absoluto y total silencio con relación a los aspectos que fueron fundamentados en el recurso de apelación, al extremo de que la divagación de orden general habría permitido una falta de fundamentación notoria y concreta.

Invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 724 de 26 de noviembre de 2004, 314 de 25 de agosto de 2006, 242 de 6 de julio de 2006, 14 de 26 de enero de 2006, 82 de 30 de enero de 2006, 256 de 26 de julio de 2006, 329 de 29 de agosto de 2006, 431 de 11 de octubre de 2006, 49/2012 de 16 de marzo y 349 de 28 de agosto de 2006.

II.2. Recurso de casación de Manuel Álvarez Quispe (acusado).

De la verificación y revisión del recurso de casación, se advierte que éste contiene argumentos similares a los motivos identificados en el punto II.1., en tal razón se prescinde de la labor de identificación de motivos del recurso en cuestión.

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

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 LOJ, 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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 DICHOS REQUISITOS

Gaceta Judicial

Conforme a lo normado en el art. 417 del CPP, 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 30 de julio de 2021, respectivamente (fs. fs. 163 y 164), planteando sus recursos de casación el 4 de agosto del mismo año, extremo que evidencia que dichos medios de impugnación se plantearon dentro del plazo legal; por lo tanto, corresponde verificar a continuación el cumplimiento de los demás requisitos.

IV.1. Recurso de casación de Javier Colque Espinoza (acusado).

Con relación al único motivo, el recurrente refiriéndose a la Sentencia manifestó que, en el caso en cuestión el Ministerio Público y la misma Juez de Sentencia, definieron la modalidad por el cual se le sentenció como delito de Transporte adecuándose perfectamente el hecho a la modalidad descrita en el art. 55 de la Ley 1008, siendo el mismo acusador quien definió tal modalidad, contrariamente en la parte resolutiva de la Sentencia se le sancionó como autor del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, tipificado por el art. 48 de la Ley 1008, en la modalidad del art. 33 inc. m) de la misma Ley, de forma incongruente con la parte considerativa, estando en su criterio demostrado la errónea aplicación de la norma sustantiva, situación que el Tribunal de alzada no consideró y valoró correctamente, permitiendo la concepción de un defecto absoluto inconvalidable; consecuentemente, afirma que en el hecho se constituyó una contradicción esencial entre la parte considerativa y la parte resolutiva de la Sentencia, por mala aplicación de la ley sustantiva al habérsele acusado y sancionado por una modalidad no descrita en la acusación y en la misma sentencia observada, sancionándose por un delito no especificado, no fundamentado y menos motivado en la misma sentencia, que fue confirmada por el Auto de Vista impugnado.

En tal situación acusó la escasa fundamentación del Tribunal de alzada respecto a la contradicción existente en la sentencia por errónea aplicación de la ley sustantiva, que en su criterio vulneró sus derechos constitucionales, debido a que el Auto de Vista impugnado solo contendría supuestos y no definiciones concretas respecto al delito investigado y la fundamentación y motivación del recurso de apelación restringida, forzando un Auto de Vista que sin fundamento explicativo razonable convalidó la errónea aplicación del art. 48 de la Ley 1008, vulnerando la garantía del debido proceso establecido en el art. 117-I de la CPE, al haberse ingresado en el defecto de la sentencia establecida en el art. 370 núm. 1) con relación al art. 169 núm. 3), ambos del CPP, por el absoluto y total silencio con relación a los aspectos que fueron fundamentados en el recurso de apelación, al extremo de que la divagación de orden general permitió una falta de fundamentación notoria y concreta.

Respecto a la temática planteada, invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 724 de 26 de noviembre de 2004, 314 de 25 de agosto de 2006, 242 de 6 de julio de 2006, 14 de 26 de enero de 2006, 82 de 30 de enero de 2006, 256 de 26 de julio de 2006, 329 de 29 de agosto de 2006, 431 de 11 de octubre de 2006, 49/2012 de 16 de marzo y 349 de 28 de agosto de 2006. Con relación a los Autos Supremos 314 de 25 de agosto de 2006 y 82 de 30 de enero de 2006, de su revisión se constató que estos precedentes no se encuentran vinculados al motivo acusado; asimismo, respecto del Auto Supremo 14 de 26 de enero de 2006, los datos presentados son incorrectos para su verificación, por lo que estos tres precedentes no serán considerados para el análisis de fondo.

Ahora bien, con relación a los demás Autos Supremos invocados como precedentes contradictorios; de su verificación se establece que la doctrina legal generada en estos refieren a la debida fundamentación y motivación de las resoluciones judiciales, la congruencia y la subsunción del hecho al tipo penal, en el motivo acusó la falta de fundamentación sobre la contradicción esencial entre la parte considerativa y la parte resolutiva de la Sentencia, por mala aplicación de la ley sustantiva al haberse acusado y sancionado por una modalidad no descrita en la acusación y en la misma sentencia observada, sancionándose por un delito no especificado, no fundamentado y menos motivado en la misma sentencia, situación sobre el que el Auto de Vista confutado concluyó sin haber efectuado la debida fundamentación y valoración; por lo que se constató, 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. 370 núm. 1) y 169 núm. 3) ambos del CPP, 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 CPP, deviniendo el motivo en admisible a efectos de la realización del análisis de fondo, únicamente respecto a los precedente descritos ut supra.

IV.2. Recurso de casación de Manuel Álvarez Quispe (acusado).

Con relación al recurso de casación interpuesto por el recurrente Manuel Álvarez Quispe, siendo que sus argumentos son similares (idéntico) a los motivos identificados en el punto II.1. de la presente resolución, a efectos de evitar redundancia en la fundamentación del único motivo identificado y desarrollado precedentemente, este Tribunal casacional se remite a los fundamentos esgrimidos para la resolución del punto IV.1., quedando de esta forma respondido el recurso planteado como admisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, ADMISIBLES los recursos de casación planteados por Javier Colque Espinoza y José Manuel Álvarez Quispe, de fs. 166 a 172 y 174 a 181, respectivamente; 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, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

961

Ministerio Público y Empresa Minera Colquiri c/ Juan Carlos Villca Albino
Ejercicio Indebido de la Profesión
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 9 de agosto de 2021, cursante de fs. 85 a 88, Juan Carlos Villca Albino interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 35/2021 de 16 de julio, pronunciado por la Sala Penal Primer del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público y la Empresa Minera de Colquiri contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Ejercicio Indebido de la Profesión, previsto y sancionado por el art. 164 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia N° 19/2016 de 12 de julio (fs. 12 a 16), el Juzgado de Sentencia Penal N° 1 de la ciudad de Oruro del Tribunal Departamental de Justicia del Distrito Judicial de Oruro, declaró a Juan Carlos Villca Albino, autor de la comisión del delito de Ejercicio Indebido de la Profesión, previsto y sancionado por el art. 164 del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de un año y seis meses de reclusión, más el pago de la responsabilidad civil.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado Juan Carlos Villca Albino (fs. 19 y 24), interpuso recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista N° 35/2021 de 16 de julio, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 29 de julio de 2021 (fs. 83), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista que hoy recurre; y, el 09 de agosto del mismo año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. SOBRE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

El recurrente haciendo referencia a los antecedentes del proceso denuncia:

1.- Violación al Derecho al Debido Proceso en su vertiente Legalidad, vinculado al recurso de apelación restringida, en el tópico errónea aplicación de la norma sustantiva, ya que al momento de emitir la Sentencia N° 19/2016 y el Auto de Vista N° 35/2021, las autoridades jurisdiccionales no han expresado de modo alguno como es que su persona es autor del delito de Ejercicio Indebido de la Profesión, basándose su condena en simples suposiciones, que jamás fueron acreditados en el proceso mediante prueba documental o testifical idónea, efectuando una errónea calificación del tipo penal, ya que la ninguna de las dos resoluciones establecen con certeza el elemento constitutivo del tipo penal, referente al delito atribuido. Cita en calidad de precedente contradictorio el Auto Supremo 329 de 29 de agosto de 2006.

2.- Violación al Derecho al Debido Proceso en su vertiente Legalidad, vinculado al recurso de apelación restringida, en el tópico sentencia basada en defectuosa valoración de la prueba, establecido en el art. 370.6 del CPP, por cuanto la Sentencia de instancia hubiera inferido que su persona hubiera presentado a la Empresa Minera Colquiri un título de ingeniero o haya sido su persona quien hubiera presentado un curriculum ante dicha institución o hubiera postulado a un cargo de ingeniero haciendo incurrir en error a los superiores de la institución. Además, sostiene que la prueba MP-D87 y MP-D9, eran simples fotocopias que no gozan de valor probatorito y no fueron avaladas por ninguna autoridad. Cita en calidad de precedente contradictorio el Auto Supremo N° 315 de 25 de agosto de 2006.

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 CPP.

Gaceta Judicial

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 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.

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 CPP), 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

A los fines de verificar el cumplimiento de los requisitos de admisión del presente recurso, cabe mencionar que el sistema de recursos en Bolivia, en cuanto a los plazos para su formulación reconoce que son: a) Legales, pues su determinación se encuentra prevista en la regulación de cada medio recursivo en particular; b) Improrrogables, dado que se encuentra impedida la prolongación del plazo originariamente fijado para su presentación; y, c) Perentorios, que significa que cumplido su término, la posibilidad de interponer recurso, se extingue, precluyendo en consecuencia la oportunidad para ejercer el derecho a impugnar; en cuyo mérito, la articulación del recurso de casación fuera de los términos legales establecidos, implica su inadmisibilidad en virtud de su presentación extemporánea.

Respecto al plazo para la formulación del recurso de casación, el art. 417 del CPP, 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 del CPP con relación al art. 124 de la LOJ, en sentido de que éste plazo es perentorio e improrrogable y comienza a correr al día siguiente hábil de practicada la notificación con la Resolución recurrida, debiendo al efecto computarse los días hábiles, transcurriendo ininterrumpidamente hasta su vencimiento a las veinticuatro horas del último día hábil señalado y sólo se suspende durante la vacación judicial, debiendo para el cómputo considerarse la disposición contenida en el art. 123.I de la LOJ que señala: “Son días hábiles de la semana para las labores judiciales, de lunes a viernes”.

Del análisis de los actuados procesales, se evidencia que el jueves 29 de julio de 2021, fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado (fs. 82); por lo que, el término de cinco días previsto por el art. 417 del CPP, para la interposición del recurso de casación, empezó a computarse a partir del día siguiente hábil, en cumplimiento del art. 130 del citado Código, venciendo el plazo a las 24 horas del jueves 5 de agosto de 2021, en aplicación de la citada norma legal; empero, el recurrente interpuso su recurso de casación sometido a análisis de admisibilidad el lunes 9 de agosto del mismo año, conforme se verifica del cargo de presentación en el timbre electrónico a fs. 85; en consecuencia, se concluye que el recurso fue interpuesto al sexto día (hábil), fuera del plazo previsto por la norma procesal penal, pues pese a que el principio de impugnación se halla reconocido en la norma constitucional y el derecho a recurrir del fallo ante Juez o Tribunal superior en instrumentos internacionales, su ejercicio se halla sujeto a determinadas reglas contenidas en las normas de desarrollo constitucional, sin que resulte razonable que las partes tengan el derecho de impugnar de forma indefinida, por lo que verificada la presentación extemporánea del recurso, no corresponde analizar la concurrencia o no de los demás requisitos; toda vez, que el recurso deviene en inadmisible por extemporáneo.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Juan Carlos Villca Albino, de fs. 85 a 88.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

962

Ministerio Público y Marlen Agostopa Choque c/ Néstor Gabriel Martínez
Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 5 de agosto de 2021, cursantes de fs. 148 a 162, Néstor Gabriel Martínez, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista Nº 36/2021 de 19 de julio, de fs. 125 a 128, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Marlen Agostopa Choque como acusadora particular, 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 primera parte con relación al art. 310 inc. g) ambos del Código Penal (CP), modificado por el art. 83 de la Ley 348 (Ley Integral Para Garantizar a las Mujeres de una Vida Libre de Violencia).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia Nº 04/2020 de 3 de diciembre (fs. 48 a 59 vta.), el Tribunal de Sentencia Penal N° 3 del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, por unanimidad de su miembros dictó; Sentencia Condenatoria contra Néstor Gabriel Martínez, declarándolo autor de la comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis primera parte, con relación al art. 310 inc. g) ambos del CP, modificado por el art. 83 de la Ley 348 (Ley Integral Para Garantizar a las Mujeres de una Vida Libre de Violencia), imponiéndole la pena privativa de libertad de veinticinco (20) años de privación de libertad, con costas y pago de responsabilidad civil a favor de la víctima y el Estado, averiguables en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Néstor Gabriel Martínez (fs. 64 a 69 vta.), interpuso recurso de apelación restringida, modificado por memorial cursante a fs. 102 a 109 vta.; a cuyo efecto, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el Auto de Vista Nº 36/2021 de 19 de julio (fs. 125 a 128), declarando improcedente el recurso de apelación restringida planteados por el acusado, confirmando la Sentencia impugnada; con la única aclaración y corrección, en relación a la penalidad consignada en numeral y literal, debiendo figurar lo correcto en la parte dispositiva de la Sentencia como pena privativa de libertad de 25 (veinticinco) años de presidio que deberá cumplir el acusado Néstor Gabriel Martínez, en lo demás mantuvo firme e incólume.

Por diligencia de 29 de julio de 2021 (fs. 129), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 5 de agosto del mismo año, interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

El recurrente acusa que el Tribunal de alzada no habría valorado el hecho acusado, en el que existiría una duda razonable entre las declaraciones expresadas por la presunta víctima con relación a las pruebas explanadas en juicio oral, en lo referente a lo manifestado por los testigos de que la menor (víctima) tenía su enamorado, que retornaba a su domicilio a altas horas de la noche y en ocasiones en estado de ebriedad, es más, su madre Marlen Agostopa Choque en su calidad de testigo, habría manifestado que su hija siempre tuvo problemas con el Sr. Néstor Gabriel Martínez (acusado) porque este no le daba permiso para salir y encontrarse con otra persona, qué cuando le regañaba por su actitud la menor se ponía sulfúrica, que con la finalidad de vengarse habría denunciado injustamente un hecho que no existió en contra de su padrastro, situación que en criterio del recurrente no se habría valorado ni se efectuó una fundamentación, demostrándose la existencia de duda razonable; asimismo, que no se habría valorado correctamente el Certificado Médico Forense (prueba MP-D-3) y la prueba NG-D-2 (Informe Psicológico practicada a la menor víctima), en el que habría señalado que la denuncia no era verdad, evidenciándose que existe contradicción entre las pruebas NG-D-2 y MP-D-6, siendo que estas pruebas no habrían sido corroboradas en base a un informe y valoración psicológica en Cámara Gesell a objeto de determinar la

Gaceta Judicial

verdad histórica de los hechos; en esa base, el recurrente acusa la falta de valoración integral de las pruebas conforme a los establecido en el art. 173 del Código de Procedimiento Penal (CPP), que se le habría impuesto injustamente una sentencia condenatoria y confirmado por el Auto de Vista impugnado, vulnerándose así su derecho al debido proceso consagrado por el art. 115-I de la Constitución Política del Estado (CPE), en su elemento constitutivo fundamentación y motivación y derecho a la defensa.

Por otro lado, el Tribunal de alzada no habría efectuado la correcta valoración de las pruebas aportadas violando el derecho a la presunción de inocencia, expresado en la fundamentación del fallo que se encontrare acorde a otra realidad con las reglas del recto entendimiento humano, analizando si la motivación es expresa, clara completa y emitida con arreglos a la sana crítica; si bien, el Tribunal de alzada llegó al convencimiento de que, "siendo que existe una incorrecta valoración de la prueba, empero no se especificó cual la razón del porque se considera que se hizo abstracción del art. 173 del CPP, por lo que la apelación interpuesta respecto a estos puntos no tiene mérito" (sic), lo que en criterio del recurrente confirmaría la vulneración del debido proceso en su vertiente fundamentación y motivación.

Sobre el punto invoca como precedentes contradictorios la Sentencia Constitucional (SC) 0531/2011-R de 25 de abril y los Autos Supremos 97 de 1° de abril de 2005, 479 de 8 de diciembre de 2005, 554/2017-RRC de 10 de agosto, 450 de 19 de agosto de 2004, 125/2017-RRC de 21 de febrero, 14/2013-RRC de 6 de febrero, 145/2013 de 28 de mayo y 373 de 6 de septiembre de 2006.

Con relación a la subsunción jurídica del tipo penal consumado, acusa que este hecho habría sido ignorado, siendo que en el recurso de apelación restringida denunció la errónea aplicación de la ley sustantiva previsto en el art. 370 núm. 1) del CPP, por cuanto no se habría realizado una valoración armónica de aspectos relevantes de la conducta delictiva, además de que el Tribunal a quo incurrió en la errónea aplicación de la ley sustantiva en los arts. 37 y 40 del CP, desde la fijación de la pena y la subsunción jurídica de la sentencia, violando de tal manera los principios de seguridad jurídica y el derecho al debido proceso.

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

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Identificar e individualizar 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 Sentencias Constitucionales 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 29 de julio de 2021, interponiendo su recurso de casación el 5 de agosto del mismo 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 CPP, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Con relación al primer motivo, el recurrente acusó que el Tribunal de alzada no valoró el hecho acusado, en el que existe una duda razonable entre las declaraciones expresadas por la presunta víctima con relación a las pruebas explanadas en juicio oral, en lo referente a lo manifestado por los testigos de que la menor (víctima) tenía su enamorado, que retornaba a su domicilio a altas horas de la noche y en ocasiones en estado de ebriedad, es más, su madre Marlen Agostopa Choque en su calidad de testigo, manifestó que su hija siempre tuvo problemas con el Sr. Néstor Gabriel Martínez (acusado) porque este no le daba permiso para salir y encontrarse con otra persona, qué cuando le regañaba por su actitud la menor se ponía sulfúrica, que con la finalidad de vengarse denunció injustamente un hecho que no existió en contra de su padrastro, situación que en criterio del recurrente no se valoró ni se efectuó una fundamentación, demostrándose la existencia de duda razonable; asimismo, acusó que no se valoró correctamente el Certificado Médico Forense (prueba MP-D-3) y la prueba NG-D-2 (Informe Psicológico practicada a la menor víctima), en el que se señaló que la denuncia no era verdad, evidenciándose que existe contradicción entre las pruebas NG-D-2 y MP-D-6, siendo que estas pruebas no fueron corroboradas en base a un informe y valoración psicológica en Cámara Gesell a objeto de determinar la verdad histórica de los hechos; en esa base, el recurrente acusó la falta de valoración integral de las pruebas conforme a los establecido en el art. 173 del CPP, que se le impuso injustamente una sentencia condenatoria y confirmada por el Auto de Vista impugnado, vulnerándose así su derecho al debido proceso consagrado por el art. 115-I de la CPE, en su elemento constitutivo fundamentación y motivación y derecho a la defensa.

Por otro lado, el Tribunal de alzada no efectuó la correcta valoración de las pruebas aportadas violando el derecho a la presunción de inocencia, expresado en la fundamentación del fallo que se encontrare acorde a otra realidad con las reglas del recto entendimiento humano, analizando si la motivación es expresa, clara completa y emitida con arreglos a la sana crítica; si bien, el Tribunal de alzada llegó al convencimiento de que, “siendo que existe una incorrecta valoración de la prueba, empero no se especificó cual la razón del porque se considera que se hizo abstracción del art. 173 del CPP, por lo que la apelación interpuesta respecto a estos puntos no tiene mérito” (sic), lo que en criterio del recurrente confirma la vulneración del debido proceso en su vertiente fundamentación y motivación.

Con relación a la temática planteada invocó como precedentes contradictorios la SC 0531/2011-R de 25 de abril y los Autos Supremos 97 de 1° de abril de 2005, 479 de 8 de diciembre de 2005, 554/2017-RRC de 10 de agosto, 450 de 19 de agosto de 2004, 125/2017-RRC de 21 de febrero, 14/2013-RRC de 6 de febrero, 145/2013 de 28 de mayo y 373 de 6 de septiembre de 2006; respecto a la Sentencia Constitucional invocada como precedente contradictorio se debe tener en cuenta que la misma no tiene tal calidad al no encontrarse bajo los alcances del art. 416 del CPP, por lo que no pueden ser motivo de labor de contraste.

En lo referente a los Autos Supremos invocados como precedentes, el recurrente simplemente se limitó a citarlos y transcribir de forma inextensa su contenido, sin explicar en términos precisos en qué consiste la supuesta contradicción entre la Resolución impugnada y los precedentes invocados, siendo que toda su argumentación versa sobre la Sentencia y más nada contra el Auto de Vista impugnado; o sea, no explicó de qué manera esta decisión le causó agravio, ni identificó expresamente cuáles son los actos procesales que provocaron la presunta vulneración, 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

Gaceta Judicial

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, no corresponde su análisis en el fondo.

En definitiva, no obstante a la amplia fundamentación del recurso de casación, se evidencia que todos sus argumentos van dirigidos y versan sobre la emisión de la Sentencia, no así sobre el Auto de Vista impugnado; corresponde señalar que la labor de este Tribunal Supremo de Justicia se encuentra restringida a efectuar un control eminentemente de derecho sobre el contenido y lo resuelto en el Auto de Vista cuestionado, siempre en correlación a las actuaciones realizadas por el Tribunal de alzada, así se desprende de lo establecido en los arts. 416 y 417 del CPP, 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 reiterativamente se limita a denunciar la vulneración del derecho al debido proceso en su vertiente fundamentación y motivación, así como el derecho a la defensa con relación a los arts. 115-I de la CPE, pero sin describir en qué consistió la restricción o disminución de sus derechos, tampoco explico el resultado dañoso emergente del defecto, las precisiones que efectuó son genéricas e imprecisas que no alcanzan a los presupuestos de flexibilización, omisiones que imposibilitan abrir la competencia de este Tribunal para el análisis de fondo del presente motivo vía flexibilización; consecuentemente, el recurso de casación deviene en inadmisible.

Respecto al segundo motivo, el recurrente con relación a la subsunción jurídica del tipo penal consumado, acusó que este hecho fue ignorado, siendo que en el recurso de apelación restringida denunció la errónea aplicación de la ley sustantiva previsto en el art. 370 núm. 1) del CPP, por cuanto no se realizó una valoración armónica de aspectos relevantes de la conducta delictiva, además de que el Tribunal a quo incurrió en la errónea aplicación de la ley sustantiva en los arts. 37 y 40 del CP, desde la fijación de la pena y la subsunción jurídica de la sentencia, violando de tal manera los principios de seguridad jurídica y el derecho al debido proceso.

Con relación a la temática planteada, se evidencia que el recurrente no invocó precedente contradictorio alguno, situación que refleja la falta contradicción que debió existir entre el Auto de Vista impugnado y la doctrina legal aplicable contenida en el precedente y/o precedentes contradictorios a los que estaba compelido en presentar, a efectos de evidenciar cuál fue la situación de hecho similar y principalmente en qué consistiría el agravio o perjuicio que le ocasionó el Tribunal de alzada, siendo que este requisito constituye una carga procesal para el recurrente, situación que hace ver el incumplimiento de los arts. 416 y 417 del CPP; asimismo, cabe aclarar con relación a los presupuestos de flexibilización, establecidos y explicados por este Tribunal en el acápite anterior de la presente Resolución, el recurrente como en el anterior motivo se limitó a denunciar la vulneración del principio a la seguridad jurídica y el derecho al debido proceso, pero sin describir en qué consistió la restricción o disminución de tal derecho, tampoco explico el resultado dañoso emergente del defecto, omisión que imposibilita la aplicación de los parámetros de la flexibilización, lo que hace inadmisible el presente motivo.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por el recurrente Néstor Gabriel Martínez, de fs. 148 a 162.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

963

Ministerio Público y Asako Inamine Takei c/ Windsor Andia Rivera
Asesinato
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 2 de julio de 2021 (fs. 3095 a 3098), Asako Inamine Takei, promovió recurso de casación impugnando el Auto de Vista 36 de 3 de mayo de 2021, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia

de Santa Cruz (fs. 3082 a 3088 vta.), dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Púbico y la recurrente contra Windsor Andia Rivera, por el delito de Asesinato inmerso en la descripción del art. 252 nums. 1), 2) y 3) del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO

I.1 Por Sentencia 09/20 de 1 de octubre (fs. 2837 a 2898 vta.), el Tribunal de Sentencia Segundo de Santa Cruz de la Sierra, declaró a Windso Andia Rivera, autor y culpable de la comisión del delito de Asesinato tipificado según el art. 252 del CP en sus nums. 1), 2) y 3), imponiéndole la pena de treinta años de presidio sin derecho a indulto, a ser cumplidos en el Centro de Rehabilitación 'Santa Cruz'; más el pago de costas calificables en fase de ejecución.

I.2 Contra la señalada resolución, el imputado promovió recurso de apelación restringida (fs. 2929 a 2957), resuelto por Auto de Vista 36 de 3 de mayo de 2021, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declarándolo admisible y procedente, anulando totalmente la Sentencia de grado y ordenando el reenvío del juicio ante otro Tribunal.

II. MOTIVOS DEL RECURSO

La recurrente manifiesta que el Auto de Vista que impugna "no solo existe contradicción en el sentido jurídico que asigna el precedente, sino que es totalmente contrapuesto a la doctrina legal aplicable" (sic). Precisa que, el Tribunal de apelación alude al Auto Supremo "317 de junio de 2003", en torno a la competencia de alzada sobre la valoración probatoria, empero, adoptando al mismo tiempo un sentido contrario.

Manifiesta que el AV 36, no cumple requisitos mínimos de forma, pues, "no tiene asignado un número, no existe individualización de las partes, no se consigna ni el nombre de la víctima, no menciona el número de la sentencia que está dejando anulad, no realiza un test de admisibilidad y simplemente admite el recurso sin análisis o fundamentación alguna" (sic), no tomando en cuenta los argumentos formulados por las partes a tiempo de contestar el recurso.

Considera que el AV 36, revaloriza detalladamente la prueba, "relatando incluso detalles detalles de algunos actuados ocurridos en etapa preliminar y/o preparatoria" (sic), como fuera el caso de la prueba de guantelete. Agrega que, la relación de argumentos expuestos por el Tribunal de alzada reporta total parcialización con el sentenciado, a quien se concedió todas sus alegaciones.

Añade que, a más de las contradicciones señaladas, en "el Auto de Vista recurrido…tampoco se atienden los derechos y garantías constitucionales...reconocidos como víctima y querellante descritos en los arts. 11 y 76 y 78 del [CPP] menos los derechos de [la víctima] asesinada por su propio esposo ahora favorecido" (sic), no habiéndose tomado en cuenta que a tiempo de responder el recurso de apelación planteado invocó los derechos consagrados en la 'Convención de Belén u Para' en sus arts. 3 y 4, sin que el Tribunal de alzada oyese tal argumento, todo lo contrario, anuló una sentencia, dando a entender que "no se tiene la más mínima intención en modificar las prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer" (sic)

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 CPP.

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 (LOJ), 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

Gaceta Judicial

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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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

El 25 de junio de 2021, como consta en diligencia de fs. 3090, se notificó a la recurrente el Auto de Vista 36, y ésta presentó memorial de casación el 2 de julio de igual año, es decir, dentro de los plazos del art. 417 del CPP.

En lo que toca a los demás requisitos procesales previstos por norma, previamente referir 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 ¿es suficiente que quien recurre limite su actividad simplemente a sustentar el agravio? Desde luego que no, 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.

Con tal preámbulo, la Sala considera que el recurso de casación que motiva autos, es de entrada inadmisible, por el abierto incumplimiento de las normas exigidas para la interposición del recurso de casación ubicadas en los arts. 416 y ss del CPP, 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 en análisis.

En suma, los desarreglos con lo decidido por el Tribunal de apelación, tendrían que ver con una supuesta revalorización de prueba, no atender las respuestas al recurso de apelación restringida, y adoptar una postura favorable al imputado, sin embargo, en ningún momento se ofrece ningún tipo de elemento jurídico procesal que no sea la postura particular, el adjetivo, o el descontento. Así pues, el señalamiento de revalorización de prueba, se limita al solo adjetivo, y la afirmación del recurso, no brinda ni su base fáctica, menos aún, los parámetros procesales que hagan posible un eventual análisis. Pasa lo propio, con lo alegado en torno a los argumentos prestados en el trámite del recurso de apelación restringida, que, superando la narración anecdótica, no denotan mayor precisión legal; por otro lado, la mención de normas convencionales, a la par del hilo conductor del recurso, solo demuestran presencia como apoyo al desarreglo con los resultados del proceso, no hallándose en medio, cumplimiento alguno de requisitos procesales que permitan abrir la competencia de esta Sala.

Si bien en el recurso se hace referencia al Auto Supremo 317 de 13 de junio de 2013, su presencia es nominativa, al solamente acompañar lo narrado en el memorial, más no, como ordenan los arts. 416 y ss. del CPP, engranarse a un eventual señalamiento de contradicción, que 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 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; no bastando, a ese fin una afirmación taxativa de incumplimiento.

Finalmente, corresponde precisar que, si bien la posibilidad de una apertura extraordinaria de competencia en casación es posible a partir de la flexibilización de requisitos procesales, ésta se reata a la relación argumentada de vulneración de derechos o garantías constitucionalmente tuteladas emergentes del proceso, aspecto que como se tiene anotado no es presente en el recurso en

análisis, pues no se menciona cuál el derecho restringido, en qué forma lo fue y bajo qué efectos, siendo que, una relación de descontentos con el resultado del proceso o bien la especulación sobre lo concluido en fase de revisión, o incluso, que la postura del Tribunal de apelación no coincida con las pretensiones de la parte, de ninguna manera pueden ser tomadas en cuenta como argumento suficiente para una eventual flexibilización de requisitos. El recurso confina la información jurídicamente relevante, pues no explica cual la manifestación en el proceso del acto o actos que se repute generador del defecto, como tampoco se precisa la magnitud que ese acto haya tenido sobre la lesión al derecho que se entienda vulnerado o restringido; ello en el orden de lo descrito en el apartado III de este Auto Supremo, situación que hace que el recurso decaiga en inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Asako Inamine Takei.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

964

Ministerio Público, Michael Joseph Grieser y Myra Beltrán Posnansky c/ Gianina Jirasko Griesser
Uso de Instrumento Falsificado y otros
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 10 de agosto de 2021, cursante de fs. 321 a 324 vta., Gianina Jirasko Griesser, impugna el Auto de Vista de 05 de febrero de 2021, de fs. 301 a 307, y el Auto de 27 de julio de 2021 de fs. 313, pronunciados por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Michael Joseph Grieser y Myra Beltrán Posnansky, en contra de la recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Falsificación de Documento Privado, Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 200, 198, 199 y 203 del Código Penal (CP), respectivamente.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 28/2015 de 27 de mayo (fs. 150 a 158 vta.), el Tribunal de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Gianina Jirasko Griesser, autora y culpable de la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado por el art. 203 del CP, imponiendo la pena de seis años de reclusión, más el pago de costas a favor del Estado y de las víctimas averiguables en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, la acusada Gianina Jirasko Griesser, interpuso recurso de apelación restringida (fs. 177 a 180 vta.), que fue resuelto por Auto de Vista de 25 de octubre de 2019 (fs. 226 a 230 vta.), dejado sin efecto por Auto Supremo 376/2020-RRC de 28 de julio; en cuyo mérito, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto de Vista de 05 de febrero de 2021, que declaró improcedente el recurso planteado, modificando únicamente la parte resolutiva de la Sentencia, por lo que, declara a Gianina Jirasko Griesser, autora y culpable de la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado previsto por el art. 203 del CP, en relación al delito de Falsificación de Documento Privado tipificado por el art. 200 del CP, imponiendo la pena privativa de libertad de dos años, con costas a favor del Estado y de las víctimas.

Por diligencia de 22 de julio de 2021 (fs. 308), fue notificada la recurrente con el Auto de Vista impugnado; en cuyo mérito, solicitó explicación, complementación y enmienda al Auto de Vista (fs. 312), que fue rechazado por Auto de 27 de julio de 2021 (fs. 313), siendo notificada con tal determinación el 4 de agosto de 2021 (fs. 314), interponiendo el recurso de casación el 10 del mismo mes y año, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

La recurrente refiere que, ante su agravio estipulado en el art. 370 inc. 1) del Código de Procedimiento Penal (CPP) Inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, “Disposiciones legales violadas o erróneamente aplicadas: arts. 308 núm. 1 y

Gaceta Judicial

2, 314, 315 del CPP, arts. 115 y 117 de la CPE" (sic), toda vez, que la Sentencia no valoró los incidentes de prejudicialidad y falta de acción que fueron rechazados in límine, no fundamentando tales rechazos; y, pese a la manifestación de la existencia de otro incidente de nulidad de notificación, no fue resuelta ni considerada en la Sentencia, por lo que, no le fue posible presentar prueba; el Auto de Vista confirmó la Sentencia incurriendo en vulneración del derecho al debido proceso, que constituye defecto absoluto, por cuanto, no tomó en cuenta los argumentos de su apelación, limitándose a realizar una relación de hechos y descripción parcializada de la prueba, olvidando realizar una correcta valoración de la misma, más aún de la adecuada subsunción, incongruencia y contradicción entre los fundamentos expuestos en la parte considerativa con la parte resolutiva, defectos no compulsados por el Tribunal de alzada remitiéndose a las conclusiones de la Sentencia, existiendo defectos absolutos insubsanables al tenor del art. 169 inc. 3) del CPP, extrañando la valoración ponderada de todas las pruebas, aduciendo simplemente la sana crítica y la lógica, base de la Sentencia.

Por otra parte, la recurrente alega que respecto a su denuncia concerniente al defecto del art. 370 inc. 2) del CPP, que el imputado no esté suficientemente individualizado, el Auto de Vista concluyó simplemente con la modificación del tipo penal y el quantum de la pena, no advirtiendo en sus consideraciones que su persona haya sido quien forjó la realización de "dicho documento", tal como estableció la Sentencia en su cuarto resultando, hechos no probados, refiriendo la inexistencia de convicción para establecer con certeza que su persona haya forjado el documento de 12 de abril de 2000, saltando a la vista que el Auto de Vista y la Sentencia, no pudieron individualizar al imputado, no siendo atribuible el delito para dictar sentencia condenatoria en su contra, máxime si no se ha podido demostrar con prueba idónea respecto a la participación en el delito atribuido.

Reclama la recurrente, que respecto a su denuncia concerniente al defecto del art. 370 inc. 5) del CPP, que no exista fundamentación de la Sentencia o ésta sea insuficiente o contradictoria, el Auto de Vista incurrió en una fundamentación insuficiente y contradictoria con relación al documento señalado como falso de 12 de abril de 2000, pues no se ha demostrado que su persona haya sido quien falsificó el mismo "no basta para presumir la autoría de la procesada nombrada en la falsedad o que haya conocido la falsedad, y por lo mismo no puede ser asiento para una sentencia condenatoria" (sic), toda vez, que la Sentencia manifestó que era innecesario la realización de una pericia en las firmas para probar la falsedad de documento, ya que, resultaba imposible que dos personas que fallecieron 22 y 15 años, antes de la suscripción del documento hayan podido firmar, extrañándole que se pueda condenar por el delito de Uso de Instrumento falsificado en relación al delito de Falsificación de Documento Privado, sin la adecuada examinación del documento que debiera contar con un informe pericial y realizado por una profesional perito, quien podía haber determinado qué partes del documento privado eran falsos y no basarse simplemente en apreciaciones subjetivas ratificadas erróneamente por el Auto de Vista impugnado, no obstante, la duda que resalta el propio Tribunal de mérito, de manera contradictoria e incongruente el Auto de Vista dictó sentencia condenatoria en lugar de absolutoria, no observando las reglas del principio de presunción de inocencia, ni aplicando el principio del in dubio pro reo, ante la duda razonable, pues de manera contradictoria a lo que dispone los arts. 6 del CPP y 116 de la CPE, la condena presumiendo su culpabilidad, basándose en valoraciones insuficientes y contradictorias de los hechos que aun habiendo sido solicitada oportunamente por su defensa no fueron complementadas ni explicadas por el Tribunal de alzada, lo que vulnera su derecho al debido proceso y el art. 124 del CPP.

Finalmente señala la recurrente que, respecto a su denuncia referente al defecto del art. 370 inc. 6) del CPP, que la sentencia se base en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba, el Auto de Vista concluyó que la valoración de la prueba se basaría al sistema de la libre convicción o sana crítica racional, cuando lo que denunció fue la transgresión por haberse valorado de manera defectuosa la prueba producida, sin pronunciamiento sobre la totalidad de medios probatorios, como era obligación del juzgador, puesto que, la prueba debía ser valorada integralmente y no ser obviada al momento de fundamentar, pues no existe fundamentación respecto al pedido de contar con un informe pericial que atenta a sus derechos a la defensa, igualdad y principio de objetividad, lo que evidencia duda razonable sobre la comisión del ilícito penal atribuido al Uso de Instrumento Falsificado haciendo aplicable el in dubio pro reo a su favor, no considerando que para la valoración de la prueba la doctrina del Dr. Horst Shonbom, desarrolló las reglas para la apreciación y valoración de las pruebas, aspecto que fue incumplido por el Auto de Vista impugnado, y por el contrario ha valorado la prueba arbitrariamente y de forma parcializada, lo cual le ha llevado a una fundamentación escasa e insuficiente, lo que vulnera las reglas de la sana crítica como la experiencia, la psicología y la lógica; además de la errónea fundamentación señalada, el Tribunal de alzada no consideró la falta de fundamentación fáctica o probatoria, pues para establecer hechos probados se requiere realizar la fundamentación probatoria intelectiva y para realizar ésta, se requiere estar munido de inmediación, facultad exclusiva del Juez de mérito, así expresaría el Auto Supremo 354/2014-RRC de 30 de julio.

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

El art. 180.II de la CPE, 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 (CPP).

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPP, 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 CPE, 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 LOJ.

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 Sentencias Constitucionales 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 rechazo a la solicitud de explicación, complementación y enmienda al Auto de Vista, el 4 de agosto de 2021, 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 primer párrafo del art. 417 del CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En ese entendido, en el primer motivo, se tiene que la recurrente reclama que ante su agravio concerniente a la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva; toda vez, que la Sentencia no valoró los incidentes de prejudicialidad y falta de acción que fueron rechazados in límine, no fundamentando tales rechazos; y, pese a la manifestación de la existencia de otro incidente de nulidad de notificación, no fue resuelta ni considerada en la Sentencia, el Auto de Vista confirmó la Sentencia incurriendo en vulneración del derecho al debido proceso, por cuanto, no tomó en cuenta los argumentos de su apelación, limitándose a realizar una relación de hechos y descripción parcializada de la prueba, olvidando realizar una correcta valoración, más aún de la adecuada subsunción, incongruencia y contradicción entre los fundamentos expuestos en la parte considerativa con la parte resolutiva, defectos no compulsados por el Tribunal de alzada remitiéndose a las conclusiones de la Sentencia, constituyéndole defecto absoluto insubsanable.

Gaceta Judicial

De los argumentos expuestos, se infiere que la denuncia deviene de una cuestión incidental que conforme afirma la recurrente fue resuelta 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 CPP, 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 defectos de la Sentencia y no contra Resoluciones que resuelven apelaciones sobre cuestiones incidentales, como ocurre en el presente caso.

Al respecto el Auto Supremo 272/2013-RRC de 17 de octubre, estableció: "Finalmente es pertinente dejar establecido, que conforme las normas relativas al recurso de casación y su procedencia, así como la uniforme jurisprudencia emitida por este Tribunal, lo resuelto respecto de la apelación incidental, no admite recurso de casación" (El resaltado es propio), entendimiento que fue asumido y ampliado por el Auto Supremo 851/2018-RRC de 17 de septiembre, que entre otros aspectos pronunció: "… que una vez resuelta la cuestión incidental por parte del Tribunal de alzada,… la parte agraviada no puede hacer uso del recurso de casación en contra de aquel Auto de Vista que resolvió la cuestión incidental, considerando que la naturaleza del recurso de casación es precisamente la impugnación de los Autos de Vista que hayan resuelto en el fondo las apelaciones restringidas contra las Sentencias y no así sobre cuestiones incidentales". (El subrayado y resaltado son propios), que fue ampliado por el Auto Supremo 322/2020-RRC de 20 de marzo, que precisó que: "…existe una excepción; es decir, que admite impugnación a una cuestión incidental vía casación, únicamente cuando el Tribunal de alzada no emita pronunciamiento (incongruencia omisiva), sobre la apelación incidental planteada, omisión que afecta a los derechos al debido proceso en su vertiente fundamentación y a la seguridad jurídica de las partes; en cuyo mérito, deberá verificarse si la parte recurrente hizo reserva de apelación en la fase de juicio y si posteriormente formuló apelación incidental", defecto de vicio de incongruencia omisiva que no se reclama en el presente caso; en consecuencia, no se apertura la competencia de esta Sala Penal, aún se alegue la vulneración de derechos fundamentales, situación por el que el motivo en cuestión deviene en inadmisible.

En cuanto, al segundo motivo, en el que la recurrente alega que respecto a su denuncia concerniente al defecto de sentencia contenido en el art. 370 inc. 2) del CPP, el Auto de Vista concluyó simplemente con la modificación del tipo penal y el quantum de la pena, no advirtiendo que su persona haya sido quien forjó la realización de "dicho documento", tal como estableció la Sentencia refiriendo la inexistencia de convicción para establecer con certeza que su persona haya forjado el documento de 12 de abril de 2000, saltando a la vista que el Auto de Vista y la Sentencia, no pudieron individualizar al imputado.

Al respecto, se advierte que la recurrente no invocó precedente contradictorio alguno, limitándose a señalar en el otrosí primero de su recurso que: "acompañamos copia del recurso de apelación restringida en el que se invoco el precedente contradictorio…", cuando en esta etapa casacional le correspondía invocarlos; además, de explicar 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 CPP, aspecto que no fue cumplido por la recurrente, que impide a esta Sala Penal realizar la labor que le encomienda la ley, sin que la omisión en la que incurrió pueda ser suplida de oficio.

Por los fundamentos expuestos, se tiene que el presente motivo, no cumplió con los arts. 416 y 417 segundo párrafo del CPP, 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 con la emisión del Auto de Vista respecto al motivo de apelación, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías, menos explicó el resultado dañoso emergente del defecto, situación por el que deviene en inadmisible.

Respecto al tercer motivo, se advierte que la recurrente incurre en una confusión; puesto que, en relación a su denuncia concerniente al defecto de sentencia contenido en el art. 370 inc. 5) del CPP, por una parte, reclama que, el Auto de Vista incurrió en una fundamentación insuficiente, lo que implicaría que el fallo recurrido emitió pronunciamiento al agravio de apelación; empero, no completa; por otra parte, la recurrente reclama que el Auto de Vista incurrió en una fundamentación contradictoria, lo que implicaría que la fundamentación del fallo recurrido no sería legítima; así también, la recurrente alega el Auto de Vista incurrió en una fundamentación incongruente, lo que implicaría que los argumentos del fallo impugnado carecería de los elementos de fundamentación clara y lógica; fundamentos que en definitiva se confunden; por cuanto, una cosa es cuestionar que el Auto de Vista incurrió en insuficiente fundamentación, otra sostener que el Auto de Vista emitió criterios contradictorios; y, otra muy diferente resulta alegar que los fundamentos del Auto de Vista serían incongruentes; temáticas que resultan completamente diferentes; en consecuencia, ante la referida confusión en la fundamentación del motivo de casación en la que incurrió la recurrente, impide que esta Sala Penal pueda ejercer su labor encomendada por ley, puesto que, a ello se suma que, no invocó precedente contradictorio alguno, incumpliendo las previsiones contenidas en los arts. 416 y 417 segundo párrafo del CPP.

Por otra parte, la recurrente denuncia la vulneración a su derecho al debido proceso; sin embargo, al no tenerse claro el motivo denunciado por la confusión en la que incurrió, se tiene que no provee los antecedentes del hecho generador, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución del referido derecho, menos explicó el resultado dañoso emergente del defecto por la confusión en la que incurrió, 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 inadmisible.

Finalmente, en relación al cuarto motivo, se advierte que la recurrente nuevamente incurre en una confusión; puesto que, reclama que respecto a su denuncia referente al defecto de sentencia contenido en el art. 370 inc. 6) del CPP; por una parte, el Auto de

Gaceta Judicial

Vista incurrió en una revalorización de la prueba; empero, por otra parte, la recurrente alega que el Auto de Vista incurrió en una fundamentación escasa e insuficiente, para finalmente señalar que la fundamentación del Auto de Vista le resulta errónea; argumentos que resultan confusos; por cuanto, una cosa es cuestionar que el Auto de Vista incurrió en revalorización de la prueba, lo que implicaría que el Tribunal de alzada a tiempo de resolver el agravio de apelación habría dado valor a algunos elementos de prueba; otra cosa resulta sostener que, el Auto de Vista incurrió en una escasa e insuficiente fundamentación, lo que implicaría que el Tribunal de alzada emitió respuesta; empero, no completa al agravio de apelación; y, otra muy diferente resulta alegar que, los fundamentos del Auto de Vista serían erróneos, lo que implicaría que la fundamentación no sería legítima; en consecuencia, la referida confusión en la fundamentación del motivo de casación en la que incurrió la recurrente, impide que esta Sala Penal pueda ejercer su labor encomendada por ley, a través de la contrastación del Auto de Vista impugnado con el precedente invocado (Auto Supremo 354/2014-RRC de 30 de julio), que únicamente fue transcrito una pequeña parte del mismo, incumpliendo la recurrente efectuar la labor de contraste en los términos exigidos por el art. 417 segundo párrafo del CPP.

Ahora bien, la recurrente denuncia la vulneración a sus derechos a la defensa e igualdad; sin embargo, al no tenerse claro el motivo denunciado por la confusión en la que incurrió, se advierte que no provee los antecedentes del hecho generador, 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, 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, situación por el que el presente motivo deviene en inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Gianina Jirasko Griesser de fs. 321 a 324 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

965

Ministerio Público c/ Evelia Chavisiri Barcaya
Peculado y Malversación
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 4 de agosto de 2021, cursante de fs. 244 a 261, Evelia Chavisiri Barcaya, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 64/2019 de 21 de mayo, que consta de fs. 123 a 143 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público contra la recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Peculado y Malversación, previstos y sancionados en los arts. 142 y 144 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia N° 04/2017 de 3 de mayo (fs. 43 a 48), el Tribunal de Sentencia Penal de las Provincias L. Cabrera, S. Pagador y E. Avaroa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Evelia Chavisiri Barcaya, absuelta de la comisión del delito de Peculado, previsto y sancionado en el art. 142 del CP; y culpable de la comisión del delito de Malversación, previsto y sancionado en la primera parte del art. 144 del CP, condenándole a 3 años de reclusión, más el pago de costas y responsabilidad civil a favor del Estado y el Gobierno Autónomo Municipal de Challapata, averiguables en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, Evelia Chavisiri Barcaya, interpone recurso de apelación restringida (fs. 50 a 63 vta.), resuelto por el Auto de Vista N° 64/2019 de 21 de mayo, cursante de fs. 123 a 143 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declara improcedente el recurso interpuesto y confirma la Sentencia impugnada.

Gaceta Judicial

Por diligencia del 28 de julio de 2021 (fs. 178), fue notificado la recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 4 de agosto de 2021 del mismo año; interpone el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECUROS DE CASACIÓN.

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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 art. 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 y cumplir con las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposiciones contenidas en los arts. 394, 396 y siguientes del Código de Procedimiento Penal (CPP).

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (los cuales deben estar debidamente ejecutoriados) 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Individualizar e identificar 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 Plurinacional en las Sentencias Constitucionales 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 julio de 2021, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 4 de agosto 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 CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Único motivo de casación, la recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado, vulnera su derecho al debido proceso, toda vez que no se circunscribe a los aspectos cuestionados en su recurso de apelación restringida, donde denunció como agravios, los defectos contenidos en el art. 370.1.5 y 11 del CPP, contraviniendo lo previsto en el art. 398 del precitado cuerpo normativo; argumenta que, en apelación, en cuanto al defecto contenido en el art. 370.1 del CPP, denunció que el Tribunal A quo, realizó una incorrecta aplicación del art. 144 primera parte del CPP, toda vez que efectuó una errónea calificación de los hechos, pues no consideró que no se acreditó que su persona realizó otro gasto distinto a lo presupuestado y la misma haya generado un beneficio publico distinto, ni la calidad que debe revestir el sujeto activo, así como la inconcurrencia del elemento dolo, sin embargo, el Tribunal Ad quem a momento de responder este agravio únicamente hace referencia a meras doctrinas que no tienen relación con los argumentos que sustentan su denuncia, ni se pronuncia en cuanto a cómo es que su persona ha malversado los dineros y como es que hubiese dado una aplicación distinta a los dineros; en cuanto a la denuncia de fundamentación insuficiente y contradictoria de la Sentencia, refiere que el Tribunal de alzada no considera sus argumentos ni otorga una respuesta acorde a los fundamentos sobre los que versan su denuncia; en cuando al defecto contenido en el art 370.11 del CPP, refiere haber argumentado en apelación, que el Tribunal A quo modificó los hechos contenidos en las acusaciones, ya que en la Sentencia se le atribuye no haber devuelto el monto de dinero desembolsado por la Dirección de Finanzas del Municipio de Challapata en el momento oportuno, modificando los hechos sobre los cuales se desarrolló el juicio oral y sobre los cuales asumió su derecho a la defensa, empero, el Auto de Vista no se pronuncia en cuanto a los argumentos que sustancian su denuncia.

Invoca como precedentes a los Autos Supremos N° 251/2012 de 17 de septiembre y 26/2005 de 31 de agosto, sin embargo, dicha invocación la realiza de manera nominal, ya que no señala por qué el sentido jurídico que asignó el Tribunal de apelación en el fallo recurrido, es contrario a la doctrina legal aplicable contenida en los precedentes que se invoca, ni precisa si se aplicaron normas distintas a las aplicadas en un caso similar o una misma norma con diverso alcance, no siendo suficiente que la recurrente se limite a transcribir la parte del precedente que considere pertinente, sino, para que el recurso sea efectivo, inexcusablemente debe verificar que se traten de hechos similares o análogos resueltos (planteamiento de la denuncia, norma o derecho vulnerado y puntos resueltos en el precedente), a partir de ello explicar razonada y fundadamente la forma o manera en que contradice el Auto de Vista impugnado a los precedentes invocados, debiendo señalar en forma precisa, la parte del Auto de Vista que es contradictoria al motivo, punto o reclamo resuelto en el precedente que debe ser analizado para el contradictorio, toda vez que la mayoría de las resoluciones resuelven más de una denuncia, por lo que no es atribución del máximo Tribunal, establecer de oficio la pretensión del recurrente, sólo a partir del cumplimiento de esos requisitos el Tribunal Supremo de Justicia puede cumplir con su competencia, consecuentemente se advierte el incumplimiento a las exigencias legales establecidas en los arts. 416 y 417 del CPP.

No obstante lo manifestado precedentemente, considerando que la parte recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado no se circunscribe a los fundamentos esgrimidos en su recuro de apelación y vulnera su derecho al debido proceso, cuya vulneración constituye defecto absoluto a la luz de la inteligencia del art. 169.3 del CPP, es necesario su análisis vía flexibilización; para este efecto y analizando los argumentos del recurso, advertimos que la recurrente, identifica el derecho vulnerado, pues no solo refiere la vulneración al debido proceso, sino que además al indicar que se resolvió su recurso en quebrantamiento del art. 398 del CPP, sin dar respuesta a los argumentos en los cuales sustenta sus agravios, permite advertir que se refiere al principio de congruencia, por lo que en suma su denuncia se circunscribiría a una vulneración al debido proceso en su componente congruencia, provee los antecedentes del hecho generador del recurso, refiriendo que el Tribunal de alzada resuelve su recurso pronunciándose sobre otros aspectos distintos a los argumentos sobre los que se sustentan sus agravios, además se advierte que identifica y precisa en qué consiste la restricción o disminución del derecho que denuncia como vulnerado, pues alude que sus agravios no fueron debidamente considerados y respondidos, explicando además, el resultado dañoso provocado por el supuesto defecto del Auto de Vista, el cual se traduciría en la lesión a su derecho al debido proceso en su componente congruencia en detrimento de lo establecido en los arts. 115.II y 180.II de la CPE, por lo que ante el cumplimiento de los presupuestos exigidos para la apertura excepcional de la competencia de este Tribunal vía flexibilización, las que se encuentran debidamente detalladas en el parágrafo II del presente Auto, corresponde declarar admisible el único motivo de casación.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Evelia Chavisiri Barcaya, de fs. 244 a 261, para el análisis de fondo del único motivo de casación. 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

Gaceta Judicial

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

966

Ministerio Público y Delicia Muñoz Estrada c/ Jhon Brayan Canaviri Terrazas
Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 27 de agosto de 2021, cursante de fs. 838 a 843, Jhon Brayan Canaviri Terrazas interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 14 de diciembre 2020, de fs. 823 a 828, pronunciado por la Sala Penal Segunda 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 de Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis. del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia N° 14/2020 de 14 de septiembre (fs. 782 a 789), el Tribunal de Sentencia Primero de la ciudad de Santa Cruz, declaró a Jhon Brayan Canaviri Terrazas autor y culpable de la comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis. del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de veinte (20) años de presidio, más el pago de costas a calificarse en ejecución de Sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, Jhon Brayan Canaviri Terrazas formuló recurso de apelación restringida (fs. 794 a 799), que fue declarado admisible e improcedente mediante Auto de Vista de 14 de diciembre de 2020 (fs. 823 a 828), pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Mediante diligencia de 22 de marzo de 2021 (fs. 829) fue notificado el con el referido Auto de Vista, solicitando explicación y complementación mediante memorial de fs. 834, declarándose No ha lugar su solicitud mediante Auto de 24 de marzo de 2021 (fs. 835), que a su vez fue notificado al acusado el 20 de agosto de 2021 (fs. 836), quien el 27 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 CASACIÓN

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) los antecedentes de hecho generadores del recurso; b) individualizar e identificar 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 Sentencias Constitucionales 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. 836 se evidencia que la parte recurrente fue notificada con el Auto que resuelve su solicitud de complementación y enmienda al Auto de Vista, el viernes 20 de agosto de 2021, interponiendo su recurso de casación el 27 de agosto 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 CPP en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

Como único motivo casacional, el recurrente acusa al Auto de Vista de carecer de un pronunciamiento motivado, fundamentado, formal y legal con relación a los defectos de sentencia previstos en los numerales 1, 5 y 6 del art. 370 del CPP, denunciados en el recurso de apelación restringida, argumentando:

1) Que no se acreditó su autoría y participación en la comisión del delito de violación, toda vez que las pruebas no lo ubican en modo, tiempo y lugar en la comisión del delito de violación, ni explican bajo qué circunstancias cometió el delito, aspectos que no merecieron respuesta o pronunciamiento formal por parte del Tribunal de Alzada, y en consecuencia, vulneran el debido proceso y tutela judicial efectiva, pues únicamente se realiza un análisis incompleto de teorías doctrinales sobre los delitos dolosos y culposos, exponiendo consideraciones doctrinales sobre los delitos de peligro, pero en ningún momento se refieren el agravio establecido en el núm. 1) del art. 370 del CPP.

2) Que se vulneraron sus derechos a la dignidad y libertad, así como el debido proceso en sus elementos motivación, fundamentación y congruencia, ya que el Tribunal de alzada tenía la obligación de verificar la ausencia de elementos probatorios que evidencien su participación en la comisión del delito, como la prueba de descargo PD – 10, sin embargo, el Auto de Vista no se pronunció sobre la reclamada falta de fundamentación fáctica, descriptiva, analítica o intelectiva y jurídica en la Sentencia, lo que vulnera el art. 115.I. de la CPE y el art. 124 del CPP, que constituyen el defecto establecido en el núm. 5) del art. 370 del CPP; y

Gaceta Judicial

3) Que no existe pronunciamiento con relación al defecto de Sentencia previsto en el núm.* 6) del art. 370 del CPP, donde denunció la defectuosa valoración del certificado médico forense (PD 7), la declaración testifical de la médico forense y el dictamen pericial psicológico (PD 10), ya que el Tribunal de alzada no ejerció el control sobre la valoración y contrariamente incurrió en revalorización de la prueba al señalar que el informe médico fue bastante claro y preciso al establecer que la víctima ha sido sometida a una agresión y emitir conclusiones con relación al himen complaciente, cuando este no manifiesta este extremo, lo que se constituye en defecto absoluto conforme los núm. 1 y 3 del art. 169 del CPP, además de vulnerar el art. 173 del mismo cuerpo legal.

De la revisión y análisis de los argumentos expuestos en el recurso de casación, se evidencia que si bien se acusa la contradicción del Auto de Vista con la doctrina legal aplicable contenida en los Autos Supremos N° 67 de 27 de enero de 2006, 453/2016-RRC de 15 de junio, 204/2017-RRC de 21 de marzo, 282/2015-RRC-L de 8 de junio, 085/2012-RRC de 4 de mayo, 495/2014-RRC de 23 de septiembre, 206/2014-RRC de 22 de mayo, 230/2014-RRC de 9 de junio, 372/2014-RRC de 8 de agosto, 87/2013 de 26 de marzo, 319/2012-RRC de 4 de diciembre, 200/2012-RRC de 24 de agosto, 304/2012-RRC de 23 de noviembre, 034/2013-RRC de 14 de febrero y 168/2016 de 7 de marzo, el recurrente únicamente cita y transcribe fragmentos de los referidos fallos, omitiendo precisar en qué forma el pronunciamiento emitido por el Tribunal de alzada en el Auto de Vista, resulta contrario a la doctrina legal aplicable contenida en tales precedentes, ni describir la comparación de hechos similares y las normas aplicadas con sentidos jurídicos diferentes, entre el caso particular y los desarrollados 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, incumpliendo con los requisitos legales de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del CPP.

No obstante, toda vez que el recurrente denuncia la vulneración del derecho al debido proceso en sus elementos congruencia, motivación y fundamentación, corresponde verificar la posible concurrencia de un supuesto de flexibilización, evidenciándose que el recurso identifica el derecho vulnerado (debido proceso), exponiendo como antecedentes generadores del recurso a los fundamentos del Auto de Vista con relación a los agravios formulados en el recurso de apelación restringida, y precisando que el Tribunal de alzada restringió su derecho al no otorgar una respuesta congruente a sus reclamos, que resuelva en el fondo los aspectos denunciados, estableciendo además que el resultado dañoso se constituye en el desconocimiento de las razones que sustentan la improcedencia de su recurso de apelación restringida; por lo que al encontrarse cumplidas las exigencias establecidas en el acápite precedente, se declara admisible el recurso de casación.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto Jhon Brayan Canaviri Terrazas, de fs. 838 a 843. En cumplimiento del segundo párrafo del mencionado artículo, 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.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

968

Ministerio Público y Paulina Condori Valdez c/ Reynaldo Balderrama Castro y otra
Asesinato
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memoriales presentados el 26 de enero, 1 y 25 de febrero de 2016, Rodrigo Díaz Acuña, Sergio Alexander Chacón Luizaga y Reynaldo Balderrama Castro, respectivamente, interponen recurso de casación, impugnando el Auto de Vista de 19 de noviembre de 2015 (fs. 712 a 738), pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Paulina Condori Valdez contra los recurrentes, por la presunta comisión de los delitos de Asesinato y Asociación Delictuosa, previstos y sancionados por los arts. 132 y 252 inc. 2), 3), 6) y 7) del Código Penal (CP).

Gaceta Judicial

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Mediante Sentencia de 22 de mayo de 2014, el Tribunal de Sentencia N° 2 de la ciudad de Cochabamba, declaró a los acusados: Reynaldo Balderrama Castro autor y culpable del delito de Homicidio, previsto y sancionado por el art. 251 del CP, imponiéndole la penal de veinte años de reclusión y el pago de multa equivalente a 1000 días de multa a razón de Bs. 1 por día; Sergio Alexander Chacón Luizaga autor y culpable del delito de Homicidio, imponiéndole la pena de doce años y seis meses de reclusión, y el pago de una multa equivalente a 500 días de multa a razón de Bs. 2 por día; y a Rodrigo Díaz Acuña autor y culpable del delito de Homicidio en grado de complicidad, de conformidad a la previsión del art. 23 con relación al art. 251 del CP, imponiéndole la pena de cinco años de reclusión y una multa equivalente a 200 días de multa a razón de Bs. 2 por día; además, condena a todos los acusados al pago de costas y resarcimiento del daño civil en favor del Estado y la víctima, averiguables en ejecución de sentencia.

Asimismo, declara a los acusados sin responsabilidad de la comisión del delito de Asociación Delictuosa, previsto y sancionado por el art. 132.II. del CP, pronunciando Sentencia Absolutoria en favor de los tres acusados.

Contra la mencionada Sentencia, los acusados formularon recursos de apelación restringida cursantes de fs. 613 a 617 vta., 625 a 633 vta. y 642 a 644, resueltos por Auto de Vista de 19 de noviembre de 2015, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedente el recurso interpuesto por Rodrigo Díaz Acuña, dejando sin efecto únicamente la multa impuesta, por no encontrares establecida en el art. 251 del CP. Asimismo, declaró parcialmente procedentes los recursos de apelación interpuestos por Reynaldo Balderrama Castro y Sergio Alexander Chacón Luizada, y dictó nueva sentencia declarándoles autores del delito de homicidio, imponiéndole al primero la pena de dieciséis años de presidio, y al segundo, la pena de diez años de presidio, más el pago de costas a favor del Estado y la víctima.

Mediante diligencias de 18 de enero, 25 de enero y 18 de febrero de 2016, se se notificó con el Auto de Vista a los acusados Rodrigo Díaz Acuña, Sergio Alexander Chacón Luizaga y Reynaldo Balderrama Castro, respectivamente (fs. 739); y, el 26 de enero, 1 de febrero y 25 de febrero de 2016, interponen los recursos de casación que son objeto del presente análisis de admisibilidad (fs. 743 a 744 vta., 756 a 758 vta. y fs. 767 a 768 vta.).

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

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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) Plazo.- 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) Precedente.- 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 CPP), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

Gaceta Judicial

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 CPE, 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 LOJ.

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) individualizar e identificar 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 Sentencias Constitucionales 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. Del recurso de casación interpuesto por Rodrigo Díaz Acuña.

En virtud a la diligencia de fs. 739 se evidencia que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 18 de enero de 2016, interponiendo su recurso de casación el 26 de enero del mismo año, esto es, dentro del plazo de los cinco días hábiles que otorga la Ley, considerando el feriado nacional del 22 de enero, teniéndose por cumplido lo preceptuado por el art. 417 del CPP en relación al plazo para la interposición del recurso de casación, por lo que corresponde verificar los demás requisitos de admisibilidad.

En el recurso de casación el recurrente señala que se ratificó la Sentencia en su contra, cuando les fue reducida la pena a los otros dos acusados, sin considerar que fue una eventual víctima ya que desconocía las intenciones y accionar de los acusados, no habiéndose valorado detalladamente las pruebas producidas ni individualizado su participación en el delito enjuiciado, pues las testificales solo se refieren a su persona por comentarios y al ser un acompañante casual, debió dictarse una sentencia absolutoria conforme el art. 363 inc. 1), 2) y 3) del CPP.

Refiriéndose al art. 370 inc. 1) del CPP, el recurrente manifestó que el juicio tuvo base en la acusación fiscal presentada por el delito de asesinato previsto en el art. 251 del CP, observando contradicciones entre los testigos que no fueron valoradas a momento de considerar las declaraciones, pues ninguno indicó cuales hubiesen sido los motivos que tuvo para matar a la víctima y si él habría sido quien disparó contra él. Finalmente, invocando el art. 252 del CP, señala que no se demostró la premeditación e intención deliberada en su accionar, habiéndose forzado las declaraciones para ubicarle en el lugar del hecho, por lo que, ante la insuficiencia de pruebas y la imposibilidad de fundar una condena en base a indicios y presunciones, debido a que las declaraciones de los testigos dejan duda e incertidumbre sobre su participación en la comisión del hecho, debió aplicarse el art. 363 inc. 2) del CPP.

De los argumentos expuestos en el recurso de casación, se evidencia que el recurrente no identifica ni cita al fallo considerado como precedente contradictorio al Auto de Vista impugnado, incumpliendo con los requisitos legales de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del CPP; verificándose además que, en los hechos, todos los fundamentos del recurso se encuentran dirigidos a cuestionar los argumentos desplegados por el Tribunal A quo en Sentencia, y no así los que sustentan el Auto de Vista que es objeto del recurso de casación.

Consiguientemente, ante el incumplimiento de los requisitos legales de admisibilidad del recurso de casación expuestos en el acápite precedente, y en vista de que no se ha denunciado vulneración de derechos o concurrencia de defecto absoluto no susceptible de convalidación, que permita verificar la concurrencia de un supuesto de flexibilización, corresponde declarar inadmisible el recurso de casación.

2. Del recurso de casación interpuesto por Sergio Alexander Chacón Luizaga.

En virtud a la diligencia de fs. 739 se evidencia que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 25 de enero de 2016, interponiendo su recurso de casación el 1 de febrero 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 CPP en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

Como único motivo casacional, el recurrente denuncia la vulneración del derecho al debido proceso en su vertiente fundamentación, argumentando que el Auto de Vista no resolvió adecuadamente el agravio formulado en apelación restringida, referido

a la inaplicación del art. 13 del CP en Sentencia, pues solo se analiza este artículo sin establecer si el Tribunal de Sentencia lo ha aplicado correctamente o no en la Sentencia al determinar las bases de la punibilidad, lo que a su vez genera incongruencia omisiva y contradice a los Autos Supremos N° 103 de 20 de febrero de 2004 y 5/2007 de 26 de enero.

Sobre el cumplimiento de los requisitos y análisis de admisibilidad del motivo detallado precedentemente, se advierte que el recurrente refiere que el Auto de Vista es contradictorio con el Auto Supremo N° 5/2007 de 26 de enero, desarrollando en términos precisos la supuesta contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y los precedentes invocados, identificando la problemática procesal similar, como es la falta de fundamentación e incongruencia omisiva en las resoluciones, y especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, cuando señala que no existiría pronunciamiento sobre la aplicación del art. 13 del CP en la Sentencia; en consecuencia, este motivo casacional resulta admisible.

Sin perjuicio de lo anterior, se deja constancia que para el análisis de admisibilidad del recurso de casación se prescinde del Auto Supremo N° 103 de 20 de febrero de 2004, toda vez que el recurrente se limita a citarlo y transcribir fragmentos de su contenido, sin establecer la contradicción con el Auto de Vista impugnado.

3. Del recurso de casación interpuesto por Reynaldo Balderrama Castro.

En virtud a la diligencia de fs. 739 se evidencia que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 18 de febrero de 2016, interponiendo su recurso de casación el 25 de febrero 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 CPP en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

El único motivo del recurso de casación, acusa la vulneración al debido proceso señalando que el Auto de Vista no se pronunció sobre la falta de valoración de las declaraciones de los testigos de descargo Carlo Darío Verzain Loma y Julio Alberto Montero Loma en Sentencia, aspecto reclamado en apelación restringida pero que no fue resuelto, incurriendo en contradicción con el Auto Supremo N° 444 de 15 de octubre de 2005.

Revisados los fundamentos del recurso de casación, se evidencia que, si bien el recurrente cita y transcribe como precedente contradictorio al Auto Supremo N° 444 de 15 de octubre de 2005, omite precisar en qué forma el pronunciamiento emitido por el Tribunal de alzada resulta contrario a la doctrina legal aplicable contenida en tales precedentes, por cuanto no identifica la situación fáctica análoga 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, lo que evidencia el incumplimiento de los requisitos legales de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del CPP.

No obstante, considerando que la parte recurrente acusa la vulneración de su derecho al debido proceso (congruencia), exponiendo como antecedentes generadores del recurso al agravio formulado en apelación restringida referido a la ausencia de valoración de las testificales de descargo en Sentencia; precisando además que en alzada se restringe su derecho al debido proceso, porque no se habría resuelto el referido agravio en el Auto de Vista, lo que genera que subsista el defecto absoluto; se verifica que se cumplen con las exigencias previstas en la jurisprudencia para la admisión del motivo vía flexibilización, por lo que se declara admisible para su consideración en el fondo.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Rodrigo Díaz Acuña, de fs. 743 a 744 vta.; y, ADMISIBLES los recursos de casación planteados por Sergio Alexander Chacón Luizaga, de fs. 756 a 758 vta. y Reynaldo Balderrama Castro, de fs. 767 a 768 vta. En cumplimiento del segundo párrafo del mencionado artículo, 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.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

969

Ministerio Público y Fanny Montenegro Guzmán c/ Nery Montenegro Guzmán, y otros
Estelionato

Gaceta Judicial

Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 08 de abril del presente año, cursante de fs. 1165 a 1166 vta., Nery Montenegro Guzmán, Ismael Montenegro Guzmán y Adalid Montenegro Guzmán, interponen recurso de casación, impugnando el Auto de Vista de 12 de febrero, de fs. 1146 a 1151 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 Fanny Montenegro Guzmán contra los recurrentes, por la presunta comisión del delito de Estelionato, previsto y sancionado por el art. 337 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 44/2017 de 26 de junio (fs. 950 a 962 vta.), el Tribunal de Sentencia Décimo Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Nery Montenegro Guzmán, Ismael Montenegro Guzmán y Adalid Montenegro Guzmán, autores de la comisión del delito de Estelionato previsto y sancionado por el art. 337 del CP, imponiendo la pena de tres años de presidio, más el pago de costas a favor del Estado que serán reguladas en ejecución de Sentencia. Asimismo, declaró a Evelio Vargas Benegas absuelto de culpa y pena de la comisión del delito endilgado, al haberse considerado que la prueba aportada no fue suficiente para generar convicción sobre su responsabilidad.

Contra la mencionada Sentencia, los imputados Adalid, Nery e Ismael todos de apellidos Montenegro Guzmán (fs. 974 a 983 vta.), formularon recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 87 de 17 de noviembre de “2018” (fs. 1006 a 1009), que fue dejado sin efecto por Auto Supremo 009/2019-RRC de 23 de enero (fs. 1076 a 1081); en cuyo mérito, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista 43 de 28 de junio de 2019, que declaró admisible y procedente el recurso planteado; en consecuencia, anuló la Sentencia apelada, ordenando la reposición del juicio por otro Tribunal de sentencia, motivando a la interposición del presente recurso de casación.

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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 (CPP).

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPP, 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 CPE, 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 LOJ.

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) Individualizar e identificar 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 Sentencias Constitucionales 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 31 de marzo del año en curso, interponiendo su recurso de casación el 08 de abril 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 CPP; en consecuencia, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Como único motivo casacional, se advierte que los recurrentes, acusan que el Auto de Vista de 12 de febrero de 2021, carece de fundamento jurídico en cuanto a que sostiene y realiza valoración de las pruebas cuando no le corresponde al Tribunal de Alzada hacer una revalorización probatoria, acusa también que existe una flagrante contradicción entre la foja 1,3,4 y 5, aplicando incongruentemente autos supremos que no guardan relación en cuanto a los defectos de la Sentencia establecidos en el art. 370 num 1. Del CPP, solamente aplica el Auto Supremo 232//2019-RRC del 15 de abril de 2019, dejando de lado las consideraciones y los lineamientos que ordenó el Auto Supremo Nº 486/2020-RRC de 17 de septiembre, que expresamente dejó sin efecto el Auto de Vista Nº 43 de 28 de junio de 2019; finalmente, denuncia que existe un caos en la administración de justicia generado por el Tribunal Supremo de Justicia y ejecutado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Finalmente, denuncian que se los mantiene más de 9 años sujetos a un proceso penal, cuando el art. 133 del CPP, establece que no puede durar mas de 3 años y que el Estado como ente punitivo no puede mantenerlos indefinidamente sometidos a procesos de persecución penal y en ejercicio al derecho que les reconoce la CPE en su art. 180 y el CPP arts. 416 y 417, pide que se aplique el art. 410 de la CPE, se declare admisible el recurso de Casación y se deje sin efecto el Auto de Vista de 12 de febrero de 2021.

En relación a este primer motivo casacional, se advierte que el recurrente no invoca precedente contradictorio alguno, incumpliendo con la carga de establecer cual es la contradicción que considera existente entre doctrina penal aplicable en relación al Auto de Vista impugnado; siendo necesaria, la indefectiblemente 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 CPP).

Este medio de impugnación no puede considerarse una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito, 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.

Gaceta Judicial

Asimismo, resulta de igual manera inviable la admisión del motivo vía flexibilización; toda vez que, el recurrente no acusa la restricción o disminución de derecho fundamental o garantía constitucional alguna y menos explica el resultado dañoso emergente del defecto; en consecuencia, al no haberse dado cumplimiento a los requisitos establecidos en la presente resolución, este motivo casacional resulta inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Nery Montenegro Guzmán, Ismael Montenegro Guzmán y Adalid Montenegro Guzmán, de fs. 1165 a 1166 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 29 de octubre de 2021

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

970

Ministerio Público y otra c/ Trifón Placido Coria Mamani
Violación
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 20 de julio de 2021, cursante de fs. 108 a 114, Trifón Placido Coria Mamani, impugna el Auto de Vista 027/2021 de 24 de febrero, de fs. 91 a 95 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a denuncia de Lidia Wilma Ortíz Choque de Mendoza, en contra del recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 19/2020 de 4 de septiembre (fs. 43 a 49 vta.), el Tribunal de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Trifón Placido Coria Mamani, autor de la comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 del CP, imponiendo la pena de diecisiete años de presidio, más el pago de costas y responsabilidad civil a favor del Estado y de la víctima, a ser averiguables en ejecución de sentencia. Además, dispuso las siguientes medidas de protección: i) Prohibición de comunicarse por cualquier medio, por sí o por tercera persona, con la víctima o su entorno familiar; y, ii) La obligación de realizar terapia psicológica en el interior del recinto penitenciario.

Contra la referida Sentencia, el acusado Trifón Placido Coria Mamani, formuló recurso de apelación restringida (fs. 57 a 63 vta.), resuelto por Auto de Vista 027/2021 de 24 de febrero, emitido por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 13 de julio de 2021 (fs. 98), fue notificado el recurrente, con el Auto de Vista impugnado; y, el 20 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 exposición de antecedentes procesales, el recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado incidió en defectos absolutos al tenor del art. 169 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (CPP), pues no debe perderse de vista que conforme al art. 398 del CPP, los Tribunales de alzada deben circunscribirse a los aspectos cuestionados, así el Auto Supremo 411 de 20 de octubre de 2006, señaló que cuando el Auto de Vista no se pronuncia constituye vicio de incongruencia omisiva, que atenta a los derechos al debido proceso y defensa; sin embargo, el Auto de Vista impugnado respecto a su motivo de apelación concerniente a: i) Insuficiente y contradictoria fundamentación de la Sentencia, previsto por el art. 370 inc. 5) del CPP; de forma contradictoria estableció que, la prueba codificada como MP-D6, era una orden de aprehensión y no un informe psicológico, que al margen de las técnicas que se hubieren empleado debe contener una conclusión a la que haya llegado el profesional en psicología, realizando el Auto de Vista una conceptualización general respecto a que la prueba MP-D6, constituye una prueba que fue codificada, no considerando que fue omitida

en su análisis la prueba pericial de la Dra. Wilma Petrona Gabriel Ramos, que fue cuestionada en su apelación "en parte alguna da respuesta concreta y debidamente fundamentada sobre la insuficiente valoración que se dio a la prueba pericial" (sic), repitiendo la acción del Tribunal de origen que tampoco realizó "ese análisis", incurriendo el Auto de Vista en una total ausencia de respuesta al uso del informe psicológico como prueba y no así a la prueba MP-D6, respecto a la cual no existe una debida fundamentación, "salvo esa ligera conclusión" (sic), que derivó en la ratificación de la Sentencia; y, ii) Valoración defectuosa de la prueba defecto previsto por el art. 370 inc. 6) del CPP; se limitó a exponer apreciaciones subjetivas, incluso alegaciones que no corresponden al caso, no otorgando una respuesta fundamentada respecto a cómo es que se determinó una sobre valoración a la prueba MP-D-6 y no realiza apreciaciones de otros elementos probatorios como la prueba pericial de la Dra. Wilma Petrona Gabriel Ramos o la prueba MP-D-4, puesto que, no solicitó la revalorización de dicha prueba como afirmó el Tribunal de alzada, sino que en función a la doctrina de los Autos Supremos 360/2012 de 28 de noviembre, 102/2018-RRC de 2 de marzo y 282/2015 de 8 de junio, denunció la arbitrariedad en el proceso valorativo por parte del Tribunal de instancia; empero, el Auto de Vista no absolvió en absoluto los puntos de su apelación, constituyendo defecto absoluto y afectación al debido proceso en sus componentes de debida fundamentación y ejercicio de defensa que significa el derecho a obtener una respuesta clara, concreta y completa, obrando en contrario al Auto Supremo 170/2013-RRC de 19 de junio; puesto que, el Auto de Vista se limitó a fundamentar la presunción de veracidad, estableciendo una parcialidad hacia la víctima, no analizando la prueba pericial que estableció que no existía forma de determinar quién era el autor del hecho, realizando por el contrario criterios personales que no absuelven en nada los tópicos de su reclamo, constituyendo negación de justicia, que quebranta sus derechos a la apelación y defensa componentes del debido proceso, que importan defecto absoluto al tenor del art. 169 inc. 3) del CPP.

Por otra parte, el recurrente refiere que ante su agravio concerniente a elementos probatorios no incorporados legalmente a juicio por inobservancia de los arts. 355 y 333 del CPP, y aplicación errónea del art. 4 núm. 11) de la Ley 348, defecto de sentencia previsto por el art. 370 inc. 4) del CPP; el Auto de Vista incurrió en contradicción al Auto Supremo 109/2018-RRC de 2 de marzo; puesto que, señaló que, la prueba MP-D-6 fue incorporada legalmente, no respondiendo de forma fundamentada al análisis que realizó el Tribunal de mérito que estableció de un supuesto informe psicológico, sobre valorando la prueba MP-D-6, alegando el Tribunal de alzada que "no se establece valoración alguna a informe psicológico…sino que el tribunal sustenta su decisión en la valoración realizada en la prueba…MP-D-6", incurriendo en una falta de precisión sobre la naturaleza de la prueba MP-D-6 que fue una orden de aprehensión, no estableciendo su grado de participación. Así respecto al componente del principio de informalidad establecido por el art. 4 núm. 11) de la Ley 348, el Auto de Vista llegó al razonamiento de que el Tribunal de mérito dictó sentencia con perspectiva de género y que al ser menor de edad la Ley 548 establece la presunción de veracidad, ya que, la víctima pertenecía al grupo vulnerable, y mencionando a la prueba MP-D-4 efectuó declaraciones subjetivas y parcializadas dejando de lado el principio de inocencia que señaló en su recurso de apelación, no realizando el Tribunal de alzada un razonamiento sobre la naturaleza de la prueba MP-D-6, además, que no puso en cuestión la prueba MP-D-6, sino el informe psicológico realizado por Susana Gabriela Arancibia Lamas, que no se encuentra inserto como prueba; empero, determinó su autoría, generando defecto absoluto, al no referirse sobre el informe psicológico que hace mención la Sentencia, convalidando la condena que afecta a sus derechos a la defensa e impugnación, incumpliendo el Tribunal de alzada su deber de absolver todos los planteamientos de su apelación conforme prevé el art. 398 del CPP.

Manifiesta que, en apelación restringida cuestionó la insuficiente y contradictoria fundamentación de la Sentencia por inobservancia del art. 124 del CPP, defecto de sentencia contenido en el art. 370 inc. 5) del CPP, precisando que no existió un análisis de la prueba pericial de la Dra. Wilma Petrona Gabriel Ramos; no obstante, el Auto de Vista no hizo mención alguna; es decir, no se pronunció, omisión que vulnera el debido proceso en su componente fundamentación congruente como exige el art. 398 del CPP, constituyendo defecto absoluto.

Bajo el título valoración defectuosa de la prueba por inobservancia de los art. 124 y 173 del CPP, defecto de sentencia contenido en el art. 370 inc. 6) del CPP; manifiesta el recurrente que en su apelación persistió en el tema de la sobre valoración que realizó sobre la prueba MP-D-6, que no fue objeto de negación ni de debate, sino que le dieron un valor superior solo por tener un extracto de relatos fácticos al hecho que también se encuentran en la acusación, en apelación restringida se manejan fechas y elementos no debatidos, que vulnera el debido proceso en su componente fundamentación congruente como exige el art. 398 del CPP, que constituye defecto absoluto como lo acusó.

Finalmente, el recurrente refiere que en apelación restringida cuestionó la aplicación errónea del art. 365 del CPP, por inobservancia del núm. 2) del art. 363 del CPP, vinculante con los arts. 6 del CPP y 116 de la Constitución Política del Estado (CPE); sin embargo, el Auto de Vista incurrió en contradicción al Auto Supremo 398 de 25 de julio de 2001, puesto que, realizó una apreciación muy general respecto a la prueba MP-D-6, no realizando una valoración a la prueba pericial que estableció que no se puede determinar la autoría del hecho, menos valoró los principios de inocencia e indubio pro reo, observándose por el contrario una parcialización con el relato de la víctima, pecando incluso de señalar que se había probado en juicio oral el relato de la víctima, cuando tenía el deber de exponer con razonamientos propios todas las cuestionantes de su apelación; empero, lo hizo de forma genérica lo que constituye defecto absoluto al tenor del art. 169 inc. 3) del CPP, al omitir pronunciamiento fundamentado sobre su reclamo que hace a su derecho a la defensa incumpliendo lo previsto por el art. 398 del CPP.

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

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

Gaceta Judicial

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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 Sentencias Constitucionales 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 13 de julio de 2021, interponiendo su recurso de casación el 20 del mismo mes y año, conforme consta del cargo electrónico de recepción de fs. 108; 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 CPP, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En ese entendido se tiene que, en el primer motivo, el recurrente incurre en una confusión; puesto que, por una parte, denuncia que, el Auto de Vista impugnado respecto a sus agravios de apelación concernientes a: i) Insuficiente y contradictoria fundamentación de la Sentencia; y, ii) Valoración defectuosa de la prueba, incurrió en vicio de incongruencia omisiva, lo que implicaría que el Auto de Vista no hubiere emitido pronunciamiento alguno a los motivos de apelación; no obstante, por otra parte, el recurrente alega que sobre dichos motivos de apelación, el Tribunal de alzada emitió pronunciamiento; empero, no fundamentado; añadiendo además, el recurrente que sobre su motivo de apelación concerniente al defecto de sentencia contenido en el art. 370 inc. 5) del CPP, el Auto de Vista incurrió en una fundamentación contradictoria; argumentos, que en definitiva se confunden; por cuanto, una cosa es cuestionar que el Auto de Vista incurrió en incongruencia omisiva; es decir, que no hubiere emitido respuesta alguna a los reclamos de apelación, lo que vulnera el art. 398 del CPP; otra cosa muy diferente es cuestionar que el Auto de Vista incurrió en insuficiente fundamentación, lo que implicaría que el Tribunal de alzada emitió respuesta; empero, no completa a los agravios de apelación, lo que incumple el art. 124 del CPP; y, muy diferente resulta cuestionar que el argumento del Auto de Vista resulta contradictoria, lo que implicaría que la fundamentación del fallo recurrido no sería legítima; temáticas que resultan completamente diferentes; 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 ejercer su labor encomendada por ley, a través de la contrastación del Auto de Vista impugnado con los precedentes invocados.

Por otra parte, el recurrente denuncia la concurrencia de defecto absoluto y la vulneración a sus derechos al debido proceso, defensa e impugnación; sin embargo, al no tenerse claro el motivo denunciado por la confusión en la que incurrió, se tiene que no provee los antecedentes del hecho generador, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución de los referidos derechos, 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 inadmisible.

En cuanto, al segundo motivo, en el que reclama que, el Auto de Vista incurrió en falta de fundamentación respecto a su agravio concerniente a elementos probatorios no incorporados legalmente a juicio por inobservancia de los arts. 355 y 333 del CPP, y aplicación errónea del art. 4 núm. 11) de la Ley 348, defecto de sentencia previsto por el art. 370 inc. 4) del CPP; puesto que, señaló que la prueba MP-D-6 fue incorporada legalmente, no respondiendo de forma fundamentada al análisis que realizó el Tribunal de mérito respecto a un supuesto informe psicológico, alegando el Tribunal de alzada que “no se establece valoración alguna a informe psicológico…sino que el tribunal sustenta su decisión en la valoración realizada en la prueba…MP-D-6”, incurriendo en una falta de precisión sobre la naturaleza de la prueba MP-D-6 que fue una orden de aprehensión no estableciendo un grado de participación; además, que no puso en cuestión la prueba MP-D-6, sino el informe psicológico realizado por Susana Gabriela Arancibia Lamas, que no se encuentra inserto como prueba; empero, determinó su autoría, generando defecto absoluto, al no referirse sobre dicho informe que hace mención la Sentencia, convalidando la condena que afecta a sus derechos a la defensa e impugnación, incumpliendo el Tribunal de alzada el art. 398 del CPP.

Al respecto, el recurrente invocó el Auto Supremo 109/2018-RRC de 2 de marzo; empero, se limitó a citarlo y realizar una pequeña transcripción de la misma, no efectuando el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP, pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar o transcribir parte del precedente, 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, 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, el recurrente denuncia la vulneración de derechos constitucionales vinculado a defecto absoluto, exponiendo como antecedente generador del hecho que el Auto de Vista incurrió en falta de fundamentación respecto a su agravio concerniente a elementos probatorios no incorporados legalmente a juicio por inobservancia de los arts. 355 y 333 del CPP, y aplicación errónea del art. 4 núm. 11) de la Ley 348, defecto de sentencia previsto por el art. 370 inc. 4) del CPP, denunciando como derechos vulnerados la defensa e impugnación, 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 en examen deviene en admisible.

Con relación al tercer motivo, se tiene que el recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado no se pronunció respecto a su agravio de apelación concerniente a la insuficiente y contradictoria fundamentación de la Sentencia, omisión que vulnera el debido proceso en su componente fundamentación congruente como exige el art. 398 del CPP, constituyendo defecto absoluto.

Al respecto, se advierte que el 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 CPP, hecho que impide 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.

Sin perjuicio de lo anterior, en la fundamentación de este motivo, el recurrente denuncia la vulneración de derechos constitucionales vinculado a defecto absoluto, exponiendo como antecedente generador del hecho que el Auto de Vista no se pronunció respecto a su agravio de apelación concerniente a la insuficiente y contradictoria fundamentación de la Sentencia, denunciando como derecho vulnerado el debido proceso en su componente fundamentación, 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.

Gaceta Judicial

Respecto al cuarto motivo, en el que el recurrente refiere que en apelación cuestionó la valoración defectuosa de la prueba por inobservancia de los art. 124 y 173 del CPP, y el tema de la sobre valoración que realizó sobre la prueba MP-D-6, que no fue objeto de negación ni de debate, sino que le dieron un valor superior solo por tener un extracto de relatos fácticos al hecho que también se encuentran en la acusación, que en apelación restringida manejó fechas y elementos no debatidos, que vulnera el debido proceso en su componente fundamentación congruente como exige el art. 398 del CPP, que constituye defecto absoluto como lo acusó.

De los argumentos expuestos, se observa que el recurrente no denuncia agravio alguno en el que hubiera incurrido el Auto de Vista; es decir, no refiere qué hizo o no hizo el Auto de Vista respecto a su agravio de apelación restringida, 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 CPP, 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 que le genere agravio, omisión que no puede ser suplido de oficio.

Por los fundamentos expuestos, se tiene que el presente motivo, no cumplió con los arts. 416 y 417 segundo párrafo del CPP, 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, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías por el Auto de Vista, menos explicó el resultado dañoso, situación por el que deviene en inadmisible.

Finalmente, respecto al quinto motivo, en el que el recurrente reclama que, el Auto de Vista incurrió en falta de fundamentación respecto a su agravio concerniente a la aplicación errónea del art. 365 del CPP, por inobservancia del núm. 2) del art. 363 del CPP, vinculante con los arts. 6 del CPP y 116 de la CPE; puesto que, realizó una apreciación general respecto a la prueba MP-D-6, no realizando una valoración a la prueba pericial que estableció que no se puede determinar la autoría del hecho, menos valoró los principios de inocencia e indubio pro reo, observándose una parcialización con el relato de la víctima, pecando incluso de señalar que se había probado en juicio oral el relato de la víctima, cuando tenía el deber de exponer con razonamientos propios todas las cuestionantes de su apelación, lo que no ocurrió constituyendo defecto absoluto, que vulnera su derecho a la defensa.

Sobre la problemática planteada, invocó el Auto Supremo 398 de 25 de julio de 2001; sin embargo, se limitó a citarlo, no efectuando el trabajo de contraste en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP, 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 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.

No obstante de lo anterior, en la fundamentación de este motivo, el recurrente denuncia la vulneración de un derecho constitucional vinculado a defecto absoluto, exponiendo como antecedente generador del hecho que el Auto de Vista incurrió en falta de fundamentación respecto a su agravio concerniente a la aplicación errónea del art. 365 del CPP, por inobservancia del núm. 2) del art. 363 del CPP, vinculante con los arts. 6 del CPP y 116 de la CPE, denunciando como derecho vulnerado la defensa, 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.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Trifón Placido Coria Mamani, de fs. 108 a 114; únicamente en relación a los motivos segundo, tercero y quinto identificados; 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 y el presente Auto Supremo.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

971

Ministerio Público y Defensorías de la Niñez y Adolescencia c/ Luís Michael Costas Pedraza
Abuso Sexual Agravado y otros
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 24 de marzo de 2021 cursante de fs. 888 a 91 vta., Luís Michael Costas Pedraza, interpuso recurso de casación contra el Auto de Vista 09 de 29 de enero de 2021, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido contra suya por el Ministerio Publico a instancia de las Defensorías de la Niñez y Adolescencia, por la presunta comisión del delito de Abuso Sexual Agravado y Violación a Infante, Niño, Niña y Adolescencia en grado de Tentativa tipificados en los arts. 308 en relación al art. 8 y 312 en relación al art. 310, todos del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 003/2020 de 24 de enero, el Tribunal de Sentencia Primero de Santa Cruz de la Sierra, declaró a Luís Michael Costas Pedraza absuelto en la comisión del delito de Violación a Infante, Niña, Niño y Adolescente, bajo la consideración que la prueba aportada no fue suficiente para generar convicción de responsabilidad penal en los juzgadores. Por otro lado, la misma Sentencia, declaró la autoría y culpabilidad del nombrado en la comisión del delito de Abuso Sexual agravado, conforme la descripción del art. 312 del CP en su última parte, imponiéndole la pena privativa de libertad de diez años de reclusión, más el pago de costas al Estado a calificarse en fase de ejecución.

Contra la mencionada Sentencia, el recurrente interpuso recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 09 de 29 de enero de 2021, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró su admisibilidad e improcedencia del recurso interpuesto.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

El recurrente solicita que de manera extraordinaria, este Tribunal abra su competencia con el fin de verificar los argumentos vertidos por él a tiempo de oponer incidente de nulidad notificación del Auto de Vista 09, alegando la lesión de derechos y garantías de orden jurisdiccional constitucionalmente tutelados, por cuanto, afirma, se limitó a doce horas el tiempo para preparar su escrito de casación al habérsele notificado personalmente y entregado una copia, recién el día 23 de marzo de 2021.

Previa narración del hecho objeto del proceso, el recurrente manifiesta que la Sentencia de mérito fue pronunciada infringiendo el debido proceso, por incumplir el mandato de fundamentar y motivar tal decisión de forma adecuada, valorar erróneamente la prueba y basarse en elementos incorporados a juicio de forma ilegal. Agrega que a tiempo de oponer apelación restringida precisó que la Sentencia incurrió en los defectos descritos en los nums. 4), 5) y 6) del art. 370 del Código de Procedimiento Penal (CPP), con lo cual señala que en juicio oral cuestionó la incorporación de la prueba PD-12 (Informe Psicológico Pericial), aduciendo que su elaboración no fue realizada conforme a procedimiento, pues no se procedió a notificar a las partes; así como, la persona responsable de su redacción, fue ofrecido como testigo y no como perito, siendo que cuando participó de los debates brindó explicaciones técnicas sobre la redacción de aquel documento. En ese orden considera que su reclamo de incorporación de elementos probatorios de manera ilegal, fue declarado improcedente sin argumento válido y por medio evasivas, como el caso de la omisión de nombrar la norma que permita la consideración de igualdad entre testigo y perito, así como la postura de considerar precluida la oportunidad para reclamar la falta de notificación con la pericia, sin tener presente la operatividad del art. 172 del CPP

Refiere además que, en el curso del juicio oral, solicitó la exclusión de la codificada PD-13, que es un informe de entrevista realizada al hermano de la víctima (menor de edad), empero tal documento fue introducido sin cumplir las reglas de anticipo de prueba, en inobservancia del art. 307 del CPP y en postura contraria a la doctrina legal del AS 043/2016-RRC de 21 de enero. Sobre el particular, denuncia que el Tribunal de apelación, omitió resolver el fondo del reclamo, refiriéndose únicamente al momento en el que se solicitó excluir tal prueba, contradiciendo de tal cuenta el AS 229/2018-RRC de 10 de abril, señalando que el Tribunal de apelación no explicó ni brindó su basamento normativo para concluir que es posible “introducir por su lectura a través de un testigo, prueba pericial, e interrogar al testigo –no perito- sobre el contenido de dicha literal” (sic); reclamo cuyo antecedente es explicado a partir del defecto visto en el art. 370 núm. 4) del CPP, señalándose que en apelación restringida se reclamó que la documental PD-12 (Informe Psicológico Pericial), fuera judicializada a través de la atestación de un testigo, en este caso la persona responsable de la redacción de tal documental. En este orden invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 390/2018-RRC de 17 de septiembre y 672/2016-RRC de 12 de septiembre, acotando que en este último caso, los de apelación consideraron que la doctrina no era aplicable al caso concreto, sin brindar mayor explicación del por qué.

Gaceta Judicial

En similar postura, señala que dentro de apelación restringida cuestionó que la Sentencia carece de fundamentación descriptiva de la prueba, habiéndose expuesto queja sobre la ausencia de descripción del contenido de la totalidad de pruebas producidas, como tampoco se precisó el por qué se tomaron en cuenta algunas y otras fueron desechadas, menos aún, el valor brindado a las partes como al todo. Tal aspecto hubiera sido puesto de manifiesto ante el Tribunal de apelación, precisando que en las atestaciones de EPT, NAVV, EPT, HCV, se omitieron documentar aspectos relevantes, enfatizando que a más de un posible defecto de sentencia conforme el art. 370 núm. 6) del CPP, se trató de un defecto que en sí mismo se constituye en absoluto por vulnerar el debido proceso y el derecho a la defensa, tal cual lo señalasen los AASS 467/2017-RRC de 27 de junio, 354/2014-RRC de 30 de julio, 152/2013-RRC de 31 de mayo, 65/2012-RA de 19 de abril, 468/2014-RRC de 17 de septiembre y 73/2013-RRC de 19 de marzo.

Considera que la improcedencia decretada, basada en afirmar que la Sentencia explicó y fundamentó todas las razones en las que la condena fue basada, así de proveer que la misma fuera congruente y razonable, no responde de manera alguna el reclamo llevado en apelación, pues, "precisamente se reclamó la falta de valoración descriptiva de cada uno de los elementos incorporados a juicio, no solamente los considerados útiles" (sic), con lo que se evidenciaría un supuesto de contradicción a la doctrina legal del AS 354/2014-RRC de 30 de julio, que ordenase la necesaria descripción y valoración individual de todas las pruebas producidas en juicio oral, situación que traspolada a la actuación del Tribunal de alzada, se pondría de manifiesto en relación a las deposiciones de NAVV, EPT y HCV, "pues si bien hace referencia a las testificales citadas, obviamente no cumplió con su obligación de contrastar [los] fundamentos con el fallo de mérito…de forma falsa el tribunal de alzada afirma que los aspectos reclamados…fueron consignados en la Sentencia, circunstancia que con la simple lectura…en relación a las testigos precitadas, se podrá verificar…que falta a la verdad" (sic).

Finalmente, el recurrente considera que el AV 09, contradijo la doctrina legal del AS 390/2018-RRC de 17 de septiembre, al no emitir pronunciamiento en torno a la denuncia de infracción del art. 120 nums. 2) y 4) del CPP, y la consecuente facción de actas del juicio oral con información incompleta y rubricadas solo por los miembros del Tribunal de sentencia, y no del restante de partes presentes.

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 CPP.

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 (LOJ), 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, 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Identificar e individualizar 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 autos se establece que el recurrente cumplió con el requisito relativo al plazo para la interposición del recurso de casación; habida cuenta, que fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 16 de marzo de 2021, presentando su recurso de casación el 23 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días que otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal previsto por el art 417 del CPP.

En lo demás, a lo largo del memorial en análisis se proporcionan datos sobre el curso del proceso a través de paráfrasis de los agravios formulados en apelación restringida, y, esencialmente se cuestiona al Tribunal de alzada, bien no haber brindado un fundamento acorde con estándares justificantes mínimos, bien, con brindar respuestas genéricas y evasivas, incluso, guardar silencio sobre tópicos; en suma pues, el recurrente en casación denuncia cuestiones de índole formal y congruencia. Asimismo, dentro del señalado documento se hace mención a variada jurisprudencia, empero de modo narrativo y como apoyo a la construcción del texto, y no expresamente como exposición de un supuesto de contradicción.

Así las cosas, dentro el primer grupo de argumentos formulados en casación, cuyo eje común es el defecto de sentencia descrito en el art. 370 núm. 4) del CPP, y los cuestionamientos relacionados a la introducción y valoración de las codificadas PD-12 y PD-13, considera el recurrente que el Tribunal de apelación no atendió el reclamo al brindar una serie de argumentos evasivos, incumpliendo de tal cuenta el deber de control de la sentencia; y realizando afirmaciones que en postura del recurrente no poseen norma alguna, como el caso de la regla que habilite o fusiones un perito y un testigo, o bien aquella donde relata cuestionamientos en torno a la intervención de un menor de edad a través de la codificada PD-13, sobre lo que el recurrente, también, considera que los AASS 0229/2018-RRC de 10 de abril, empero tomando el precedente como si éste tuviera la forma de una Ley, es decir, que contenidos tomados al azar y del que se deduciría la existencia de doctrina legal aplicable, tienen carácter vinculante al caso de autos, sin que en medio de ello se haya argumentado en lo más mínimo cual la situación de hecho similar que se repute contradictoria.

Y es que resulta lógico que un precedente contradictorio fue la resolución jurídica ante un problema propuesto por las partes en el proceso, y es justamente esa relación de contenidos los que hacen el elemento 'situación' dentro de la frase situación de hecho similar; lo contrario, y es algo que el memorial de casación del señor Costa Pedraza, es recurrente, conduciría a tomar a una resolución judicial un rango de Ley, algo que, como resulta lógico no corresponde, ni a las decisiones en todos los estamentos del Órgano Judicial mucho menos al recurso de casación como parte del sistema procesal penal boliviano.

La alusión del AS 390/2018-RRC de 17 de septiembre, es propuesta como si éste poseyera un imperativo similar al de una Ley, y en cuyo caso el recurrente considera fue contradicho, lo que no se aproxima a las formas descritas en los segundos párrafos del art. 416 y 417 del CPP, ya sea por aducir un eventual incumplimiento a un Auto Supremo, obviando que la norma utiliza el término invocar, y obviando el señalamiento de la situación de hecho similar que se considere contradictoria.

Similar situación es la vista en relación al AS 672/2016-RRC de 12 de septiembre, sobre el que el recurrente reclama un supuesto de silencio sobre su exposición, utilizando ello como una especie de prueba del no control sobre los argumentos del recurso, habida cuenta que aquel Fallo, básicamente, no existe, no hace más que hacer soporte sobre lo expuesto en las líneas que preceden, es decir, que el señor Costas Pedraza asume que la jurisprudencia y un precedente contradictorio a fines del recurso de casación y en el orden de los arts. 416 y ss. del CPP, se tratan de normas jurídicas que poseen un imperativo categórico, algo que, ciertamente es impreciso e incorrecto.

La invocación de los AASS 043/2016-RRC de 21 de enero y 0229/2018-RRC de 10 de abril, cae también en esa descripción, pues de tales fallos, dice el recurrente fueron contradichos por el Tribunal de alzada, ante un supuesto de incumplimiento a una regla contenida. En efecto todo tipo de fallo judicial tiene en el fondo una suerte de procedimiento que culmina en la aplicación de la norma positiva (Ley) al caso concreto, y dentro de tal construcción, en especial en aquellas que por su naturaleza, aportan con argumentos categóricos, como es el caso de los Autos Supremos, es natural encontrar, criterios, enunciados, u otro tipo de frase o contenido, de redacción similar a la de una Ley, no es menos cierto que no se tratan de frases dichas al azar, sino que resulta la consecuencia del análisis de una situación de hecho sobre la cual se aplicó la Ley; de tal cuenta, cuando la norma adoptó el sistema nomofiláctico para

Gaceta Judicial

su jurisprudencia en el sistema penal, no procuró en ningún momento, que este Tribunal se convierta en una suerte de estamento de control autoritario sobre reglas contenidas en la jurisprudencia, sino ante todo que sea el mecanismo mediante el cual se gestione en los hechos el principio de igualdad ante la ley, por ello, y es algo que este Despacho viene señalando con permanencia, contradicción a efectos de los arts. 416 y ss. del CPP, jamás puede ser entendido como incumplimiento.

De hecho, la jurisprudencia ha sido uniforme en torno de cual el alcance del art. 416 del CPP, a través del Auto Supremo 322/2012-RRC de 4 de diciembre, se precisó: "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."

También, al tiempo de reseñar el reclamo vinculado a una supuesta fundamentación descriptiva parcial formulada en base al art. 370 núm. 6) del CPP, el recurrente a más de reiterar amplios pasajes de apelación restringida, concluye que los de alzada se pronunciaron de forma genérica, que, si bien reconoce como existente, la considera precaria a su particular punto de vista, siendo que todo llevó para afirmar que el AV impugnado es contrario a la doctrina legal del AS 354/2014-RRC de 30 de julio. De similar forma en aquella parte del memorial de recurso, se lanzan una serie de cuestiones jurídicas sobre las que en postura del recurrente el Tribunal de alzada haya incurrido, así el caso de los AASS 152/2013-RRC de 31 de mayo, 214/2007 de 28 de marzo, 89/2013 de 28 de marzo, 132/2015-RRC-L de 27 de marzo, que únicamente son nominados brevemente, señalándose de ellos -también- que fueron incumplidos.

Las previsiones procesales que para el recurso de casación exigen los arts. 416 y ss. del CPP, 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 en derecho respaldado y por un sólido y solvente respaldo jurídico procesal, lo que no se aprecia en el caso de autos, pues el recurrente construye su plataforma recursiva en el simple relato de desacuerdos atizonados de afirmaciones categóricas de incumplimiento de doctrina legal, cuando la norma exige se demuestre las analogías entre un precedente y el fallo que se recurre, 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 –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, siendo que recurso no cumple los requisitos mínimos necesarios exigidos por la norma procesal ni los supuestos de flexibilización de admisión, por tanto, resta declarar su inadmisibilidad.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación formulado por Luís Michael Costas Pedraza.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

972

Ministerio Público, y otros c/ Evo Clemente Paco
Asesinato
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 13 de agosto de 2021, cursante de fs. 854 a 858 vta., Evo Clemente Paco, impugna el Auto de Vista 260/2021 de 19 de julio, de fs. 842 a 845, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público, Serafina Saigua Garnica y Pedro Barrientos Saigua en contra

del recurrente por la presunta comisión del delito de Asesinato previsto y sancionado por el art. 252 núm. 2) y 3) del Código Penal (CP), respectivamente.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 30/2020 de 20 de noviembre (fs. 791 a 801), el Tribunal de Sentencia N° 2 de la capital, declaró a Evo Clemente Paco, autor y culpable de la comisión del delito de Asesinato previsto y sancionado por el art. 252 núm. 2 y 3 del CP, imponiendo la pena de doce (12) años de presidio a cumplirse en el penal de San Roque.

Contra la referida Sentencia, el recurrente, formuló recurso de apelación restringida (fs. 791 a 801), resuelto por el Auto de Vista 260/2021 de 19 de julio, de fs. 842 a 845, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 5 de agosto de 2021 (fs. 846), fue notificado la parte recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 13 del mismo mes y año 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 CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

Gaceta Judicial

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) Individualizar e identificar 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 Sentencias Constitucionales 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 cuanto al plazo para la presentación del recurso de casación se tiene que en virtud a diligencia de fojas. 846, se evidencia que el recurrente fue notificado con el Auto de vista el 5 de agosto de 2021, interpone recurso de casación el 13 de agosto 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 CPP en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

Con relación al primer y único motivo de casación, el recurrente denuncia que al momento de dar respuesta al agravio expuesto en el recurso de apelación restringida con relación a: 1) la errónea aplicación de la ley sustantiva referida a la aplicación de la ley más benigna y no la aplicación de la ley posterior a la comisión del hecho, y 2) sobre la debida subsunción de los elementos constitutivos del tipo penal referida al art. 254 del CP, el Tribunal de Alzada al emitir el Auto de Vista y declarar improcedente su recurso vulnera su debido proceso en sus vertientes fundamentación, motivación y los principios constitucionales de legalidad y seguridad jurídica previstos por los arts. 115.II, 123, 178.I y 180.I de la CPE y arts. 124 y 398 del CPP. Para tal efecto el recurrente señala como precedentes contradictorios a los Autos Supremos 52/2012, 495/2014 RRC 23 de septiembre, 303/2015-L RRC de 30 de junio, 397/2019 RRC de 28 de mayo y 506/2014 RRC de 1 octubre.

Conforme a lo anterior se advierte que la parte recurrente no dio cumplimiento a los requisitos de admisibilidad establecidos en los arts. 416 y 417 del CPP; además de estar detallados en el acápite anterior del presente fallo, pues si bien invocan los Autos Supremos 52/2012, 495/2014 RRC 23 de septiembre, 303/2015-L RRC de 30 de junio, 397/2019 RRC de 28 de mayo y 506/2014 RRC de 1 octubre; 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; incumpliendo 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 tiene identificado con precisión el derecho vulnerado, como es el debido proceso en su elemento fundamentación y motivación de las resoluciones; expuestos los antecedentes generadores del recurso, relativos a la denuncia efectuada en apelación restringida, 1) la errónea aplicación de la ley sustantiva referida a la aplicación de la ley más benigna y no la aplicación de la ley posterior a la comisión del hecho, y 2) sobre la debida subsunción de los elementos constitutivos del tipo penal referida al art. 254; y detallando las actuaciones que generaron restricción a su derecho, como es la falta de análisis y resolución del agravio expuesto en apelación; además de precisarse el daño generado en su contra, que se trasluce en la restricción de su derecho a obtener una respuesta lógica, completa y exhaustiva en la resolución de todos los agravios denunciados en apelación; por lo que al encontrarse cumplidas las exigencias establecidas en el acápite precedente, se declara admisible este motivo 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 CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Evo Clemente Paco, de fs. 854 a 858 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, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 11de noviembre 2021

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

973

Ministerio Público y Elvira Villca Benitez c/ Roberto Ferreira Alanez
Abuso Sexual
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 16 de agosto de 2021, cursante de fs. 95 a 109 vta., Roberto Ferreira Alanez interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 25/2021 de 19 de mayo, de fs. 89 a 92, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Elvira Villca Benitez contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado por el art. 312 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia Nº 4/2019 de 26 de marzo (fs. 31 a 62), el Tribunal Primero de Sentencia de Yacuiba del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Roberto Ferreira Alanez, autor y culpable de la comisión del delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado por el art. 312 del CP, imponiendo la pena de diez años de presidio, más el pago de constas a favor de la víctima.

Contra la referida Sentencia, el acusado Roberto Ferreira Alanez formuló recurso de apelación restringida (fs. 65 a 73 vta.), resuelto por Auto de Vista 25/2021 de 19 de mayo, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró sin lugar el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 10 de agosto de 2021 (fs. 120), fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 16 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. SOBRE EL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN

El recurrente advierte que la sentencia se basó en las declaraciones de la víctima, su hermana y Elvira Villca Benitez, en ese sentido el Tribunal de alzada declaró sin lugar el recurso de apelación restringida alejándose del principio de legalidad y objetividad, ya que tiene más asidero la declaración de la menor que debe ser presumida como cierta dejando de lado la presunción de inocencia y condenando de manera antelada por el principio de verdad, ya que la asignación valorativa y credibilidad de los testigos de cargo son insostenibles, pues el Tribunal de alzada manifestó la existencia de prueba suficiente tanto documental como testifical, porque supuestamente se hubiese materializado el ingreso a la vivienda de la víctima, sin que las afirmaciones sean corroboradas por profesional acreditado, citando al efecto las Sentencias Constitucionales 1401/2003-R de 26 de septiembre y 0546/2004-R de 12 de abril y los Autos Supremos Nº 274 de 7 de julio de 2006, 242 de 1 de agosto de 2005, 479 de 8 de diciembre de 2005, 434 de 23 de octubre de 2006 y 423 de 20 de octubre de 2006, advirtiendo una posible contradicción con el Auto de Vista impugnado, ya que no se desacredito el carácter de inocencia del recurrente en el presente proceso, por la mala valoración probatoria en primera instancia.

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

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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.

Gaceta Judicial

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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Identificar 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 Sentencias Constitucionales 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 cuanto al plazo para la interposición del recurso de casación se tiene, que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 10 de agosto de 2021, interponiendo su recurso de casación el 16 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 CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

El recurrente advierte que la Sentencia se basó en las declaraciones de la víctima, su hermana y Elvira Villca Benitez, en ese sentido el Tribunal de alzada declaró sin lugar el recurso de apelación restringida alejándose del principio de legalidad y objetividad, ya que la asignación valorativa y credibilidad de los testigos de cargo son insostenibles, pues el Tribunal de alzada manifestó la existencia de prueba suficiente tanto documental como testifical, para materializar el ingreso a la vivienda de la víctima, sin que las afirmaciones sean corroboradas por profesional acreditado, citando al efecto las Sentencias Constitucionales 1401/2003-R de 26 de septiembre y 0546/2004-R de 12 de abril y los Autos Supremos Nº 274 de 7 de julio de 2006, 242 de 1 de agosto de 2005, 479 de 8 de diciembre de 2005, 434 de 23 de octubre de 2006 y 423 de 20 de octubre de 2006, advirtiendo una posible contradicción con el Auto de Vista impugnado, ya que no se desacredito el carácter de inocencia del recurrente en el presente proceso, por la mala valoración probatoria en primera instancia.

Este Tribunal advierte que el recurrente incumple con los requisitos de admisibilidad exigidos en los arts. 416 y 417 del CPP, si bien se evidencian citas de Autos Supremos; empero, la parte recurrente no cumple con los parámetros de explicar cuál sería la supuesta contradicción entre el Auto de Vista impugnado con los referidos fallos, a efectos que este Tribunal en base a esos insumos realice su función nomofiláctica con relación a la Resolución impugnada, tal como se prevé en el acápite III. ii) del presente fallo. Asimismo, a efectos de considerar lo preceptuado con anterioridad vía criterios de flexibilización, el recurrente no precisa el derecho o

garantía constitucional vulnerado o restringido, tampoco detalla con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, tampoco explica el resultado dañoso emergente del defecto, por lo que, el recurso de casación en análisis deviene en inadmisible.

Se deja constancia que las Sentencias Constitucionales no tiene la calidad de precedentes contradictorios de conformidad con el art. 416 y ss. del CPP.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Roberto Ferreira Alanez.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

974

Ministerio Público y Jesús Rioja Languidey c/ Sheyla Macuapa Baquero
Asesinato
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 13 de julio de 2021, cursante a fs. 99 a 102 vta., Sheyla Macuapa Baquero interpone recurso de casación impugnando el Autos de Vista Nº 12/2020 de 21 de julio, de fs. 111 a 117 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Jesús Rioja Languidey contra la recurrente por la presunta comisión del delito de Asesinato, previsto y sancionado por el art. 252 inc. 1 con relaciona al art. 20 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia N° 04/2018 de 1 de febrero (fs. 35 a 40 vta.), el Tribunal de Sentencia de Riberalta del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, declaró a Sheyla Macuapa Baquero, culpable del delito de Asesinato, previsto en el art. 252 inc. 1) con relaciona al 20 del CP, imponiendo la pena de treinta años de presidio.

Contra la mencionada Sentencia, Sheyla Macuapa Baquero presenta recurso de apelación restringida (fs. 50 a 53 vta.), resuelto por los Autos de Vista Nº 12/2020 de 23 de julio, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, que declaró improcedente el recurso planteado, en consecuencia, confirma la Sentencia apelada.

Mediante diligencia de 6 de julio de 2021 (fs. 123), fue notificada la recurrente con el Auto de Vista Nº 12/2020, interponiendo 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 CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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

Gaceta Judicial

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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Individualizar e identificar 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 Sentencias Constitucionales 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 cuanto al plazo para la presentación del recurso de casación se tiene que en virtud a diligencia de fojas. 123, se evidencia la notificación con el Auto de Vista N°12/2020 el 6 de julio de 2021, interponiendo la recurrente el 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 CPP en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

La recurrente alego haber denunciado en el Recurso de Apelación Restringida los defectos de sentencia referidos en los incs. 1), 6) y 9) del art. 370 del CPP, habiendo el Auto de Vista impugnado omitido considerar los fundamentos de su defensa técnica expuestos durante el juicio oral, al haber sido condenada sin la existencia de certeza plena de su culpabilidad más allá de la duda razonable. Defectos absolutos que subsisten y que fueron ignorados por el Tribunal de alzada al omitir pronunciarse sobre los demás defectos absolutos como la falta de fundamentación, insuficiencia y contradicción que presenta la Sentencia, en vulneración del art. 124 del CPP. Invocando para tal efecto a los siguientes precedentes, Sentencias Constitucionales 727/2003R, 1075/2003R, 0386/2005R y Autos Supremos 450/2004 de 19 de agosto, 104/2004 de 20 de febrero, 373/2006 de 6 de septiembre, 562/2004

Del análisis del motivo expuesto, esta Sala Penal advierte que la recurrente incurre en carencia de carga argumentativa, al adecuar su recurso de apelación restringida al recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad; es decir realiza una transcripción casi integra de su alzada, en la cual inclusive copia y pega de manera errada fragmentos de texto de su apelación restringida, pretensión que no puede ser atendida favorablemente conforme al entendimiento desarrollado en el párrafo precedente.

Por otro lado, se evidencia que si bien la recurrente procedió a la cita de numerosos precedentes, no señalo 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 sentido jurídico diverso; 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 previstos por los arts. 416 y 417 del CPP.

Ahora bien, de la denuncia de concurrencia de defectos absolutos en sentencia y vulneración al debido proceso en su vertiente fundamentación y motivación por parte del Tribunal de alzada, explicitando los fundamentos de su alzada y las respuestas otorgadas por el Tribunal de apelación; asimismo, detallo en que consistieron las deficiencias en que hubiere incurrido el señalado Tribunal (inobservancia de la Ley sustantiva art. 370 incs. 1, 6 y 9); y el resultado dañoso emergente del defecto: la confirmación de la Sentencia condenatoria que fuese contraria a su pretensión. En consecuencia, se observa el cumplimiento de los presupuestos de flexibilización, por ende, resulta admisible el motivo expuesto en forma extraordinaria, a los fines de verificar la denuncia de incongruencia omisiva.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Sheila Macuapa Baquero, de fs. 99 a 102 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, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

975

Ministerio Público y otro c/ Daniel Álvarez Ballesteros
Feminicidio
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 8 de junio de 2021, cursante de fs. 169 a 174 vta., Daniel Álvarez Ballesteros, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 5 de abril de 2021 de fs. 159 a 162 vta., pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Mario Maldonado Reyes como acusador particular, contra el recurrente por la presunta comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 bis núm. 1) del Código Penal (CP) modificado por la Ley N° 348.

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia N° 13/2016 de 26 de abril (fs. 135 a 140), el Tribunal de Sentencia N° 1 de Villa Tunari del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, por unanimidad de votos pronunció Sentencia Condenatoria contra Daniel Álvarez Ballesteros, declarándolo autor y culpable del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 bis núm. 1) del CP modificado por la Ley N° 348, condenándole a sufrir la pena de treinta (30) años de presidio sin derecho a indulto; con costas a favor del Estado, averiguables en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Daniel Álvarez Ballesteros (fs. 144 a 145 vta.) formuló recurso de apelación restringida, que fue resuelto por Auto de Vista de 5 de abril de 2021 (fs. 159 a 162 vta.), dictado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal

Gaceta Judicial

Departamental de Justicia de Cochabamba, declarando improcedente el recurso de apelación restringida; en su mérito, confirmó la Sentencia impugnada.

Por diligencias de 2 de marzo de 2021 (fs. 163), el recurrente fue notificado con el referido 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. SOBRE EL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN.

El recurrente mencionando los arts. 115 y 180 de la Constitución Política del Estado (CPE) y la doctrina legal aplicable establecida en el Auto Supremo 199/2013 de 11 de julio, referido al debido proceso; acusa que el Auto de Vista impugnado en su pronunciamiento y fundamentos, se encontraría viciada de nulidad por violación del derecho al debido proceso en su elemento configurativo de derecho a la defensa, motivación y congruencia, siendo que en su recurso de apelación restringida habría denunciado los defectos de la sentencia establecido en el art. 370 núm. 1), 5) y 6) del Código de Procedimiento Penal (CPP) y la no aplicación de los arts. 37, 38 y 40 del CP al momento de la imposición de la pena, situaciones sobre el que el Tribunal de alzada estaría obligado de absolver de manera fundamentada y motivada cada uno de los puntos de agravio denunciados, respecto a los siguientes puntos: i) Respecto al art. 370 núm. 1) del CPP, acusa que se habría limitado a la cita doctrinal y legal, con carencia de fundamentación el Tribunal de alzada habría determinado no haber encontrado en la Sentencia la vulneración del referido defecto, postura que en su criterio habría violentado flagrantemente el debido proceso. ii) Respecto al art. 370 núm. 5) y 6) del CPP, acusa que el Tribunal de alzada habría concluido manifestando que las conclusiones de la Sentencia de ninguna manera constituirían una fundamentación insuficiente y contradictoria, menos existir una defectuosa valoración de la prueba, determinación que en su criterio vulneraría su derecho al debido proceso en su elemento motivación y congruencia de la Sentencia, con lesión directa de su derecho a la defensa, debido a que se habría realizado una descripción genérica de la estructura formal de la Sentencia, sin mayor justificativo o argumento, con total falta de fundamentación. iii) Respecto a los arts. 37, 38 y 40 del CP, acusa que no se habría fundamentado respecto a la aplicación de las circunstancias agravantes y/o atenuantes para la imposición de la pena.

Sobre el motivo invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 353/2013-RRC de 27 de diciembre, 287/2007 de 11 de octubre, 329/2006 de 29 de agosto, 431/2006 de 11 de octubre, 236/2007 de 7 de marzo, 176/2013-RRC de 24 de junio, 77/2013 de 4 de abril, 038/2013-RRC de 18 de febrero, 110/2013-RRC de 22 de abril.

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

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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 Sentencias Constitucionales 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 personalmente con el Auto de Vista impugnado el 2 de junio de 2021 (fs. 163), interponiendo su recurso de casación el 8 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que otorga la Ley; en consecuencia, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del CPP, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Con relación al único motivo, el recurrente mencionando los arts. 115 y 180 de la CPE y la doctrina legal aplicable establecida en el Auto Supremo 199/2013 de 11 de julio, referido al debido proceso; acusó que el Auto de Vista confutado en su pronunciamiento y fundamentos, se encuentra viciada de nulidad por violación del derecho al debido proceso en su elemento configurativo de derecho a la defensa, motivación y congruencia, siendo que en su recurso de apelación restringida denunció los defectos de la sentencia establecido en el art. 370 núm. 1), 5) y 6) del CPP y la no aplicación de los arts. 37, 38 y 40 del CP al momento de la imposición de la pena, situaciones sobre el que el Tribunal de alzada está obligado de absolver de manera fundamentada y motivada cada uno de los puntos de agravio denunciados, referido a los siguientes puntos: i) Respecto al art. 370 núm. 1) del CPP, acusó que se limitó a la cita doctrinal y legal, y con carencia de fundamentación el Tribunal de alzada determinó no haber encontrado en la Sentencia la vulneración del referido defecto, postura que en su criterio violentó flagrantemente el debido proceso. ii) Respecto al art. 370 núm. 5) y 6) del CPP, acusó que el Tribunal de alzada concluyó manifestando que las conclusiones de la Sentencia de ninguna manera constituirían una fundamentación insuficiente y contradictoria, menos existir una defectuosa valoración de la prueba, determinación que en su criterio vulnera su derecho al debido proceso en su elemento motivación y congruencia, con lesión directa de su derecho a la defensa, debido a que se realizó una descripción genérica de la estructura formal de la Sentencia, sin mayor justificativo o argumento, con total falta de fundamentación. iii) Respecto a los arts. 37, 38 y 40 del CP, acusó que no se fundamentó respecto a la aplicación de las circunstancias agravantes y/o atenuantes para la imposición de la pena.

Respecto a la temática planteada invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 353/2013-RRC de 27 de diciembre, 287/2007 de 11 de octubre, 329/2006 de 29 de agosto, 431/2006 de 11 de octubre, 236/2007 de 7 de marzo, 176/2013-RRC de 24 de junio, 77/2013 de 4 de abril, 038/2013-RRC de 18 de febrero, 110/2013-RRC de 22 de abril, referidos a la fundamentación, los elementos constitutivos del tipo penal, el debido proceso y la determinación de la pena; ahora bien, sobre estos precedentes el recurrente simplemente se limitó a citarlos y transcribir lo que creyó conveniente de los mismos, omitiendo explicar en términos precisos en qué consiste la supuesta contradicción entre la Resolución impugnada y los precedentes invocados, siendo que sólo se limitó a manifestar que existió carencia de fundamentación respecto a los defectos de sentencia establecidos en los núm. 1), 5) y 6) del art. 370 del CPP y la no aplicación de los arts. 37, 38 y 40 del CP, sin especificar y relacionar el contradictorio en el que habría incurrido el Auto de Vista confutado, 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 CPP, referidos a la procedencia y requisitos indispensables que viabilicen la admisibilidad del recurso de casación.

Gaceta Judicial

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 limita a denunciar la vulneración de los arts. 115 y 180 de la CPE y su derecho al debido proceso en su elemento motivación y congruencia, con lesión directa de su derecho a la defensa, pero sin describir en qué consistió la restricción o disminución de su derecho, tampoco explico el resultado dañoso emergente del defecto, omisiones que imposibilitan abrir la competencia de este Tribunal para el análisis de fondo de los presentes motivos por flexibilización; consecuentemente, el recurso de casación respecto del motivo deviene en inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Daniel Álvarez Ballesteros, de fs. 169 a 174 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

976

Ministerio Público y otra c/ Yaancarla Oyola Blanco
Feminicidio
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 13 de agosto de 2021, cursantes de fs. 122 a 128, Yaancarla Oyola Blanco, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 78 de 2 de julio de 2021 de fs. 71 a 74 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 Ana Delia Yuchina Cartagena como acusadora particular, contra la recurrente por la presunta comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 bis núm. 5) del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia de 19 de febrero de 2021 (fs. 11 vta. 14 vta.), el Juzgado Público Mixto Civil y Comercial, de Familia e Instrucción Penal 1° de la Guardia del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en vía de procedimiento abreviado, falló; declarando el hecho cometido como delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 Bis núm. 5) del Código penal (CP), señalando como autor a la imputada Yaancarla Oyola Blanco, condenándola a treinta (30) años de privación de libertad; con costas y responsabilidad civil, averiguables en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, la acusada Yaancarla Oyola Blanco (fs. 42 a 46) formuló recurso de apelación restringida, que fue resuelto por Auto de Vista N° 78 de 2 de julio de 2021 (fs. 71 a 74 vta.), dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declarando admisible e improcedente el recurso de apelación restringida.

Por diligencias de 5 de agosto de 2021 (fs. 75), la recurrente fue notificada 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. DE LOS MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.

De la revisión del recurso de casación, se extraen los siguientes motivos:

La recurrente manifestando que es un derecho constitucional el ser escuchado, así como el de fundamentar en audiencia, acusa que el Tribunal de alzada no habría señalado audiencia para la fundamentación de su recurso de apelación, constituyéndose este hecho en un defecto absoluto, manifestando estar así establecido en la uniforme doctrina legal aplicable generada por la Corte Suprema de Justicia, por vulneración de los arts. 420 y 411-I del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 24, 115, 116-I, 120-I y 180 de la Constitución Política del Estado (CPE).

Sobre el punto invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 194 de 15 de noviembre de 2005, 169 de 6 de febrero de 2007, 703 de 24 de noviembre de 2004, 344 de 17 de septiembre de 2002 y 494 de 15 de noviembre de 2005.

Con referencia a la imposición de la pena, la recurrente haciendo una relación de los hechos y refiriéndose a la Sentencia, acusa que el Auto de Vista impugnado no tendría una precisión jurídica con relación a la errónea tipificación de la ley penal sustantiva y a la aplicación de los elementos constitutivos del delito, vulnerando así su derecho al debido proceso, más cuando no se habría considerado la doctrina legal aplicable que citó.

La recurrente haciendo una relación de los hechos, refiriéndose a la Sentencia y citando los considerandos 2, 3, 4 y 5 del Auto de Vista impugnado, haciendo consideraciones sobre estos, dice no ser evidente que en su recurso de apelación no haya denunciado los defectos de sentencia establecidos en el art. 370 del CPP, acusa que contrariamente el Tribunal de alzada habría emitido su Resolución con carencia de fundamentación, motivación, razonabilidad, exhaustividad y legalidad, respecto a la inobservancia y/o errónea aplicación de la ley sustantiva y la valoración defectuosa de la prueba, por vulneración de los principios de legalidad, tipicidad, presunción de inocencia y probidad absoluta, debido a que la resolución del Tribunal de alzada sería incongruente y contradictorio, limitándose sólo a ilustrar diferentes conceptos sobre el delito de Feminicidio, atentando de esta forma el derecho al debido proceso por vulneración de los arts. 115-II y 116-I de la CPE.

Sobre el motivo invoca como recedentes contradictorios las Sentencias Constitucionales 0418/2000, 1276/2001, 1691/2004 y los Autos Supremos 236 de 7 de marzo de 2007, 088 de 18 de febrero de 2008, 269 de 9 de mayo de 2011, 60 de 27 de enero de 2007 y 639 de 20 de octubre de 2004.

Acusa que, el Tribunal ad quem no se habría pronunciado sobre todos los motivos que fundamentó su recurso de apelación, lo que en su criterio evidencia una incongruencia omisiva “citra petita”, debido a que habría denunciado el engaño que sufrió de parte de su abogada y la falsa promesa del Fiscal para la firma del documento de sometimiento a juicio abreviado, desconociendo su contenido hasta la dictación de la Sentencia, momento en el que recién se habría enterado de su condena de 30 años de presidio, asimismo que, su abogada habría renunciado al recurso de apelación restringida sin que tenga conocimiento en qué consistía la renuncia, vulnerándose de esa forma su derecho a la defensa, seguridad jurídica y el debido proceso.

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

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito.

Gaceta Judicial

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 CPE, 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 LOJ.

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 Sentencias Constitucionales 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 personalmente con el Auto de Vista impugnado el 5 de agosto de 2021 (fs. 75), interponiendo su recurso de casación el 13 del mismo mes y año (considerando el feriado nacional del 6 de agosto); es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que otorga la Ley; en consecuencia, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del CPP, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Con relación al primer motivo, la recurrente manifestando que es un derecho constitucional el ser escuchado, así como el de fundamentar en audiencia, acusó que el Tribunal de alzada no señaló audiencia para la fundamentación de su recurso de apelación, constituyéndose este hecho en un defecto absoluto, así establecido en la uniforme doctrina legal aplicable generada por la Corte Suprema de Justicia, por vulneración de los arts. 420 y 411-I del CPP y 24, 115, 116-I, 120-I y 180 de la CPE.

Respecto al cuarto motivo, acusó que el Tribunal ad quem no se pronunció sobre todos los motivos que fundamentó su recurso de apelación, lo que en su criterio evidencia una incongruencia omisiva “citra petita”, siendo que denunció el engaño que sufrió de parte de su abogada y la falsa promesa del Fiscal para la firma del documento de sometimiento a juicio abreviado, desconociendo su contenido hasta la dictación de la Sentencia, momento en el que recién se enteró de su condena de 30 años de presidio; asimismo que, su abogada renunció de oficio al recurso de apelación restringida sin tener conocimiento en qué consistía la renuncia, vulnerándose de esa forma su derecho a la defensa, seguridad jurídica y el debido proceso.

Con relación a estos motivos (primer y cuarto) y sobre las temáticas planteadas, se evidencia que la recurrente no invocó precedente contradictorio alguno, situación que refleja la falta contradicción que debió existir entre el Auto de Vista impugnado y la doctrina legal aplicable contenida en los precedentes contradictorios a lo que estaba compelido en presentar, a efectos de evidenciar cuál fue la situación de hecho similar y principalmente en qué consistiría el agravio o perjuicio que le ocasionó el Tribunal de alzada, siendo que este requisito constituye una carga procesal para la recurrente, situación que hace ver el incumplimiento de los arts. 416 y 417 del CPP; asimismo, con relación a los presupuestos de flexibilización, establecidos y explicados por este Tribunal en el acápite anterior de la presente Resolución, la recurrente se limita a denunciar la vulneración del derecho a la defensa, seguridad jurídica y el debido proceso con relación a los arts. 115, 116-I, 120-I y 180 de la CPE, pero sin describir en qué consistió la restricción o disminución de sus derechos, tampoco explico el resultado dañoso emergente del defecto, omisiones que imposibilitan abrir la competencia de este Tribunal para el análisis de fondo de los presentes motivos por flexibilización; consecuentemente, el recurso de casación respecto de los motivos primer y cuarto, devienen en inadmisibles.

Sobre el segundo motivo, con referencia a la imposición de la pena, la recurrente haciendo una relación de los hechos y refiriéndose a la Sentencia, acusó que el Auto de Vista impugnado no tiene una precisión jurídica con relación a la errónea tipificación de la ley penal sustantiva y a la aplicación de los elementos constitutivos del delito, vulnerando así su derecho al debido proceso, más cuando no se consideró la doctrina legal aplicable que citó.

Con relación al tercer motivo, la recurrente haciendo una relación de los hechos, refiriéndose a la Sentencia y citando los considerandos 2, 3, 4 y 5 del Auto de Vista impugnado, haciendo consideraciones sobre estos, dijo no ser evidente que en su recurso de apelación no haya denunciado los defectos de sentencia establecidos en el art. 370 del CPP, acusó que contrariamente el Tribunal de alzada emitió su Resolución con carencia de fundamentación, motivación, razonabilidad, exhaustividad y legalidad, respecto a la inobservancia y/o errónea aplicación de la ley sustantiva y la valoración defectuosa de la prueba, por vulneración de los principios de

legalidad, tipicidad, presunción de inocencia y probidad absoluta, debido a que la Resolución del Tribunal de alzada es incongruente y contradictorio, limitándose sólo a ilustrar diferentes conceptos sobre el delito de Feminicidio, atentando de esta forma el derecho al debido proceso por vulneración de los arts. 115-II y 116-I de la CPE.

Respecto a las temáticas planteadas en ambos motivos (segundo y tercero), invocó como precedentes contradictorios las Sentencias Constitucionales 0418/2000, 1276/2001, 1691/2004 y los Autos Supremos 236 de 7 de marzo de 2007, 088 de 18 de febrero de 2008, 269 de 9 de mayo de 2011, 60 de 27 de enero de 2007 y 639 de 20 de octubre de 2004; respecto a las Sentencias Constitucionales invocadas como precedentes contradictorios se debe tener en cuenta que las mismas no tienen tal calidad al no encontrarse bajo los alcances del art. 416 del CPP, por lo que no pueden ser motivo de labor de contraste.

Se aclara que en ambos motivos se acusó la falta de fundamentación y motivación, razón por lo que se encuentran relacionados; ahora bien, respecto a los precedentes invocados, la recurrente simplemente se limitó a citarlos, no explica en términos precisos en qué consisten las supuesta contradicciones entre la Resolución impugnada y los precedentes invocados, siendo que toda su argumentación versa sobre la Sentencia más nada contra el Auto de Vista impugnado, limitándose a una fundamentación lacónica respecto de los motivos denunciados; de los que se advierte 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 estos motivos, al no haberse sentado las bases para verificar el sentido jurídico contradictorio, por lo que, no corresponde su análisis en el fondo, situación que hace ver el incumplimiento de los arts. 416 y 417 del CPP, referidos a la procedencia y requisitos indispensables que viabilicen la admisibilidad del recurso de casación.

Como en los anteriores motivos, con relación a los presupuestos de flexibilización, la recurrente simplemente se limitó a denunciar la vulneración de su derecho al debido proceso en relación a los arts. 115-II y 116-I de la CPE, sin describir en qué consistió la restricción o disminución de su derecho, tampoco explico el resultado dañoso emergente del defecto, omisiones que imposibilitan abrir la competencia de este Tribunal para el análisis de fondo de los presentes motivos vía flexibilización; consecuentemente, el recurso de casación respecto de los motivos segundo y tercero, también devienen en inadmisibles.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Yaancarla Oyola Blanco, de fs. 122 a 128.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

977

Ministerio Público y Gastón Pedro Rivera Alarcón c/ Adalberto Aradies Grande
Homicidio y Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 17 diciembre de 2020, el Ministerio Público, interpuso recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 26 de noviembre 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 y Gastón Pedro Rivera Alarcón, contra del recurrente, por el delito de Homicidio y Lesiones Leves y Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito previsto y sancionado por el art. 261 del Código Penal (CP).

DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1 Antecedentes

Gaceta Judicial

Por Sentencia 50/2018 de 19 de octubre, el Juzgado Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Adalberto Aradies Grande, Absuelto de la comisión del delito Homicidio y Lesiones Leves y Graves y Gravísimas previsto y sancionado por el art. 261 del CP.

Contra la mencionada Sentencia, el acusador particular Gastón Pedro Rivera Alarcón interpuso recurso de apelación restringida, resuelto por el Auto de Vista 32/2020 de 16 de julio que anulando la Sentencia, fue dejado sin efecto a través de Auto Supremo 283/2020-RRC de 20 de marzo; en cuyo mérito, la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió el Auto de Vista de 26 de noviembre de 2020, que declaró improcedente la apelación planteada y confirmó la Sentencia apelada.

I.2 Motivos del recurso

La Sala en conocimiento de los antecedentes, pronunció el Auto Supremo 143/2021-RA de 12 de abril, delimitando el presente análisis bajo los siguientes parámetros:

I.2.1 Omisión de pronunciamiento sobre errónea aplicación de la ley sustantiva, planteada en recurso de apelación, toda vez que el Juez de origen, no hubiera realizado juicio de tipicidad derivando en una errónea subsunción, más cuando las pruebas dan por abundante no solo la existencia del hecho y la participación del imputado sino también un impedimento de 70 días en la víctima. Este motivo fue admitido vía flexibilización de requisitos procesales ante la denuncia fundamentada de una supuesta lesión a derechos y garantías jurisdiccionales tuteladas por el art. 115 Constitucional.

I.2.2. Señala el recurrente, que el Tribunal de alzada, no observó los criterios para asumir una decisión efectiva, vulnerándose el principio de legalidad, ya que la decisión de aquel Colegiado se sustenta en una valoración subjetiva y prejuiciosa, al no haberse observado la defectuosa valoración de la prueba por parte del juzgador de origen, la regla de identidad de contradicción, tercero excluido, razón suficiente, dejando de lado cuales son los elementos de la prueba que han demostrado de qué forma es adecuado al tipo penal al hecho imputado. En este punto se formuló contradicción a la doctrina legal del Auto Supremo 199/2013 de 11 de julio y su homólogo 155/2012-RRC de 11 de julio.

I.3 El Ministerio Público solicita conforme al art. 416 del CPP que, es deber de esta Sala "dejar sin efecto el Auto de Vista recurrido disponiéndose previa resolución y Auto Supremo se emita un nuevo Auto de Vista observando los precedentes contradictorios y la doctrina legal aplicable que vaya a disponer" (sic)

ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

II.1. El 19 de octubre de 2018, el Juzgado de Sentencia Penal Primero de Pando, pronunció la Por Sentencia 50/2018, a través de la que declaró a Adalberto Aradies Grande, absuelto de la comisión del delito previsto por el art. 261 primer párrafo del CP, en base a los siguientes argumentos:

"Hay toda una prueba de cargo documental que efectivamente hubo un hecho…asimismo las actas de secuestro motocicleta nada nos ayuda en al presente juicio, asimismo efectivamente [la víctima] en esta de ebriedad cruza desde la tienda de Motos Pegasus al frente por un lugar que lógicamente no tenía a) preferencia para el cruce, b) no había señales para cruzar, c) debía cruzar por un lugar autorizado, y lo más grave que está ebrio conforme acredita la prueba de cargo, entonces que culpa puede tener como elemento constitutivo del acto delictivo para endilgarle delito alguno al acusado, si no hay culpa…más bien quien es culpable es [la víctima] quien sabe que en su ebriedad se animó a pasar la calle sabiendo que non debía hacerlo en ese estado, porque con su imprudencia corría riesgo su vida…empero de más allá en operaciones o cirugías no se tiene nada de eso por la falta de documentos idóneos y principalmente la epicrisis que es documento idóneo o por los menos historial clínico del caso.

…lógicamente uno con ebriedad se expone a todo, pero al pasar por una calle se pone en mayor riesgo porque está exponiendo su vida y salud, y ante esto que puede hacer quien justamente pasa por la calle con su motorizado y es así que traba de esquivar a una persona ebria, y después de esto, será justo que se condena a alguien que está yendo a jugar a una reunión?, cuando otra persona no tomo previsiones?, no es justo que quien debía tomar previsiones en iguales responsabilidades no las toma, y resulta ahora que se considera víctima, cuando debía responder por su actos imprudentes y culpables. El Ministerio Publico no actué con objetividad, al mostrar los informes policiales la responsabilidad de quien realmente tenia culpa, y más bien en vez de seguir investigando, ha permitido que el acusado en su defensa material y técnica se defienda de esas acusaciones, y con la misma prueba de cargo ha demostrado que no tenía culpa alguna, y más bien [la víctima] no tomo las previsiones necesarias y causo su incapacidad que derivó en su atropellamiento de donde el acusado no tiene culpa, menos intención de haberle hecho daño o lesión alguna, asimismo no hay prueba indiciaria que lo liga al acusado con el hecho en el momento del hecho, no hay testigos, no hay pericias técnicas. inspecciones, reconstrucciones, no hay nada que ligue al acusado más que su declaración la que este juzgador no se pondrá a utilizarla en su perjuicio menos en su contra, porque es respetuoso de los derechos fundamentales de los seres humanos, por lo que ante la insuficiencia de prueba es mejor absolverlo ante las serias dudas que se tiene de! culpabilidad que se le quiere atribuir." (sic)

II.2. Contra la mencionada Sentencia, el acusador particular y el Ministerio Público, promovieron recursos de apelación restringida, refiriendo:

Inobservancia y errónea aplicación de la Ley Sustantiva, así como carencia argumentativa en el Fallo, alegando que la Sentencia recurrida, interpretó incorrectamente el art. 261 del CP, pues de todos los hechos ocurridos y las pruebas presentadas, se establecía fácilmente que Adalberto Aradies Grande, adecuó su conducta al tipo penal citado anteriormente en calidad de autor, y que el art. 165 del Código Nacional de Tránsito, señala que se presume la culpabilidad del peatón, cuando el accidente ocurra en la calzada, entre un peatón y un vehículo, y que por otra parte el art. 76 inc. D) del Código Nacional de Tránsito establece que los

peatones tienen preferencia de paso en las calles donde no hay autoridad de Tránsito ni señales, debiendo los conductores reducir la velocidad o detener el vehículo, fundamentos éstos que debieron ser utilizados al momento de dictar la resolución apelada, toda vez que las pruebas documentales de cargo y los testigos de descargo, demostraron que evidentemente existió un hecho de tránsito donde se identificó a Adalberto Aradies Grande como autor.

Así también se reclamó valoración defectuosa de la prueba, en el marco del art. 370 nums. 5 y 6, considerando que en este caso se emitió una resolución arbitraria y parcializada que no supo valorar la prueba ni menos fundamentar su decisión, basada más en una declaración poco coherente y creíble del imputado y de los testigos de descargo presentados, omitiendo la valoración de su prueba que ya había sido saneada, siendo legal, útil y pertinente para demostrar la acusación fiscal, violando lo establecido en el Art. 171 y 173 del CPP, y con ello generando impunidad, no habiendo analizado el Juez ni valorado la prueba documental, pues se ha abocado a la declaración del imputado quien además manifestó que no vio a la víctima al momento de cruzar la carretera ya que una camioneta venía con luz alta, y el acusado no previno cualquier otro y no venía a 30 km por hora como lo indicó, es evidente que en una carretera se iba a más de 80 km por hora entonces no estuvieran acusando lesiones graves que han sobrepasado los 15 días de impedimento tal como refrenda el examen médico forense que le da 70 días de incapacidad médico legal, que si bien el Ministerio Público renunció a los testigos que eran dos, la víctima y el investigador asignado al caso, es evidente que el caso data de la gestión 2015, que a la fecha es difícil la ubicación del citado investigador ante los constantes cambios de destino, y la víctima por motivos de trabajo y de salud ha tenido que radicar en otra ciudad, la prueba documental no ha sido valorada, como la MP1 Informe Preliminar que hace conocer el hecho suscitado y la intervención de las parte, MP2 el croquis de referencia de los hechos donde claramente se puede ver que la víctima ya había cruzado la mitad de la carretera y al terminar de cruzar es impactado por el acusado, MP4 y MP6 el registro de toma de alcoholemia de las partes si bien es importante; sin embargo, el Juez de Sentencia no refiere que estar en estado de ebriedad un peatón sería una contravención o está prohibido, por lo que ha valorado la prueba a su sana crítica, MP5 en relación al acta de secuestro de la motocicleta que fue utilizada al momento del hecho, MP7 informe médico forense refleja las conclusiones a las que llegó el médico forense y los días de incapacidad que le da, donde es evidente que el impacto se ha producido de manera enérgica y que el acusado venía a una velocidad excesiva, y MP9 la factura y recibos lo que hace ver que desde un primer momento el acusado no ha colaborado con los gastos médicos, refiere que se debe tomar en cuenta la historia clínica a objeto de valorar las intervenciones quirúrgicas; sin embargo, es suficiente la valoración por el médico forense quien de manera personal realiza, es evidente que el juez no le ha dado el valor probatorio al certificado médico forense, y que de las declaraciones contradictorias no pueden ser valoradas por lo que menos puede decirse que la defensa ya ha demostrado su inocencia.

II.3 Previa a la emisión del AS 283/2020-RRC de 20 de marzo, la Sala Penal Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, pronunció el Auto de Vista de 10 de junio de 2019, declarando la improcedencia de los recursos antes citados, a cuya consecuencia mantuvo incólume la Sentencia absolutoria. Dentro de los argumentos que condujeron esa decisión, destacan:

(i)

…con relación al concepto de Calzada que no parece ser claro en el argumento del recurrente…hace referencia "…parte de una carretera dispuesta para la circulación de vehículos y se compone de cierto número de carriles", así también el art. 8 del Código de Transito refiere: (Calles) Las calles están formadas por aceras y calzadas. La calzada es la parte de la calle destinada a la circulación de vehículos y semovientes. Las aceras son de uso exclusivo de los peatones.

En consecuencia, no es correcto señalar que no existiría calzada, cuando en realidad el hecho se suscitó, en la misma calzada o vía de tránsito de vehículos como se tiene indicado, según refiere el mismo juez en la sentencia a fs.174, cuando hace referencia a que dispuso cruzar la avenida, en estado de ebriedad y por un lugar que no debía pasar al no haber paso de preferencia.

…con relación a la cita que realiza del art. 76 Inc. D del Código de Tránsito, el mismo refiere a la preferencia de paso cuando se esté en calle, pero contradictoriamente el mismo recurrente refiere que el hecho se habría suscitado en una carretera, más precisamente en el Km 4 de la carretera Cobija-Porvenir, como se tiene establecido en la relación de hechos de la sentencia. De modo que la interpretación que pretende dar a dicho articulado, no es la correcta.

De otra lado, el Ministerio Publico, refiere en relación a este agravio, que se habría demostrado que el acusado estaba circulando a una velocidad de 80 km por hora, aspectos que de la revisión de la sentencia recurrida, no se tiene establecido ese extremos por parte del juez, ni mucho menos de que se hubiera discutido el mismo en relación al establecimiento de hechos probados, al contrario de ello, el Juez de la causa…llama la atención al Ministerio Publico por la insuficiencia de prueba en relaciona establecer algunos aspectos propios de este tipo de hechos." (sic)

(ii)

"…debe quedar claro que este tipo de hechos, por su naturaleza culposa, amerita que el acusador acredite o establezca la imprudencia, negligencia o inobservancia clara y precisa de las normas de tránsito que el acusado hubo desconocido o violentado con su accionar, de modo que se tenga certeza exacta de que las lesiones que presenta o se puedan originar por dicho acto, deban ser objetivamente atribuibles a ese accionar omisivo del agente, es decir, del acusado, así como demostrar de que forma el acusado no hubo actuado con el cuidado que es objetiva y subjetiva mente necesario para evitar que se produzca ese resultado lesivo, no siendo suficiente establecer que se trata de un hecho de tránsito y que por ese solo hecho, se deba aplicar alguna sanción penal la mismo cuando no se tenga demostrado la concurrencia de los elementos configurativos del ilícito" (sic)

En torno a los defectos sobre valoración de la prueba y desarreglos con la fundamentación reclamados en el marco del art. 370 nums. 5 y 6 del CPP, los de apelación consideraron, que:

(iii)

Gaceta Judicial

"…el Ministerio Publico confunde estas dos causales del art. 370, al pretender analizar la valoración de la prueba en base al numeral 5 del art. 370 del CPP…cuando se hace referencia a una defectuosa valoración de la prueba, y, Norma habilitante es el numeral 6 del art. 370 del CPP [donde] existen tres supuestos en los que se puede establecer el agravio en este punto, en ese sentido, la recurrente claramente hace referencia a la defectuosa valoración de la prueba

…refiere que no es evidente que el acusado venía a 30 Km por hora en la carretera, sino que iba a más de 80 km, deducción que saca en razón a los días de impedimento acreditados, los cuales son de 70 días. Al respecto, el recurrente no establece que prueba no habría sido la que no se habría considerado correctamente por el juez, o que hubiera sido mal interpretada por el mismo en relación a la velocidad en que entiende iba el acusado para ocasionar las lesiones que se tienen acreditadas de acuerdo a la misma sentencia a través del certificado médico forense...En obrados solo se tiene que el juez toma por valido lo que manifestó el acusado en el sentido que iba a una velocidad de 30 km, aspecto que si bien llega a ser un hecho que el juez asume solo en razón a dicha declaración, lo evidente es que no existe en sentido contrario elemento de prueba alguno que desvirtué esa versión, de allí que se extrañe ese aspecto al recurrente.

Refiere a su vez no se ha valorado la MP1 referido a un informe preliminar sobre el hecho y la intervención de las partes, aspecto que sin embargo no es evidente, toda vez que a fs.171 vta., se tiene establecido el valor que el juez otorga a dicha prueba, la cual no hace más que ratificar la existencia del hecho y de las lesiones a la víctima, así como que la misma se encontraba en estado de ebriedad, por lo que no se tiene claro en que consistiría el defecto en la valoraci6n que se pretende demostrar.

Con relación a la MP2 sobre el croquis de referencia de los hechos donde claramente se puede ver que las victimas ya habían cruzado la mitad de la carretera y al terminar de cruzar es impactado por el acusado, ese aspecto es un hecho que no ha sido desconocido por el juez al momento de valorar la misma, y sobre ella el juez infiere que la víctima hubo vulnerado normas de tránsito, en consecuencia, tampoco se tiene establecido de qué forma se estaría ante una defectuosa valoración de la misma.

Sobre las pruebas MP4 y MP6 referido al registro de alco-sensor al cual se hace referencia de que al estar en estado de ebriedad un peatón sería una contravención o estaría Prohibido, por lo que ha valorado la prueba a su sana critica (sic), es decir, el Ministerio Publico asume que la valoración de dicha prueba está en función a la sana critica del juez, en consecuencia debemos concluir, que no se indica cuáles de la reglas de la sana critica estarían siendo vulneradas en el razonamiento del juez sobre los hechos y la prueba en el motivo de análisis…

Referente a la prueba MP7, Informe médico sobre los días de Incapacidad, donde concluye que se debe al impacto producido de manera enérgica, y que el acusado venia en un Velocidad excesiva, argumentos que denotan la intención del Ministerio Publico de que la Juez acredite a través de esta prueba, la tesis de que el acusado venía a una velocidad de más de 80 km por horas, aspecto que resulta ilógico de considerar, como bien lo ha realizado el juez, ya que ese aspecto solo se puede establecer con alguna pericial a respecto, además, al valorar la misma el juez hubo indicado y reconocido las lesiones y los días de impedimento al señor Gastón Rivera Alarcón, que indica dicho certificado médico, en relación también a lo acreditado en otras pruebas ya valoradas…

…con referencia a la prueba MP9 referido a facturas y recibos que establecen que el acusado no ha colaborado con los gastos médicos, estos aspectos…no establecen con claridad en que consistirían el defecto en la valoración de los mismos, ya que el juez asume una postura sobre esa prueba al momento de considerarla…pero el recurrente intenta establecer otros aspectos, como el hecho de que las lesiones estarían sufrientemente acreditadas por el certificado Médico forense, pero refiere que no se le ha dado valor a las mismas, la pregunta es ¿Cuál es ese valor que pretende la recurrente se le otorgue a esa prueba?.

….Revisando la valoración de la prueba testifical de descargo, a fs.173, se puede apreciar que el juez realza distintas apreciaciones y argumentación en relación a las mismas, ya que son dos testigos, atribuyendo a cada uno un resultado de esa valoración, sobre los cuales la recurrente no realiza ninguna observación a dichos argumentos, limitándose 2 establecer de forma falaz, de que no existiría una valoración integral o que la misma seria escueta.

£n conclusiones, es importante dejar en claro que quien alegue defectuosa valoración de la prueba, debe brindar información necesaria que posibilite identificar cuál de las reglas del recto entendimiento humano fueron infringidas o soslayadas, señalando de forma ineludible, cuales las afirmaciones o hechos contrarios a la experiencia común, cuales los hechos no ciertos en los que se sustenta el fallo, de qué manera los medios de prueba fueron valorados indebidamente…" (sic)

FUNDAMENTOS DE LA SALA

III.1

Considera el representante del Ministerio Público que en autos existe "errónea aplicación de la ley sustantiva cuando el juzgado no realiza…juicio de tipicidad derivando en consecuencia en una errónea subsunción" (sic), pues, los de apelación, obviaron que "el juez de sentencia emitió una resolución sobre los hechos probados en audiencia de juicio oral y no se refiere e absoluto a que si con las prueba se adecua o no al tipo penal establecido en el art. 261 del [CP], considerando que en juicio…han concurrido los elementos del tipo penal las pruebas, como ser el registro del lugar del hecho el informe médico forense con 10 días incapacidad…los informes policiales en especial el informe técnico del grado de responsabilidad de los sujetos procesales" (sic).

III.1.1 En primer término, la Sala considera que debe tenerse en cuenta que la aplicación de la Ley penal en Bolivia, es decir, su aplicación estrictamente jurídica sobre hechos ya determinados -que nada tiene que ver en absoluto con apreciación o valoración probatoria- se rige por los elementos clásicos distinguidos por la doctrina: tipicidad, antijuricidad y culpabilidad; determinar la tipicidad exige, primero estimar cual el acontecimiento particular y concreto dado en la vida y en el mundo, entendido como hecho fáctico o siguiendo a Zaffaroni como pragma, este elemento debe ser contrastado con el contenido típico contenido en norma. En autos la labor

de adecuación típica exigía que el siniestro enjuiciado, por una parte, exigía la valoración de la prueba aportada por el Ministerio Público, y determinados los hechos el análisis jurídico de concurrencia de las demás condiciones que hacen al delito, estas son la antijuridicidad de la conducta y la culpabilidad en el agente.

La Legislación penal boliviana, esta vez entendida como política criminal, es decir la manera que el Estado entiende y manifiesta el Derecho Penal, en esencia se rige al medular principio de legalidad, que no sólo se deduce de la fórmula de nullum crimen, nulla poena sine praevia lege, sino también patentemente se halla en los arts. 109 y ss. del Texto Constitucional; el orden escriturado, positivo y previo de la Ley penal, posee connotaciones propias que no son al caso profundizar, sin embargo, por el principio de legalidad no solo se entiende que la norma es aquella regula de manera previa el injusto en específico, sino a la par y también de manera anterior lo hace con todo el contexto normativo. La orientación dogmática del Código Penal Boliviano, con evidente inclinación a la escuela finalista del delito derecho penal, lejos de juzgar un evento del tipo causa-efecto, impone que toda sanción, en todos los delitos tipificados de su parte especial, debe antes fundarse sobre la culpabilidad del agente y ser punida conforme su intensidad. En tal sentido el art. 13 del CP, determina:

Artículo 13. (NO HAY PENA SIN CULPABILIDAD). No se le podrá imponer pena al agente, si su actuar no le es reprochable penalmente. La culpabilidad y no el resultado es el límite de la pena. Si la ley vincula a una especial consecuencia del hecho una pena mayor, ésta sólo se aplicará cuando la acción que ocasiona el resultado más grave se hubiera realizado por lo menos culposamente.

Lo documentado por la Comisión Redactora del Proyecto de Ley de Modificaciones al Código Penal, el art. 13 del CP, contempla las siguientes orientaciones:

"7. Se reformula el principio de culpabilidad al introducir el concepto normativo de reproche como base y esencia de la culpabilidad, en consonancia con el derecho penal contemporáneo.

También se precisa el doble rol que tiene el principio de culpabilidad cuando determina en la valoración de la conducta, según los casos, la ausencia de tipicidad o de culpabilidad. En este contexto:

la imposición de la pena requiere que la conducta típica y antijurídica sea reprochable a su autor.

el agente sólo responderá de una consecuencia más grave de su conducta, si esta consecuencia ha sido ocasionada por una conducta atribuible al autor por lo menos a título de culpa"

Ahora bien, el actuar reprochable señalado en ese Texto, por una parte, supone ya la existencia potencial de un autor conectado a la casación del injusto ya sea por acto u omisión, pero en esencia requiere condiciones objetivas exigibles a esa conducta. La culpabilidad en el concepto asumido por la Legislación, es aquel elemento del delito en el cual se examina el grado de respuesta, acatamiento o comportamiento de una persona respecto al Derecho, es decir, la conducta debida exigible al autor conforme a la norma y en medio de sus circunstancias particulares. Zaffaronni, profundiza el concepto al señalar que, "en la posibilidad exigible que el autor tuvo de actuar conforme a derecho, [es] en lo que finca el reproche, porque es lo que evidencia la disposición interna que el autor tuvo para el hecho. La reprochabilidad es la valoración jurídica de la disposición contraria a la norma y al derecho que hubo en el acto y que se revela al juez mediante la posibilidad que tuvo el autor de proceder de otra manera"

Por la culpabilidad, el juez penal determinará si al agente pudo exigírsele una actuación distinta a la probada, es decir, si pudo y tenía las posibilidades objetivas de comportarse de una manera no contraria a la lesión del bien o su puesta en peligro. Queda claro que esa posibilidad exigible se determina únicamente conforme a criterios que el propio orden jurídico proporciona, pues la Ley en todos los casos señala umbrales mínimos sobre el comportamiento en sociedad y comunidad, a partir de los cuales la autoridad jurisdiccional debe deducir los criterios afines al caso concreto para mensurar la exigibilidad de conducta o la reprochabilidad de ésta. Asimismo, el art. 13 del CP, estima también que le dimensionamiento de culpabilidad, es válida tanto para tipos dolosos como para culposos, ya que en este último el agente igualmente elige la conducta descuidada, la que sólo puede, reprochársele cuando pudo elegir la conducta conforme al deber de cuidado, sin que para ello interese que se haya o no representado la posibilidad del resultado, pues el reproche no se funda en esa representación, sino en la motivación que efectivamente tuvo para la conducta realizada.

En ese devenir, las conclusiones de la Sentencia de grado, en momento alguno determinaron que el hecho no existió, es más, la explicación brindada da cuenta de coincidencia de tiempos, personas, lugares y circunstancias, incluso reconstruye la forma en la que el siniestro aconteció, sin embargo, y es lo trascedente en el caso, a tiempo de ejercer el juicio propio de subsunción de ese hecho al tipo penal del art. 261 del CP, la autoridad jurisdiccional consideró que por una parte la prueba producida por la Fiscalía no era suficiente para estimar grado de culpabilidad en el agente, explicando para ese fin, las condiciones específicas del hecho, precisando además que no era posible establecer un grado de exceso de velocidad, por cuanto los informes técnicos no habían sido aportados al juicio; asimismo, la Sentencia 50/2018, sostuvo que por la prueba aportada no era posible determinar ningún tipo de culpa en el agente, vinculado al hecho.

En fase de apelación restringida, como quedó ampliamente transcrito anteriormente, los de alzada, sostuvieron en suma el mismo criterio, es decir, el caudal probatorio distinguía, sí un accidente de tránsito, pues se acreditaba el hecho y las lesiones sufridas en la víctima como consecuencia, empero la solvencia probatoria que fundamente la culpabilidad en el agente, no tenía base probatoria, sin que por ello pueda activarse ningún elemento de punibilidad.

Lo sostenido por el Ministerio Público en casación, considera como inobservancia de la norma sustantiva que, habiéndose demostrado el hecho y sus consecuencias, no se haya condenado al imputado por el delito inmerso en el art. 261 del CPP, empero tal afirmación, superando la alegoría y al ras de una postura eminentemente jurídico-penal, no es posible por cuanto, el delito para ser punible exige varios elementos, tanto en la historicidad del hecho, como también en rasgos de culpabilidad propiamente dicha, así el

Gaceta Judicial

art. 13 del CP, por lo cual, si en casos como el de autos, alguno de ellos o no es presente o su basamento probatorio es endeble cuando no inexistente, la jurisdicción penal no puede ejercer el poder punitivo contra un ciudadano a ultranza.

La Sala aclara, que, a efectos de responsabilidad penal, si bien quedó demostrado en Sentencia, la falta de prueba que sustente la culpabilidad en el agente, ello no desestima de ninguna manera, que el hecho no haya ocurrido y que otro tipo de responsabilidades, no le sean propias al señor Adalberto Aradies Grande, empero ellas deberán ser reclamadas ante la autoridad llamada por Ley.

III.2

Por otro lado, el Ministerio Público, acusa que los de apelación no observaron debidamente los criterios para poder asumir una decisión efectiva, vulnerándose el principio de legalidad, ya que se sustenta en una valoración subjetiva y prejuiciosa, al no haberse observado la defectuosa valoración de la prueba por parte del juzgador por las reglas de la ciencia y la lógica de lo razonable. Invoca como precedentes contradictorios En este punto se formuló contradicción a la doctrina legal del Auto Supremo 199/2013 de 11 de julio y su homólogo 155/2012-RRC de 11 de julio.

III.2.1 El Auto Supremo 199/2013 de 11 de julio, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Supremo de Justicia, avocándose a verificar la existencia de defecto absoluto, por indebida motivación en la Sentencia, vinculada a la infracción de la garantía del debido proceso en sus componentes derecho a la debida fundamentación de las resoluciones, derecho a la defensa, a la igualdad procesal, al derecho a ser oído y la presunción de inocencia.

El precedente, concluyó que, los actos anteriores a casación fueron motivados debidamente, así como las alegaciones del recurrente carecían de mérito haciendo que el recurso fuera declarado infundado. Dentro de los argumentos de control sobre los que la Sala Penal Primera sentó su decisorio, se tienen:

"…el Tribunal de Sentencia expuso los motivos de hecho y de derecho que sustentan su decisión, en sujeción a los parámetros de especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad…

En lo que concierne a la denuncia de defecto absoluto, por indebida motivación en la Sentencia, vinculada a la infracción de la garantía del debido proceso en sus componentes derecho a la defensa, a la igualdad procesal, al derecho a ser oído y la presunción de inocencia, cabe anotar que…el imputado tuvo la oportunidad de comprobar su inocencia, no fue tratado como culpable, menos como delincuente, con incidencia en la valoración de todas las pruebas documentales y testimoniales producidas en el juicio oral y ordinario por parte del Tribunal A-quo, cuando asumió convicción sobre la responsabilidad penal del imputado…

…analizada la Sentencia, no se evidencia que el Tribunal de Sentencia hubiese emitido una resolución carente de motivación y fundamentación, más por el contrario, dio estricto cumplimiento al artículo 124 del Código de Procedimiento Penal; ante esta situación, éste Tribunal Supremo no advierte la posible existencia de defecto absoluto, por indebida motivación en la Sentencia, vinculada a la infracción de la garantía del debido proceso en sus componentes derecho a la debida fundamentación de las resoluciones, derecho a la defensa, a la igualdad procesal, al derecho a ser oído y la presunción de inocencia"

A su turno el Auto Supremo 155/2012-RRC de 11 de julio, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Supremo de Justica, en la tramitación de un recurso de casación antecedido por una sentencia absolutoria, confirmada en apelación restringida, tuvo como márgenes de análisis, el alegato de un supuesto yerro por carente fundamentación en el Auto de Vista recurrido en inobservancia del art. 124 del CPP y en contradicción de la doctrina legal aplicable del Auto Supremo 84 de 1 de marzo de 2006.

En el análisis de fondo, reiterando la doctrina legal sentada en el AS 84 de 1 de marzo de 2006, se concluyó que en el "Auto de Vista impugnado, puede identificarse que…respondió de manera fundamentada los dos motivos del recurso de apelación restringida, referidos a la insuficiente fundamentación de la sentencia y la defectuosa valoración de la prueba, en el que se precisó las normas legales sustantivas y adjetivas que sustentan la resolución que declara la improcedencia del recurso; en consecuencia, no existe evidencia sobre la presunta vulneración de la garantía del debido proceso o desconocimiento de la línea doctrinal que estableció el Tribunal Supremo de Justicia, menos se advierte la violación de los arts. 124 y 370 del CPP; con ese antecedente, cumpliendo lo dispuesto por los arts. 416 y 417 del CPP, realizando la labor de contraste entre el Auto Vista impugnado con el Auto Supremo 84, se establece no ser evidente la denuncia de contradicción entre estas dos resoluciones con respecto a la fundamentación de los motivos del recurso de apelación restringida, pues los argumentos utilizados en la Resolución recurrida, son claros en su interpretación para disponer la improcedencia que implica confirmar la Sentencia dictada por el Tribunal a quo"

III.2.2 El mandato legal para el Tribunal Supremo de Justicia se enfoca en sentar y uniformar jurisprudencia, que a más de converger en una tarea eminentemente jurídica trae consigo la delicada función de resguardar el principio de igualdad en la aplicación de la Ley, esta atribución se halla inscrita en los arts. 38 núm. 9) y 42 paràg. I núm. 3) ambos de la Ley del Órgano Judicial y en lo que toca a materia penal dicho mandato legal se induce del contenido de los arts. 416 y ss. del CPP.

De hecho el término doctrina legal inmerso en el art. 420 del CPP concierne la "…jurisprudencia, pero circunscrita a la del más alto Tribunal del país, el que unifica la interpretación de las leyes por medio de la casación" (OSSORIO, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, pág. 359; I.S.B.N. 950-885-005-1), concepto ampliamente compatible con el sistema de recursos del procedimiento penal boliviano y la conformación orgánica de los tribunales en la jurisdicción ordinaria.

Un precedente contradictorio entendido como herramienta a través de la cual este Tribunal ejerce su función de unificar la jurisprudencia, se traduce como una decisión judicial previa que funciona como modelo para determinar un grado de contradicción con los Autos de Vista recurridos en casación. Viene a constituir un criterio interpretativo utilizado en la resolución de casos iguales a los

que se procura en casación. No es que la resolución del caso sea efectuada con un determinado prejuicio, sino que se aplica a un supuesto fáctico la misma respuesta y tratamiento jurídico dado en una situación análoga. En sentido estricto, se trata de las razones de la decisión de un fallo, cuya aplicación se pretenda contraria al fallo que se recurre, razón por la que se exige entonces que el caso presente en el cual se lo invoca sea análogo al anterior precisamente en relación con los hechos relevantes a los que se aplicó un determinado tratamiento jurídico, de ahí la comprensión del art. 416 del CPP en calificar a la contradicción partiendo desde la identificación de una situación de hecho similar.

Entonces, un precedente contradictorio tanto en un sentido práctico (la forma en la que es invocado) como su esencia utilitaria al fin de uniformar jurisprudencia en torno a los aspectos con relevancia jurídica, requiere para su planteamiento recursivo, no una invocación mecánica o automática, desprovista de la necesaria consideración de los fundamentos que condujeron a su resultado; sino que estos fundamentos deben interactuar con las peculiaridades del caso concreto que se recurre.

III.2.3 El representante del Ministerio Público invoca la contradicción del Auto de Vista de 26 de noviembre de 2020, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, con la doctrina legal contenida en los AASS 199/2013 de 11 de julio y 155/2012-RRC de 11 de julio, a través de la transcripción de un pasaje atinente a los componentes esenciales del debido proceso, y otros referidos al deber de motivación de las resoluciones judiciales; así pues, las consideraciones optadas por esa representación apuntan a censurar el contenido del fallo impugnado, acusando que su labor argumentativa no cumpliría con las directrices de la jurisprudencia invocada.

En lo demás la contradicción invocada, no es cierta ni evidente, al existir disimilitud entre la situación de hecho del caso de autos y la solución abordada por el precedente en cuestión; como se tiene anotado precedentemente la razón de lo decidido en el AS 199/2013 de 11 de julio, acude a dilucidar la ausencia de quebrantamiento en torno estándares sobre motivación y congruencia de las resoluciones judiciales y no a aspectos sobre aplicación de la norma sustantiva como alega el Ministerio Público. Si bien el párrafo utilizado en el recurso como señalamiento de contradicción alude a la congruencia como herramienta de abordaje procesal recursivo, su presencia obedece más a una cuestión de contextualización de la decisión de fondo, dicho de otro modo, se trata de un obiter dicta. Ya se ha referido que la labor de contraste en casación se articula a partir de la aplicación de una norma sobre una situación de hecho análoga, siendo que otro tipo de cuestiones de opinión jurídica no vinculadas a la razón de decidir, si bien constituyen jurisprudencia orientadora, no son pasibles a ser consideradas doctrina legal aplicable.

Por otro lado, en lo que es la contradicción en torno al AS 155/2012-RRC de 11 de julio, destacar que al igual que el anterior caso, la situación de hecho similar dista con la propuesta con el recurrente, ya que en el primero se trata de un fallo que resolvió temas relacionados con el control ejercido sobre la Sentencia por el Tribunal de apelación, habiéndose concluido que dicha labor era correcta; en cambio, en el presente caso la postura del Ministerio Público señala,

"…al no haberse observado debidamente los criterios para poder asumir una decisión efectiva como tribunal de apelación, se ha vulnerado el principio de legalidad, por ser que el Auto de Vista se basa en una valoración subjetiva y prejuiciosa que no condice con la aplicación de la ley procesal" (sic)

Con lo cual, a más de constituirse una referencia bastante genérica, es visible que la situación de hecho similar propuesta nada tiene que ver con la jurisprudencia o el problema jurídico resuelto en el precedente, sino más bien se trata de una serie de afirmaciones unilaterales que son adosadas de porciones de texto de jurisprudencia, más cuando , la insuficiencia probatoria reclamada por el Juez de Sentencia en cuanto a la culpabilidad del apelante Adalberto Aradies Grade, se basa más en la ausencia de elementos de convicción de los que se extraiga que en la línea de contenido del art. 261 del CP, se haya producido por una conducta culpable en el agente o bien por la inobservancia de la Ley o el Código y Reglamento de Tránsito; lo que quiere decir por un lado que todas las exigencias requeridas por el tipo penal no fueron probadas, más cuando no se tuvo probada ninguna de esas dos circunstancias, reiterando que la jurisdicción penal por las reglas contenidas en los arts. 14 y 42 del CPP, dictan que corresponde a esta jurisdicción el conocimiento exclusivo de todos los delitos, así como la ejecución de sus resoluciones, sin embargo, en casos como el presente la existencia de un hecho que si bien carece de todas las condiciones para ser castigado, no es menos cierto que la víctima podrá reclamar su derecho de resarcimiento de daño en la vía y jurisdicción llamada por Ley, toda vez que la forma de solución en la sentencia no desconoció la inexistencia del hecho, sino invocó la causal del art. 363 núm. 2) del CPP, es decir que la prueba fue insuficiente para generar convicción sobre la responsabilidad penal del imputado, no pronunciándose de manera alguna de otro tipo de responsabilidades que debe ser conocidas y resueltas en otra jurisdicción distinta a la penal.

Por todo lo expuesto, la Sala concluye que el recurso de casación promovido por el Ministerio Público carece de mérito en torno a los derechos y garantías denunciados, como a la vez la contradicción pretendida no es evidente, restando a la Sala fallar en este sentido.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación promovido por el Ministerio Público.

Magistrado Relator: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 9 de noviembre de 2021

Gaceta Judicial

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

978

Ministerio Público y Horacio Flores Yanapa c/ Humberto Quispe Poma
Uso indebido de Influencias
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 13 de marzo de 2020, Humberto Quispe Poma interpone recurso de casación, fs. 1697 a 1731, impugnando el Auto de Vista N° 94/2019 de 28 de noviembre, que consta de fs. 1620 a 1626 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Horacio Flores Yanapa contra Humberto Quispe Poma, por la presunta comisión del delito de Uso Indebido de Influencias, previsto y sancionado por el Art. 146 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia.- Por Sentencia N° 04/2018 de 21 de marzo, fs. 1444 a 1453, el Tribunal de Sentencia Anticorrupción Primero del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Humberto Quispe Poma, culpable de la comisión del delito de Uso Indebido de Influencias, previsto y sancionado por el art. 146 del CP, imponiéndole la pena de cinco (5) años de reclusión; declarándolo a su vez absuelto de los delitos de Incumplimiento de Deberes, Resoluciones Contrarias a la Constitución y a las Leyes, Extorsión y Allanamiento de domicilio o sus dependencias, tipificados en los arts. 153, 154, 298 con relación al art. 299 y 333 del CP.

Auto de Vista. - Contra la mencionada Sentencia, Humberto Quispe Poma y Horacio Flores Yapana, formularon recurso de apelación restringida, que consta de fs. 1483 a 1495 y 1551 a 559, resuelto por Auto de Vista N° 94/2019 de 28 de noviembre, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declara improcedente los recursos interpuestos; consecuentemente mantiene incólume la Sentencia impugnada.

II. IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación (fs. 1697 a 1730 vta.) y del Auto Supremo N° 182/2021-RA de 26 de mayo, se extraen los siguientes motivos a ser analizados en la presente resolución, sobre los cuales este Tribunal circunscribirá su análisis conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El recurrente denuncia vulneración a las reglas de control de la actividad jurisdiccional, por omisión en el examen de la sentencia basada en defectuosa valoración de la prueba; considerando que el Tribunal de Apelación, no se pronunció sobre su denuncia sobre defectuosa valoración de la prueba bajo el argumento que carece de competencia para revalorizar elementos probatorios que ya fueron sometidos al contradictorio en el juicio oral y que sólo realiza un control de la legalidad.

Se denuncia la violación del derecho al debido proceso aludiendo que el Tribunal de Apelación incurre en incongruencia omisiva respecto al tercer y cuarto agravio denunciado en apelación restringida.

Denuncia vulneración al debido proceso en su elemento derecho a la defensa, argumentando que no pudo fundamentar oralmente su recurso de apelación restringida, ya que, al encontrarse con detención preventiva, no pudo salir a fin de ejercer su defensa material y técnica en causa propia; considerando la existencia de defecto absoluto no susceptible de convalidación, conforme el art. 169.3 del CPP.

Petitorio.

El recurrente solicita que se declare fundado el recurso de casación y se deje sin efecto el Auto de Vista emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

Admisión del Recurso.

Mediante el Auto Supremo N° 182/2021-RA de 26 de mayo, de fs. 1739 a fs. 1743 vta., este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por el acusado, para el análisis de fondo de los tres motivos referidos precedentemente.

III. ANÁLISIS Y VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN ENTRE EL AUTO DE VISTA Y EL PRECEDENTE INVOCADO O DE VULNERACIÓN A DEREHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES.

III.1.1 En cuanto al debido proceso.

En el caso de autos, la parte recurrente acusa la vulneración del debido proceso, por lo que previo a resolver el fondo del cuestionamiento planteado, es menester recordar que este Tribunal a través del Auto Supremo Nº 251/2012 de 17 de septiembre, señaló:

"El debido proceso, considerado como instrumento jurídico de protección de otros derechos, cuyo fin es garantizar que los procesos judiciales se desarrollen dentro del marco de los valores de justicia e igualdad, conforme lo disponen los arts. 115 parágrafo II, 117 parágrafo I, 137 y 180 de la Constitución Política del Estado, en la que se reconoce su triple dimensión como garantía, derecho y principio; se vulnera, cuando el poder sancionador del Estado se aplica arbitrariamente, sin el cumplimiento de un proceso en el cual se respeten los derechos fundamentales y garantías constitucionales de las partes, infringiendo en consecuencia el principio de legalidad y la seguridad jurídica, respecto a la normativa constitucional, conforme el cual, el ejercicio de potestades debe obligatoriamente sujetarse a la Ley. Siendo componente del debido proceso el derecho a la debida fundamentación de las resoluciones judiciales, es exigencia constitucional que toda resolución debe ser fundamentada y motivada en sujeción a los parámetros especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad; respondiendo y emitiendo los criterios jurídicos sobre cada punto impugnado en apego al principio de congruencia, que fija el limite al poder discrecional del juzgador."

Asimismo, por su parte el Auto Supremo 199/2013 de 11 de julio, respecto al debido proceso señalo:

"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 artículos 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, f) el derecho a recurrir, g) el derecho a la legalidad de la prueba, h) el derecho a la igualdad procesal de las partes, i) el derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, j) el derecho a la motivación y congruencia de las resoluciones, k) la garantía del non bis in ídem, 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.

Por otra parte, el debido proceso reconocido en la CPE, 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 CPE, 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.1.2 Sobre el principio de congruencia y su aplicación en el sistema procesal penal vigente.

Entendido como la concordancia o correspondencia que debe existir entre la petición formulada por las partes y la decisión que sobre ella tome el Juez o Tribunal, fue definido por un sin número de autores, entre ellos (DEVIS ECHANDIA, Hernando, Teoría General del Proceso, Tomo I, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1984, pág. 53), como:

"El principio normativo que delimita el contenido de las resoluciones judiciales que deben proferirse, de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones formuladas por las partes (en lo civil, laboral, y contencioso-administrativo) o de los cargos o imputaciones penales formulados contra el sindicado o imputado, sea de oficio o por instancia del ministerio público o del denunciante o querellante (en el proceso penal), para el efecto de que exista identidad jurídica entre lo resuelto y las pretensiones o imputaciones y excepciones o defensas oportunamente aducidas, a menos que la ley otorgue facultades especiales para separarse de ellas".

El principio de congruencia se configura en dos modalidades: a) La primera, conocida como congruencia interna, que obliga a expresar de forma coherente todos los argumentos considerativos entre sí y de éstos con la parte resolutiva; y, b) La segunda, conocida como congruencia externa, relativa a la exigencia de correspondencia o armonía entre la pretensión u objeto del proceso y la decisión judicial. Este tipo de congruencia queda afectado en los siguientes supuestos: 1) La incongruencia omisiva o ex silentio, que se presenta cuando el órgano jurisdiccional omite contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes; 2) La incongruencia por exceso o extra petita (petitum), se produce cuando el pronunciamiento judicial excede las peticiones realizadas por el recurrente, incluyendo temas no demandados o denunciados, impidiendo a las partes la posibilidad de efectuar las alegaciones pertinentes en defensa de sus intereses relacionados con lo decidido; y, 3) La incongruencia por error, que se da cuando en una sola resolución se incurre en las dos anteriores clases de incongruencia, entendiéndose; por tanto, que el órgano judicial, por cualquier tipo de error sufrido, no resuelve sobre los motivos del recurso, sino que equivocadamente lo hace sobre aspectos totalmente ajenos a los planteados, dejando sin respuesta las pretensiones del recurrente.

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

Gaceta Judicial

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 resolutiva de la misma, caso contrario, la resolución podría incurrir en vicio de incongruencia que puede ser interna o externa.

La incongruencia omisiva quebranta el principio tantum devolutum quantum apellatum, así lo ha establecido la doctrina legal aplicable citada en el Auto Supremo 6 de 26 de enero de 2007; aforismo que a decir del tratadista Hugo Alsina, significa que los poderes del Tribunal de apelación se hallan limitados por la extensión del recurso, por lo cual, "...sufre una limitación en los casos en que el recurso se interpone contra una parte determinada de la sentencia, pues, entonces, el tribunal no puede pronunciarse sino sobre lo que es materia del mismo" (Alsina, Hugo. Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial. Editorial Ediar Soc. Anón. Buenos Aires 1961. Segunda Edición, Tomo IV, Pág. 416).

Igualmente, refiere el versado Couture, que:

"El juez de la apelación conviene repetir, no tiene más poderes que los que caben dentro de los límites de los recursos deducidos. No hay más efecto devolutivo que el que cabe dentro del agravio y del recurso: tantum devolutum quantum apellatum" (Couture, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Editorial IB de F. Montevideo - Buenos Aires 2005. Euro Editores S.R.L. 4ta. Edición. Pág. 300).

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 CPP, 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 CPP, 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".

III.1.3 En cuanto al derecho a la defensa.

Respecto al derecho a la defensa, el Auto Supremo N° 041/2012-RRC de 16 de marzo, estableció el siguiente entendimiento:

"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 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" (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 CPE 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.

A su vez, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por Bolivia a través de la Ley 1430 de 11 de febrero de 1993, en su art. 8.1. referente a las garantías judiciales expresa:

"Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter".

De manera específica la misma norma internacional en el acápite 2 del citado art. 8, establece que durante el proceso, toda persona tiene derecho en plena igualdad, a varias garantías mínimas, de las cuales se destacan las siguientes: el imputado tiene derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación formulada; a la concesión del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa; de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor y en su caso de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado; de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos; y a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable.

Esto significa, que dentro del proceso penal se visualizan tres funciones, como son la requirente cumplida por la parte acusadora, sea la Fiscalía o la parte querellante, la decisoria desarrollada por la autoridad que ejerce jurisdicción; y, la función 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, página 151).

En el ordenamiento interno, el art. 5 del CPP, establece que el imputado podrá ejercer todos los derechos y garantías que la Constitución, las Convenciones y los Tratados Internacionales vigentes y ese Código le reconocen desde el primer acto del proceso hasta su finalización, entendiéndose como primer acto del proceso cualquier sindicación en sede judicial o administrativa contra una persona como presunto autor o partícipe de la comisión de un delito; en esa lógica, el ejercicio del derecho a la defensa se proyecta en bloque en todo el ámbito procesal penal, siendo la defensa expansiva y polivalente, habida cuenta que se encuentra reconocida en una fase del proceso como en otra, incluida la investigativa pues: "La defensa en juicio debe poder ser ejercida a lo largo de todo el proceso, de manera particularmente intensa, durante la investigación, ya que las posibilidades de afectación de todas las garantías procesales se dan primordialmente en esta etapa". (Binder, Alberto M., Introducción al Derecho Procesal Penal, Ad-Hoc S.R.L., 1993, página 158).

Por otra parte, conforme se advirtiera en la misma definición dada del derecho a la defensa, éste tiene un carácter dual ya que puede ser ejercido por el defensor y por el propio imputado, en los términos previstos por los arts. 8 y 9 del CPP, que establecen la defensa material y la defensa técnica, siendo la primera la potestad procesal que la ley reconoce al imputado en forma personal de poder decir y hacer en su defensa aquello que fuere oportuno y razonable y la segunda el derecho del imputado de estar asistido por un abogado, constituyendo una obligación para la administración de justicia velar porque ese derecho se cumpla, asignándole en su caso de oficio un defensor.

En términos prácticos, la defensa material faculta al imputado a intervenir en toda la actividad procesal, esto es en todos los actos del proceso que incorporen elementos de prueba y a formular alegatos, implicando ello las distintas etapas que puedan darse en las fases de investigación o del proceso en sí, desde el primer acto del proceso conforme establece el art. 5 del CPP, de modo que siempre pueda realizar todos los actos que le posibiliten excluir o atenuar la reacción penal estatal, siendo importante precisar que ambas clases de defensa deben ser desarrolladas en forma armónica, pues la defensa material de modo alguno puede perjudicar la eficacia de la defensa técnica".

De la jurisprudencia glosada, se concluye que el derecho a la defensa es parte del debido proceso, tiene carácter irrenunciable y debe ser garantizado por toda autoridad jurisdiccional, máxime en materia penal en la que cobra vital importancia porque en muchos casos se dilucida la libertad personal del imputado.

Por otra parte, la Sentencia Constitucional Plurinacional 0224/2012 de 24 de mayo, respecto al derecho a la defensa emitió el siguiente razonamiento:

"El art. 119.II de la CPE dispone que: 'Toda persona tiene derecho inviolable a la defensa', derecho que cobra mayor relevancia en el proceso penal dada la supremacía de los bienes o valores jurídicos que se ponen en juego, motivo por el que debe ser interpretado a luz de los Tratados y Convenios Internacionales de Derechos Humanos ratificados por el Estado boliviano, de acuerdo a lo establecido en la última parte del art. 13.IV de la Ley Fundamental. En ese entendido, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su art. 14.3 señala que: 'Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección…"

De igual forma, la Convención Americana sobre Derecho Humanos, en su art. 8.2 expresa: "Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: d) derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor".

Ambos instrumentos internacionales que forman parte integrante del bloque de constitucionalidad por mandato del art. 410.II de la CPE, establecen con claridad que uno de los componentes del derecho a la defensa, y concretamente de la defensa técnica, es el derecho que tiene el imputado a contar con un abogado de su elección, que ha sido definido como: '(…) el derecho esencial del imputado de elegir un jurista que lo asesore y defienda (facultad de elección) desde el primer momento del procedimiento seguido en su contra.' (Maier, Julio B.J.: Derecho Procesal Penal, Fundamentos; pág. 549).

Por su parte, Binder expresa que: El imputado también tiene el derecho -amplio, en principio- a la elección de su defensor. Se trata de un asistente de confianza y, por tanto, el imputado debe tener la mayor libertad posible para elegirlo. Es él quien debe controlar la calidad del defensor y quien debe admitirlo o no." (Binder, Alberto: Introducción al Derecho Procesal Penal, pág. 160).

Bajo ese entendimiento, la inviolabilidad de la defensa técnica implica necesariamente el derecho de contar con un abogado defensor de confianza, es decir, de libre elección por el imputado, desde el primer acto del proceso hasta el fin de la ejecución de la sentencia, entendiéndose por primer acto del proceso cualquier sindicación en sede judicial o administrativa, con mayor razón si el imputado no posee conocimientos jurídicos, o aun poseyéndolos, no puede ponerlos en práctica con idoneidad (arts. 5 y 9 del CPP). En el supuesto de que el imputado una vez consultado no elige a su defensor, porque no quiere o no puede designarlo, o si el elegido no acepta inmediatamente el cargo, de oficio se le debe nombrar un defensor. En éste último supuesto, debe precisarse que el derecho a la defensa no se agota con la simple designación de oficio del defensor o su presencia ineficaz, sino que debe observarse la asistencia efectiva de la defensa técnica, ya que el mero formalismo de la designación y presencia del defensor no puede prevalecer sobre el ejercicio material del derecho, de acuerdo al mandato de eficacia de los derechos fundamentales, consagrado en los arts. 14.III, 109.I, 196.I y 410 de la CPE.

De la jurisprudencia constitucional anotada, se concluye que todo imputado tiene derecho a la defensa técnica; es decir, un abogado de confianza; sin embargo, en caso de no contar con un abogado, se le debe designar uno de oficio para que lo defienda de manera eficaz."

III.1.4 La labor de contraste en el recurso de casación.

Gaceta Judicial

El art. 416 del CPP, instituye:

"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"

Por su parte el art. 419 del CPP, 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 CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 LOJ, 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 Constitución Política del Estado (CPE), 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 CPP, 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 Auto Supremo 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 Penal 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.

III.2. Del precedente invocado.

Conforme el Auto Supremo de Admisión N° 182/2021-RA, el análisis del primer motivo de casación, debería circunscribirse a la verificación de la denuncia efectuada en la citada resolución, la que se encuentra relacionada con la aparente contradicción incurrida por el Tribunal de alzada, al momento de emitir el Auto de Vista N° 94/2019 de 28 de noviembre, con el Auto Supremo N° 118/2016 de 21 de febrero, sin embargo, de la revisión de la página del Tribunal Supremo de Justicia, se advierte que dicha resolución es inexistente ya que no se evidencia la existencia del Auto Supremo invocado como precedente.

III.4. Análisis del caso concreto.

III.4.1 En cuanto al primer motivo de casación.

Conforme se refiere en el romano II.1 de esta resolución, el recurrente denuncia que el Tribunal de Apelación, no se pronunció sobre su denuncia sobre defectuosa valoración de la prueba arguyendo que carece de competencia para revalorizar elementos probatorios que ya fueron sometidos al contradictorio en el juicio oral y que sólo realiza un control de la legalidad.

De la lectura de la problemática planteada por la recurrente en su recurso de casación, respecto a la denuncia contra el Tribunal Ad quem, por no pronunciarse sobre el agravio denunciado que se circunscribe a la defectuosa valoración de la prueba por

parte del Tribunal A quo y la revisión realizada en la página de este Tribunal Supremo de Justicia, no se evidencia la existencia del Auto Supremo N° 118/2016-RRC de 21 de febrero, que como deduce esta Sala Penal, es inviable poder ejercer la labor encomendada por el art. 416 del CP, ya que no se puede realizar el análisis de una posible contradicción entre la resolución impugnada vía casación con una resolución inexistente, consecuentemente corresponde declarar infundado el este motivo de casación.

III.4.2 En cuanto al segundo motivo de casación.

Como segundo motivo de casación, se denuncia la violación del derecho al debido proceso, arguyendo que el Tribunal de Apelación incurre en incongruencia omisiva al no otorgar respuesta al tercer y cuarto agravio denunciado en apelación restringida.

Del análisis de antecedentes, se advierte que el acusado mediante memorial cursante de fs. 1483 a 1495, interpone recurso de apelación restringida contra la Sentencia N° 04/2018 de 21 de marzo, cursante de fs. 1444 a 1453, denunciando como agravio en el punto tres de su recurso, la vulneración al debido proceso por estar la Sentencia basada en hechos no acreditados en relación al tipo penal de Uso Indebido de Influencias, argumentando, que según la Sentencia impugnada, la acción o comportamiento humano para este delito se basa en que el servidor o servidora pública o autoridad, aprovechando de sus funciones que ejerce, usa indebidamente de las influencias derivadas para obtener ventajas o beneficios, sin embargo, no se acreditó cuando uso indebidamente sus influencias, ante quien y cuales fueron los beneficios que supuestamente obtuvo.

Alude que el art. 146 del CP, determina: "La servidora o el servidor público o autoridad que directamente por interpuesta persona y aprovechando de las funciones que ejerce o usando indebidamente de las influencias derivadas de las mismas obtuviere ventajas o beneficios, para sí o un tercero…" sin embargo, en el caso en particular, el elemento del tipo penal destinado a cometer el delito no se encuentra acreditado, máxime, cuando su actuación en calidad de Fiscal de Materia se apega a lo descrito en los art. 38, 39, 40 y siguientes de la Ley 260, siendo incluso que el allanamiento se realizó previa solicitud de mandamiento de allanamiento, el cual fue expedido por el Juez Onceavo de Instrucción Penal.

Asimismo, señala que La Sentencia impugnada refiere: "el ahora acusado Humberto Quispe Poma, hace aparecer entre los documentos personales de los nombrados, un folio real a nombre de Fernando Teófilo Cortez Nina…" no obstante, dichos hechos no fueron acreditados.

En el punto cuatro de su recurso de apelación restringida, el ahora recurrente, denuncia como agravio, la inobservancia del art. 13 del CP, en relación al delito de Uso Indebido de Influencias, arguyendo, el Tribunal A quo, no efectuó un análisis para determinar si su actuar le es reprochable penalmente o no, ni consideró que su persona cumplía funciones de Fiscal de Materia amparado en la Ley 260, cuyo actuar se encontraba bajo control y vigilancia del Órgano Jurisdiccional y fue ejecutado en cumplimiento al mandamiento de allanamiento librado por el Juez de Instructor, que es la autoridad competente, en tanto, de ninguna manera puede considerarse al acto investigado realizado, la comisión de un delito.

El Tribunal de apelación, en cuanto al tercer agravio denunciado por el acusado, refiere en el romano II.2 de su resolución, en el acápite denominado "análisis del caso en concreto", punto tercero, lo siguiente: "…Del agravio expuesto se infiere que lo que se cuestiona es una supuesta valoración defectuosa de la prueba, al respecto es imperioso precisar que es el conjunto de elementos de prueba lo que determinan la hipótesis prevaleciente, puesto que al igual que el principio de concordancia practica por ejemplo no se analiza un solo artículo de forma aislada, sino es el conjunto de artículos el que va a dar sentido a la aplicación de la ley, ello por una parte, por otra parte, el art. 171 del Código de Procedimiento Penal, prevé que los medios de prueba conducen no sólo al conocimiento de la verdad histórica del hecho (incluyendo circunstancias que rodean al hecho), sino también de la responsabilidad y de la personalidad del imputado, y precisamente por estos tres elementos previstos en el art. 171 se infiere que la prueba no sólo versará sobre el hecho como tal; sino las circunstancias que rodean al hecho acusado, sin embargo, el recurrente se limita a realizar una crítica a la sentencia inobserva la naturaleza jurídica como tan de un recurso, puesto que éste es un recurso de puro derecho, por lo cual debe realizar la verificación de contraste con normas no con hecho, en la especie no se ha brindado los fundamentos necesarios que permitan cambiar el criterio inicial asumido pues si bien se dan a conocer aspecto fácticos, no se ha realizado un contraste con alguna norma que presuntamente hubiere sido incumplida o que reglas de la sana critica se habían incumplido, el fundamento del recurso como tal va dirigido a que se realice una nueva valoración de la prueba, aspecto prohibido a un tribunal de alzada, los cuales conforme a la potestad conferida por la ley lo que realizan es el control de legalidad, máxime, cuando la parte recurrente de acuerdo a lo glosado, no ha especificado o fundamentado respecto a qué regla de la sana critica es que el a quo hubiera incumplido (…) de lo que se advierte que al no haber precisado el recurrente las reglas de la sana critica quebrantadas esta instancia de oficio no podría determinarlas, ello bajo pena de incumplir el principio de imparcialidad consagrado en el art. 178 I de la Constitución Política del Estado. Además, conviene destacar la labor establecida por ley a las autoridades a quo, la valoración de la prueba y la subsunción del hecho, en el presente bajo criterio los puntos primero, segundo y tercero de calidad de hechos acreditados que ha contrastado en la comunidad de los medios de prueba ofrecidos y producidos, no correspondiendo agravio que merezca ser reparado." (sic)

En cuanto al cuarto agravio, el Tribunal de alzada determina: "…En lo pertinente al agravio como tal, el mismo viene a ser reiterativo, toda vez que ya en su tercer agravio se expresó que en todo caso nos remitimos a dicha fundamentación, pues si considera que, si su actuar no le es reprochable penalmente, debió de haber opuesto en la fase pertinente los mecanismos de defensa que le confieren el procedimiento penal sea n la etapa preparatoria o en juicio, máxime, cuando se ha realizado ya un análisis respecto a los hechos donde ha participado el acusado. Al respecto tratadista Eugenio Raúl Zaffaroni indica: la reprochabilidad que de una conducta se le hace a su autor es, precisamente, la culpabilidad. El reproche de la culpabilidad se funda pues, en que el autor pudo exigírsele otra conducta conforme al derecho. En el presente caso el acusado es de profesión bogado, con conocimiento de las Leyes, en consecuencia, no se advierte agravio."

Gaceta Judicial

Resultando, que, del análisis de los agravios denunciados por el recurrente en su recurso de apelación restringida y lo resuelto por el Tribunal de apelación, este Tribunal Supremo, llega a concluir, que el Tribunal de alzada no absuelve los cuestionamientos formulados por el acusado, sino por el contrario, formula una respuesta evasiva, la cual no se encuentra construida en consonancia de lo reclamado, pues en el punto tres del recurso de apelación restringida, el acusado denuncia como agravio que la Sentencia se basa en hechos no acreditados, identificando entre estos, que no se acreditó cuando uso indebidamente sus influencias, ante quien y cuáles fueron los beneficios que supuestamente obtuvo, señalando además que la Sentencia apelada determina que su persona hizo aparecer entre los documentos personales de las víctimas, un folio real a nombre de Fernando Teófilo Cortez Nina, hecho que de igual manera refiere no se encuentra acreditado, sin embargo, el Tribunal de apelación de manera errada descamina los argumentos del recurrente a una supuesta denuncia de defectuosa valoración de la prueba, lo cual no es evidente, pues lo que se cuestiona en el fondo es que la Sentencia se basa en hechos no acreditado, y no como mal entiende la alzada.

Lo mismo ocurre a tiempo de considerar el cuarto agravio denunciado, toda vez que el recurrente denuncia como agravio la inobservancia del art. 13 del CP, por parte del Tribunal A quo, aludiendo que no consideró que su conducta no le es reprochable por haber actuado en cumplimiento de un mandamiento de allanamiento expedido por el Juez Instructor, quien es la autoridad competente, solicitado como un acto investigativo dentro de un proceso penal, no obstante, la alzada, eludiendo absolver el agravio, refiere que el recurrente debió de haber opuesto en la fase pertinente los mecanismos de defensa que le confieren el procedimiento penal. Cuando su deber era determinar la posible existencia o no de inobservancia del art. 13 del CP, máxime, cuando dicho agravio a la luz de lo establecido en el art. 370.1 del CPP, constituye defecto de Sentencia y que en caso de ser vidente el agravio, el acusado estaría exento de culpabilidad, el cual dicho sea de paso es un elemento del delito, cuya inconcurrencia determina la inexistencia del delito.

De esta relación necesaria y análisis de antecedentes, resulta evidente que el Auto de Vista impugnado incurre en incongruencia omisiva, como asevera el recurrente; toda vez, que no se otorga respuesta al fondo del argumento en el que se circunscriben los agravios denunciados en los puntos tres y cuatro del recurso de apelación, si bien existe un pronunciamiento sobre los agravios, empero, el Tribunal de alzada no otorga respuesta respecto a todos los argumentos contenidos en la denuncia, mucho menos absuelve los cuestionamientos que se formulan, sino más por el contrario, sólo formula respuestas evasivas a efecto de no considerar el fondo de lo denunciado.

En el caso sub lite, lo referido por el Tribunal de apelación, de ninguna manera refleja que hubiera demostrado, que la Sentencia no se basa en hechos no acreditados, menos aún, que el Tribunal A quo haya observado lo dispuesto en el art. 13 del CP; en tanto, dichos extremos deben ser reanalizados y respondidos en forma clara, precisa y completa por tales autoridades; esta vez, denotando una argumentación construida en consideración a los argumentos esgrimidos en la denuncia de los defectos de sentencia, absolviendo los cuestionamientos formulados.

En consecuencia, al evidenciarse la existencia de un fallo dictado sin sujeción a la regla del debido proceso en su componente congruencia, existiendo apartamiento a lo instituido en el art. 398 del CPP, corresponde declarar fundado el segundo motivo de casación.

III.4.3 En cuanto al tercer motivo de casación.

Como tercer motivo de casación, el -ahora recurrente- denuncia la vulneración al debido proceso en su elemento derecho a la defensa, aludiendo que no pudo fundamentar oralmente su recurso de apelación restringida ya que, al encontrarse con detención preventiva, no pudo salir a fin de ejercer su defensa técnica y material en causa propia.

Del análisis de los antecedentes, se advierte que de fs. 1483 a fs. 1495, cursa recurso de apelación restringida interpuesta por el acusado Humberto Quispe Poma, cuyo recurso se encuentra firmado en su parte inferior tanto por el acusado –recurrente- como por su defensa técnica ejercida por el Abg. Esteve a. Tarquino Rengel. Más adelante cursa entre otros, resolución de señalamiento de audiencia de fundamentación de los recursos interpuestos tanto por el acusado como por Horacio Flores Yanapa, para el 12 de septiembre de 2019, notificado al acusado el 6 de septiembre del mismo año (fs. 1580), sin embargo, tal como se tiene de fs. 1581, dicha audiencia se suspendió por falta de remisión de pruebas, reprogramándose el acto procesal para el 26 de septiembre de 2019, asimismo, en dicho acto procesal el acusado hace conocer al Tribunal de alzada que ejercerá su defensa técnica.

Posteriormente, el acusado mediante memorial de 24 de septiembre, hace conocer al Tribunal de alzada, que será él quien ejercerá su defensa técnica en su propia causa, determinando la alzada a través de resolución de 25 de septiembre de 2019, que dicha petición se considerará en audiencia.

Del acta de audiencia pública de apelación restringida, cursante de fs. 1604 a 1604 vta., se advierte suspensión de audiencia de fundamentación por inasistencia del acusado, arguyendo la alzada que el este manifestó que quiere hacer uso de su defensa material, por lo que al encontrarse detenido no depende de él salir del Centro Penitenciario, por lo que señala nueva audiencia para el 10 de octubre a horas 14:30 pm, determinación a la cual hizo oposición el abogado de la parte querellante, siendo notificado con dicha acta de audiencia el acusado el 30 de septiembre de 2019.

Mediante memorial cursante a fs. 1507, el querellante Horacio Flores Yapana, solicita señalamiento de nuevo día y hora de audiencia, arguyendo, que el Tribunal de Sentencia N° 1 de la ciudad de Sucre, programo con anterioridad audiencia de juicio oral contra el acusado para el 10 de octubre de 2019, determinando el Tribunal A quem, mediante resolución de 1 de octubre de 2019, nuevo señalamiento de audiencia de fundamentación para el 17 de octubre del mismo año, siendo notificado el acusado con dicha determinación el 10 de octubre de 2019 (fs. 1608).

Conforme cursa a fs. 1611, en audiencia pública de fundamentación de apelación restringida celebrada el 17 de octubre de 2019 a horas 14:35 comparecieron ante la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, Horacio Flores Yanapa asistido de su abogado patrocinante, el representante del Ministerio Público y el abogado patrocinante del acusado Ariel Avila, estando ausente el acusado Humberto Quispe Poma. Seguidamente se advierte que el Tribunal de alzada otorga la palabra al abogado de acusado a efecto de que se pronuncie sobre incomparecencia de su patrocinado, el mismo refiere que no pudo asistir por problemas económicos ya que no se habría realizado oportunamente el desembolso para la compra de pasajes, siendo que en anteriores ocasiones el acusado cubrió sus propios gastos.

Por lo que considerando el Tribunal de apelación el cumplimiento de todas las formalidades legales para la celebración de dicha audiencia de fundamentación y la existencia además de recurso de apelación restringida interpuesto por el querellante, determina instalar el acto procesal, siendo así que, durante la fundamentación del abogado del querellante, la defensa técnica del acusado se retira de audiencia aludiendo que dicho acto es ilegal.

Habiéndose precisado los actos procesales desarrollados, a efecto de resolver la problemática planteada en el sub lite, se hace necesario diferenciar las connotaciones de la defensa material y la defensa técnica, pues la primera es el derecho que tienen las personas, cuando se encuentran sometidas a un proceso con formalidades específicas, a tener un persona idónea que pueda patrocinarle y defenderle oportunamente, mientras que la segunda es el derecho que 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, sobre el particular, el Auto Supremo N° 260/2017-RRC de 17 de abril, señaló:

"…tiene un carácter dual ya que puede ser ejercido por el defensor y por el propio imputado, en los términos previstos en los arts. 8 y 9 del CPP, que establecen la defensa material y la defensa técnica, siendo la primera la potestad procesal que la ley reconoce al imputado en forma personal de poder decir y hacer en su defensa aquello que fuere oportuno y razonable y la segunda el derecho del imputado de estar asistido por un abogado, constituyendo una obligación para la administración de justicia velar porque ese derecho se cumpla, asignándole en su caso de oficio un defensor.

En términos prácticos la defensa material faculta al imputado a intervenir en toda la actividad procesal, esto es en todos los actos del proceso que incorporen elementos de prueba y a formular alegatos, implicando ellos las distintas etapas que puedan darse en las fases de investigación o del proceso en sí, desde el primer acto del proceso conforme establece el art. 5 del CPP, de modo que siempre pueda realizar todos los actos que le posibiliten excluir o atenuar la reacción penal estatal, siendo importante precisar que ambas clases de defensa deben ser desarrolladas en forma armónica, pues la defensa material de modo alguno puede perjudicar la eficacia de la defensa técnica."

Bajo estas precisiones y habiéndose analizado los antecedentes del proceso, se puede advertir que no existe vulneración al derecho a la defensa técnica del acusado, toda vez que conforme se tiene, estuvo asistido por su abogado defensor en todo momento, que si bien mediante memorial de 24 de septiembre de 2019, el acusado hace conocer al Tribunal de alzada que asumirá defensa técnica en su propia causa, no obstante, el no se encontraba sin abogado patrocinante, menos aún su abogado renunció al patrocinio, siendo incluso que del acta de audiencia pública de fundamentación de apelación restringida celebrada el 17 de octubre de 2019, cursante a fs. 1611, se evidencia que la defensa técnica del acusado estuvo presente en audiencia de fundamentación y que pese a solicitar la suspensión de audiencia por ausencia de su patrocinado, el Tribunal de apelación instaló el acto procesal para el cual se convocó a las partes, sin que el abogado del acusado haya incoado recurso de reposición a efecto de agotar la vía recursiva y hacer efectiva la oposición al desarrollo de la audiencia, siendo incluso que el mismo luego de que el abogado del querellante fundamentara su recurso, procedió a retirarse de la sala de audiencia.

En tanto, no es posible atender el argumento de la supuesta vulneración al derecho a la defensa técnica del acusado, ya que se dio cumplimiento a lo establecido en el art. 9 del CPP, además, la negligencia con la que actuó el abogado patrocinante del acusado de ninguna manera puede ser atribuida a la alzada, pues este tenía el deber de agotar la vía recursiva a efecto de que se suspenda la audiencia y ante una eventual negación, permanecer en el acto procesal, realizando la fundamentación del recurso de apelación restringida interpuesto por el acusado, máxime, si se cuándo dicha fundamentación es técnica, jurídica, no siendo de ninguna manera correcto retirarse de la audiencia luego de que el abogado de la parte querellante realizara su fundamentación, pues cuyo retiro de la sala de audiencia incluso podía haber sido tomado como un abandono malicioso de conformidad a lo establecido en los arts. 105 y 113.II del CPP.

En cuanto a la denuncia de vulneración al derecho a la defensa material no acontece lo mismo, toda vez que del análisis efectuado se puede establecer la vulneración de a este derecho, en razón a que el Tribunal de alzada no ha considerado que por imperio del art. 5 del CPP, el acusado puede ejercer todos los derechos y garantías que la Constitución, las Convenciones y los Tratados internacionales vigentes y el Código de Procedimiento Penal le reconocen, desde el primer acto del proceso hasta su finalización, entre cuyos derechos se tiene el derecho al debido proceso y el derecho a la defensa material, el cual conforme el art. 8 del CPP, se otorga al imputado el derecho a defenderse por sí mismo, a intervenir a todos los actos del proceso que incorporen elementos de prueba y a formular las peticiones y observaciones que considere oportunas, por lo que el Tribunal Ad quem no podía instalar la audiencia pública de fundamentación sin la presencia de todas las partes procesales y en ausencia del acusado recurrente, máxime, cuando la defensa técnica explicó las razones por las cuales no se encontraba presente el acusado, aludiendo que éste no compareció debido a problemas administrativos, pues no se realizó a tiempo el desembolso de dinero para la compra de pasajes para el acusado que se encuentra con detención preventiva.

De otro lado, se advierte además que la decisión asumida por el Tribunal de apelación no es uniforme con lo resuelto de manera precedente ante una situación similar, ya que, del acta de audiencia pública de apelación restringida, cursante de fs. 1604 a

Gaceta Judicial

Gaceta Judicial

1604 vta., se tiene que el 26 de septiembre de 2019, se suspendió la audiencia de fundamentación que se tenía señalada para dicha fecha, por inasistencia del acusado, considerando el Tribunal de apelación que el acusado manifestó que hará uso de su defensa material y que al encontrase con detención preventiva, no depende de él salir del Centro Penitenciario, razonamiento aplicado de manera distinta en audiencia del 17 de octubre de 2019, pese a acontecer una situación similar.

Debe tenerse presente que la audiencia de fundamentación prevista en el art. 412 del CPP, es un derecho de las partes y tiene vital importancia especialmente para quien ha ofrecido prueba producir prueba, en la que, además, puede efectuar una fundamentación, complementaria al recurso de apelación restringida en su cometido de impugnación de la Sentencia, argumentos que serán sometidos a consideración del Tribunal de apelación, instancia que conforme el art. 412 del CPP, podrá interrogar libremente a los recurrentes sobre los aspectos insuficientes de la fundamentación o de la solución propuesta, la doctrina que sustenta sus pretensiones o la jurisprudencia que se utilizó, en tanto, al haberse desarrollado este acto procesal sin la presencia del acusado se quebrantó su derecho a la defensa material, imposibilitándolo de realizar la observaciones o peticiones que considere necesarias y oportunas, máxime, cuando de conformidad a lo establecido en el art. 412 del CPP, la audiencia de prueba o de fundamentación se rige, en lo pertinente, por las reglas previstas para el juicio oral, consecuentemente este motivo de casación deviene en fundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP y lo previsto por el art. 42.I.1 de la LOJ, declara FUNDADO el recurso de casación interpuesto por Humberto Quispe Poma, fs. 1697 a 1731; y, se DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista N° 94/2019 de 28 de noviembre, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, para que previo sorteo y sin espera de turno, pronuncie nueva resolución en conformidad a los alcances y la doctrina legal establecida en la presente Resolución.

A los efectos de lo previsto por el art. 420 del CPP, 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 LOJ, por Secretaría de Sala, comuníquese el presente Auto Supremo al Consejo de la Magistratura.

Magistrado Relator: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 9 de noviembre de 2021

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

979

Ministerio Público y Enrique Héctor Acuña Vargas c/ Rogelio Froilán Patty Tito
Lesiones Gravísimas y Lesiones Culposas
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 10 de noviembre 2020, cursante de fs. 526 a 532, Rogelio Froilán Patty Tito interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 95/2019 de 29 de noviembre, de fs. 506 a 513, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Enrique Héctor Acuña Vargas contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Lesiones Gravísimas y Lesiones Culposas, previstos y sancionados por los arts. 270 y 274 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia: Por Sentencia N° 23/2016 de 7 de noviembre (fs. 412 a 418), el Tribunal de Sentencia N° 3 de la ciudad de La Paz falló declarando a Rogelio Froilán Patty Tito autor del delito de Lesiones Culposas, previsto y sancionado por el art. 274 del CP, imponiéndole la pena de prestación de trabajo de un año en una institución pública, más el pago de 500 días multa a razón de 5 Bs. Por día y costas a calificarse en ejecución de sentencia.

Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, Rogelio Froilán Patty Tito formuló recurso de apelación restringida (fs. 477 a 485), resuelto por Auto de Vista N° 95/2019 de 29 de noviembre (fs. 506 a 513), pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró admisible el recurso e improcedentes los argumentos expuestos en el mismo, confirmando la Sentencia.

II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión del recurso de casación y conforme lo dispuesto en el Auto Supremo N° 184/2021-RA de 26 de mayo, se extraen los motivos del recurso de casación (primero y cuarto) admitidos para ser analizados en el fondo, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El Auto de Vista carece de fundamentación respecto a la conclusión de que el recurso de apelación no cumple con los requisitos de forma y denuncia cuestiones genéricas sobre los defectos de Sentencia previstos en el art. 370 inc. 3), 4), 5) y 6) del CPP, confundiendo los reclamos de hecho y de derecho, declarando por ello la improcedencia del recurso, ya que el Tribunal de apelación no especifica, detalla o expresa, de qué manera o forma, la apelación no cumple con los requisitos de contenido, omitiendo además considerar que dicho recurso, expone de manera detallada, específica y hasta ampulosa su fundamentos, separándolos inclusive bajo el título “Inobservancia y Errónea Aplicación de la Ley” y los subtítulos “Disposiciones Legales Erróneamente Aplicadas” y “Disposiciones Legales No Aplicadas”, para cada punto impugnado de la Sentencia, cumpliendo con el art. 408 del CPP; resultando en consecuencia, el Auto de Vista contrario a los Autos Supremos N° 349 de 28 de agosto de 2006 y 214 de 28 de marzo de 2007, ambos pronunciados por la Sala Penal Segunda de la extinta Corte Suprema de Justicia.

El Auto de Vista carece de fundamentación en la resolución de los siguientes agravios formulados en apelación restringida, conforme la reserva prevista en el art. 407 del CPP: a) Incompetencia en razón de materia del Tribunal de Sentencia, ya que el Auto de Vista indica que no se objetó la competencia del Tribunal de Sentencia antes del señalamiento del juicio oral, citando el art. 44 del CPP que refiere a la competencia territorial, situación que además no es evidente porque formuló un incidente de falta de competencia en razón de materia conforme al art. 344 del citado CPP y ante su rechazo, interpuso recurso de apelación incidental, mismo que no ha sido tramitado por el Tribunal de Sentencia, por lo que el Tribunal de apelación debió resolver el agravio; b) El hecho juzgado: la acusación fiscal y particular versan sobre dos delitos excluyentes, Lesiones Gravísimas y Lesiones Culposas (arts. 270 y 274 del CP), situación que ha sido reclamada oportunamente y expuesta como motivo de apelación, por lo que, el Tribunal de apelación debió pronunciarse sobre este agravio; y c) El hecho no ha sido probado conforme a la Auditoría Médica que demuestra – según el recurrente- su plena y total inocencia; al respecto el Auto de Vista citando varios Autos Supremos sostiene que el Tribunal de alzada no puede revalorizar prueba presentada en juicio, empero, el recurso de apelación restringida no pretendía la revalorización de la prueba, sino que el Tribunal establezca los medios probatorios aplicados por el Juez inferior para acreditar el hecho y las razones jurídicas y legales que ameritaron una Sentencia condenatoria, aspectos no resueltos por el Auto de Vista, y que reflejan su contradicción con los Autos Supremos N° 349 de 28 de agosto de 2006 y 214 de 28 de marzo de 2007, ambos pronunciados por la Sala Penal Segunda de la extinta Corte Suprema de Justicia.

El recurrente solicita la revisión de oficio a efecto de declarar la nulidad de obrados, indicando que la Sentencia y el Auto de Vista incurren en total abstracción de dos elementos fundamentales que fueron reclamados oportunamente: a) La nulidad de la acusación por tratarse de dos delitos excluyentes, citando los arts. 270, 274 y 342 del CPP; argumentando que dicha situación genera indefensión y consiguiente vulneración del derecho al debido proceso e inobservancia de los principios de certeza en las actuaciones, iura novit curia, correcta tipicidad y acusación, presunción de inocencia y seguridad jurídica, ello porque no se determinó específicamente la base del juicio para que asuma defensa; y b) La incompetencia en razón de materia del Tribunal de Sentencia, citando los arts. 46, 47, 52 y 53 del CPP y art. 122 de la CPE, como actividad procesal defectuosa que también vulnera el derecho al debido proceso.

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Rogelio Froilán Patty Tito, e identificados los motivos admitidos para su análisis de fondo, corresponde efectuar las siguientes consideraciones de orden legal y doctrinal.

Gaceta Judicial

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

Conforme lo dispuesto por los arts. 42.1 inc. 3) de la LOJ y 419 del CPP, este Tribunal tiene la atribución de sentar y uniformar la jurisprudencia, cuando un Auto de Vista dictado por uno de los Tribunales Departamentales de Justicia, sea contrario a otros precedentes pronunciados por otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia.

Por su parte, el art. 416 del CPP, determina que: "(…) 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 Auto Supremo 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."

En este sentido, la atribución de este Tribunal, de sentar y unificar jurisprudencia, tiene íntima y estrecha relación con la garantía constitucional contenida en el art. 119.1 de la CPE, que garantiza el ejercicio pleno del principio de igualdad de las partes ante el Juez, dentro de las jurisdicciones del Estado, velando además por la 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 los dispuesto por el art. 420 del CPP.

III.2 Precedentes invocados

El Auto Supremo N° 349 de 28 de agosto de 2006 emitido por la Sala Penal Segunda de la Corte Suprema de Justicia, dentro de un proceso penal seguido por los delitos de Hurto Agravado y Manipulación Informática, pronunciándose sobre la denuncia de fundamentación insuficiente y contradicción en el Auto de Vista, estableció como doctrina legal aplicable: “En ningún fallo puede omitirse la fundamentación que justifique lo determinado en la parte dispositiva de la resolución, 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 y la resolutiva.

Por otra parte, se deja en "indefensión" a las partes y se viola la garantía constitucional del "debido proceso" cuando el Auto de Vista deviene en "infrapetita" es decir cuando el Tribunal de apelación omite pronunciarse respecto a cada uno de los puntos de reclamación que contiene el recurso de apelación restringida.

Por lo que es esencial que el Auto de Vista que resuelve el recurso de apelación restringida, contemple fundadamente todos los puntos de impugnación contenidos en el recurso de apelación restringida a efecto de no vulnerar los derechos y garantías constitucionales de las partes.”

Por su parte, el Auto Supremo N° 214 de 28 de marzo de 2007, ha sido emitido por la Sala Penal Segunda dentro de un proceso penal seguido por el delito de Robo Agravado, en el que resolviendo denuncias relativas a la revalorización probatoria, errónea aplicación de la ley sustantiva y vulneración al debido proceso, estableció como doctrina legal aplicable: “(…) 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.

El avenimiento de nuestro sistema procesal a este método de valoración de prueba, exige una adecuada fundamentación de la sentencia lo que permite controlar las inferencias lógicas del juzgador, por eso que los razonamientos de los jueces deben tener un sustento acorde a las normas propias del entendimiento humano, al grado tal que una sentencia pueda ser entendida en su elemental lógica hasta por un lego.

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.

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 critica, 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.

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.

El análisis de las resoluciones a partir de la formulación de una crítica al sistema de valoración de la prueba, requiere un alto nivel de tecnicidad y fundamentalmente un adecuado manejo de las leyes del pensamiento; así, los profesionales que asisten en los procesos donde se pretende criticar la actividad valorativa del titular del órgano jurisdiccional, requiere un especial manejo de principios tales como el de razón suficiente, de identidad, contradicción, del tercer excluido, etc.; de igual manera, las máximas de experiencia que son las obtenidas de la observación de la realidad, y que comprueban que ciertos hechos o sucesos se comportan reiteradamente de determinada manera, son parámetros básicos que nos permiten explicar la ocurrencia de ciertos fenómenos cuya extensión, notoriedad, regularidad e identidad, han permitido convertirlos en estándares generales para la comprensión de acontecimientos suscitados a lo largo del tiempo."

III.3. De la revisión de oficio de los actuados procesales y sus límites.

Respecto al ejercicio de la facultad de revisión de oficio que asiste a los jueces y tribunales en materia pena, esta Sala mediante Auto Supremo N° 972/2018-RRC de 6 de noviembre, interpretando lo previsto en el art. 17 de la Ley del Órgano Judicial precisó: "Esta potestad jurisdiccional se encuentra reglada en la ley orgánica judicial en el capítulo destinado a las nulidades procesales, entendida como la privación de efectos a los actos procesales que adolecen de algún vicio en sus elementos esenciales; y que por ello, carecen de aptitud procesal para cumplir el fin para el que se hallan destinados, debiendo evitarse declarar la nulidad procesal cuando no se advierta una limitación absoluta a derechos y garantías constitucionales, pues la nulidad procesal debe entenderse taxativamente como un remedio excepcional aplicado por Jueces y Tribunales, únicamente cuando el acto procesal haya causado un estado de indefensión absoluto a una de las partes, siendo los principios rectores de este instituto jurídico la especificidad o legalidad, finalidad del acto, trascendencia y el de convalidación.

Al establecer el precepto legal analizado que esta labor se limitará a aquellos asuntos estrictamente previstos por la ley, coexiste para el que pretende la nulidad de determinado acto procesal el cumplimiento de ciertos presupuestos que la jurisdicción constitucional se ha encargado de desarrollar, así tenemos la Sentencia Constitucional 0242/2011-R de 16 de marzo que estableció: '…el que demande por vicios procesales, para que su incidente sea considerado por la autoridad judicial, debe tomar en cuenta las siguientes condiciones: 1) El acto procesal denunciado de viciado le debe haber causado gravamen y perjuicio personal y directo; 2) El vicio procesal debe haberle colocado en un verdadero estado de indefensión; 3) El perjuicio debe ser cierto, concreto, real, grave y además demostrable; 4) El vicio procesal debió ser argüido oportunamente y en la etapa procesal correspondiente; y, 5) No se debe haber convalidado ni consentido con el acto impugnado de nulidad. La no concurrencia de estas condiciones, dan lugar al rechazo del pedido o incidente de nulidad.

Dichas condiciones deberán ser explicadas, además, por el incidentista en su solicitud, señalando, en forma concreta, clara y precisa, la existencia del perjuicio que le haya causado el acto impugnado; deberá mencionar y demostrar expresamente, los medios de defensa de los que se ha visto privado de oponer o las que no ha podido ejercitar con la amplitud debida, ya que la sanción de nulidad debe tener un fin práctico y no meramente teórico o académico, pues, no basta la invocación genérica a la lesión al derecho a la defensa, por ejemplo, sino que el perjuicio debe ser cierto, concreto, real y además grave, ya que las normas procesales sirven para asegurar la defensa en juicio y no para dilatar los procesos o entorpecer de resolución'.

En materia penal, las nulidades procesales están vinculadas a la actividad procesal defectuosa prevista por los arts. 167, 168, 169 y 170 del CPP, al respecto, el Auto Supremo 310/2015-RRC de 20 de mayo, citando el Auto Supremo 206/2014-RRC de 22 de mayo estableció: "…el vigente sistema procesal penal permite la corrección de los actos procesales erróneos subsanando, renovando o rectificando, lo que importa un reconocimiento de la existencia de las actuaciones procesales, los que al tener defectos subsanables pueden ser corregidos; por lo mismo, la norma prevista por el art. 168 del CPP, no permite declarar la nulidad de obrados, que conceptualmente es diferente a la corrección, pues la primera permite al juzgador modificar o reparar todos los defectos o errores procesales que pudiese advertir durante la tramitación del proceso, en cambio la

segunda importa retrotraer el proceso hasta el punto original en que se produjo el vicio, implica un desconocimiento de los actos procesales realizados por tener vicios absolutos, lo que significa que dichos actos nunca nacieron a la vida jurídica, por lo mismo el juzgador no puede subsanarlos y proseguir el proceso sin retrotraer el procedimiento; por ello el legislador ha previsto la norma contenida en el art. 169 del CPP, en la que se enumeran los defectos absolutos. En consecuencia, la nulidad se opera frente a esos defectos absolutos que no son susceptibles de convalidación. (…)

En conclusión, las nulidades procesales tienen un régimen legal taxativo y restrictivo en cuanto a su planteamiento y resolución, no siendo válidos aquellos reclamos de las partes o pronunciamientos de las autoridades jurisdiccionales que no cumplan con los presupuestos establecidos en la ley y en la jurisprudencia, diferenciándose la corrección de oficio en materia penal de la nulidad

procesal, porque la primera no acarrea precisamente la nulidad, concluyéndose que, al encontrarse circunscrita la revisión de oficio de los actuados procesales por parte de los tribunales, esta no tiene carácter irrestricto."

IV.- ANALISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

IV.1 De forma previa, corresponde señalar que los motivos admitidos de forma similar invocan como precedente contradictorio al Auto Supremo N° 214 de 28 de marzo de 2007, sin embargo se advierte que la problemática analizada en el citado fallo, no resulta coincidente con la expuesta en los motivos del recurso de casación, por cuanto el recurrente denuncia la vulneración del debido proceso argumentando que el Tribunal de alzada no emitió un pronunciamiento debidamente fundamentado y motivado sobre los agravios formulados en el recurso de apelación restringida, en cambio, el precedente invocado resuelve, en los hechos, denuncias referidas a la revalorización probatoria, inexistencia de errónea aplicación de la ley sustantiva en la sentencia, vulneración del derecho al "debido proceso" y a la "seguridad jurídica" por no considerarse en la valoración probatoria, la declaración de la víctima y dar por cierto el fundamento del Ministerio Público, estableciendo los parámetros de valoración probatoria bajo el sistema de la sana crítica que deben aplicarse en Sentencia, lo que pone en evidencia la inexistencia de similitud entre la situación analizada y resuelta en el precedente y la reclamada por el casacionista en el recurso objeto de análisis, que impide a este Tribunal realizar la correspondiente contrastación del fallo impugnado con el precedente, a efecto de verificar la alegada contradicción, por no evidenciarse la concurrencia de una situación fáctica análoga o problemática procesal similar.

IV.2 El primer motivo casacional admitido para su análisis de fondo, denuncia la contradicción del Auto de Vista impugnado con el Auto Supremo N° 349 de 28 de agosto de 2006, que en su doctrina legal aplicable establece el deber de todos los jueces o tribunales de exponer los fundamentos que sustentan su fallos y la imposibilidad de reemplazar esta fundamentación con una simple relación de documentos, así como la necesidad de garantizar la resolución de todos los aspectos reclamado y la coherencia entre la parte considerativa y la resolutiva; señalando el recurrente que la contradicción se hace evidente por la falta de fundamentación en el Auto de Vista, respecto a la conclusión de que el recurso de apelación no cumple con los requisitos de forma y denuncia cuestiones genéricas sobre los defectos de Sentencia previstos en el art. 370 inc. 3), 4), 5) y 6) del CPP.

En este entendido al cuestionarse en este motivo la fundamentación en el pronunciamiento del Tribunal de alzada, se procederá a verificar el contenido del recurso de apelación restringida en contraste con lo resuelto en el Auto de Vista, con el fin de evidenciar la veracidad de las denuncias vertidas en casación.

Del recurso de apelación restringida interpuesto por el acusado recurrente (fs. 474 a 485) se evidencia que bajo el título "I. Inobservancia y errónea aplicación de la ley", formuló, entre otros, los siguientes agravios contra la Sentencia: a) El primer punto de la fundamentación fáctica probatoria estableció como hecho probado que se "habría reventado el cristalino de globo ocular derecho", lo cual es falso de acuerdo al certificado médico forense y la testigo Dra. Giovanna Melvi Murillo Paz, siendo esta una suposición subjetiva al no haberse demostrado el hecho juzgado, inobservando los núm. 2 y 3 del art. 363 del CPP al emitir una sentencia condenatoria en base a un hecho no acreditado, recurriendo incluso a declaraciones testificales de familiares directos para acreditar un hecho que requiere conocimiento médico específico; el segundo punto de la fundamentación fáctica probatoria se limita a citar las pruebas de descargo sin valorarlas, ya que no considera la auditoría médica de INASES, que le exime de culpa y responsabilidad, ni que el certificado médico forense de 24 de diciembre de 2012 se emitió al año y cinco meses de la operación, tiempo en el que la víctima pudo haber sufrido una o varias lesiones y al ocultar al médico forense los resultados de la auditoría médica, le hizo certificar dolencias como supuestas secuelas post tratamiento quirúrgico oftalmológica, por lo que no debió aplicarse el art. 365 del CPP, ya que al tener observaciones de fondo el certificado médico forense, no era suficiente para generar convicción ni certeza, aspecto que viola su derecho a la presunción de inocencia previsto en el art. 116 de la CPE

b) La fundamentación intelectiva de la Sentencia, en su primer punto efectúa una relación de hechos que no fueron probados en juicio, en el segundo punto se refiere al consentimiento informado y en el tercer punto señala que es responsable de los hechos que se acusan, sin hacer referencia a la Auditoría Médica de INASES, por lo que no existe fundamentación intelectiva, no habiéndose aplicado el art. 360 núm. 2 del CPP al no enunciarse el hecho y sus circunstancias, incurriendo la sentencia en los defectos contenidos en los núm. 3, 4, 5 y 6 del art. 370 del CPP.

c) La fundamentación jurídica de la Sentencia cita y transcribe los artículos que definen las Lesiones Gravísimas y Culposas, para luego señalar que la segunda cirugía fue sugerencia del médico, aspecto que es falso, toda vez que al ser dependiente de la caja de salud no puede sugerir o proponer una cirugía, por encontrarse restringidas a casos donde no hay otra opción de salud, por lo que este hecho no fue probado, pues el paciente necesitaba esta cirugía para curar su dolencia, no habiéndose probado ningún hecho acusado y formulado la acusación por delitos excluyentes, pretendiendo aplicarse el principio iura novit curia, que no corresponde por encontrarse cuestionada la competencia del Tribunal de Sentencia, y por ser inconstitucional conforme los arts. 120 y 122 de la CPE, sin que además se establezca en qué forma se ha probado la imprudencia o negligencia, pronunciándose solo sobre el consentimiento

Gaceta Judicial

informado sin considerar la auditoría médica como prueba determinante de descargo, pese a ser el documento legal idóneo en este caso, conforme lo previsto en el art. 15 de la ley 3131, normativa no considerada en Sentencia pese al reclamo en el juicio oral, incurriendo en los defectos consignados en los núm. 4, 5 y 6 del art. 370 del CPP.

d) En la fundamentación de la pena, se da por hecho que se ha cometido el delito acusado y fijan la pena, pero sin considerar que no se estableció el nexo de causalidad entre la cirugía realizada el 27 de julio de 2011 y la lesión que establece el certificado médico forense de 24 de diciembre de 2012, siendo por el transcurso del tiempo imposible que esta lesión sea efecto de una cirugía efectuada un año y cinco meses antes, asegurándose sin prueba alguna que la lesión fue cometida por inobservancia de los reglamentos, cuando esto no se ha acreditado, e impericia, sin especificar en qué consistiría la falta de práctica, experiencia o habilidad y su presencia antes, durante o posterior a la operación, alegando además falta de capacitación, cuando esta se halla ampliamente probada sobrepasando incluso su formación a los requerimientos de la atención presentada al paciente acusador, más aún cuando la auditoría médica establece que el evento está relacionado con su enfermedad de base como es la diabetes, siendo esta la única responsable del deterioro paulatino de su vista, habiendo cumplido la normativa actual vigente en la operación, debiendo aplicarse la ley 3131 que es clara en sus principio y definiciones respecto a los términos de iatrogenia e idiosincrasia, que no fueron enervados en fase investigativa, de modo que existe duda sobre su responsabilidad profesional y ante la duda no puede haber condena

En atención al referido recurso de apelación restringida, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista N° 95/2019 de 29 de noviembre, en cuyo título “III. Análisis del caso concreto”, refiriéndose en sus primero tres numerales a los requisitos de forma y fondo que debe cumplir el recurso de apelación restringida y su tramitación, ingresa a analizar en el numeral cuarto, el recurso de apelación presentado, señalando que los argumentos del recurrente recaen en aspecto genéricos que cuestionan aspectos de hecho, confundiendo los reclamos de hecho y de derecho, no siendo suficiente manifestar su desacuerdo con lo resuelto en primera instancia, sino que deben exponerse las razones jurídicas para la disconformidad y demostrarse el error en la resolución impugnada, lo que implica que no puede solo remitirse a escritos anteriores o antecedentes sino debe exponer argumentos razonados ya sea porque el derecho ha sido mal aplicado o porque se hayan apreciado mal los hechos o las probanzas.

Bajo esta premisa, señala que el recurso de apelación restringida a más de efectuar una cita de antecedentes, dirige sus argumentos a cuestionar aspectos de hecho, ya que mayormente la parte recurrente señala que los hechos no habría sido probados, refiriéndose al tipo de cirugías que por ningún motivo ni circunstancia un médico del Estado puede sugerir, inducir, pedir o proponer ninguna cirugía a nadie; que las lesiones culposas no han sido probada por los acusadores, refiriendo reiteradamente que no se han demostrado los hechos, entre mezclando varios defectos de la sentencia, toda vez que señala de forma unificada los defectos del art. 370 núm. 3, 4, 5 y 6 del CPP, cuando la norma establece que estas deben plantearse de forma fundamentada y separada. Invocando al Auto Supremo N° 304/2012-RRC de 23 de noviembre, referido a la prohibición de revalorización probatoria, establece que el recurso de apelación no es el medio idóneo que faculte al Tribunal de alzada a revalorizar la prueba y revisar cuestiones de hecho, conforme señala el AS 229/2012-RRC de 27 de septiembre y 282/2016-RRC de 21 de abril, por lo que los aspectos denunciados no pueden ser considerados como agravios, al no poder revalorizarse los hechos.

Asimismo, en cuanto a las denuncia de valoración defectuosa de la prueba, señala que no es suficiente denunciar este defecto de forma genérica sino que debe determinarse los elementos que implican las reglas de la sana crítica, así como especificar el elemento probatorio que la autoridad habría soslayado, no pudiendo trasladarse la insuficiencia en la expresión del agravio al Tribunal de apelación, quien no puede suplir la voluntad de los apelantes, siendo obligación de los recurrentes proveer los insumos necesario que acrediten y demuestren su pretensión de manera indubitable, además de explicar en qué parte de la sentencia se incurrió en tal defecto, indicando las reglas de la sana crítica violadas, el precepto legal infringido y la aplicación que se pretende, como la trascendencia del mismo que pudiera ameritar una resultado diferente.

Agrega que el recurrente se limita a referir que no se habría realizado ninguna valoración de forma genérica, y reclamar que se incurrió en los defectos de sentencia del art. 370 núm. 3 ,4. 5 y 6 del CPP, englobando a todos estos defectos como si fueran un solo motivo, cuando cada numeral se refiere a diferentes situaciones y conforme el mandato del art. 408 del CPP es obligación del recurrente fundamentar estos de forma separada e independiente, ya que si bien es evidente que al concurrir cualquiera de los defectos, este puede vincularse a otro, estos no necesariamente requieren la preexistencia de uno con relación a otro, y se producen en momentos procesales distintos, como ocurre con los defectos 1 y 6 del citado artículo, pues conforme la Sentencia Constitucional 1056/2013-R el primero se puede presentar cuando la autoridad judicial no ha observado la norma, es decir, ha creado cauces paralelos a los establecidos en la ley, o en su defecto, cuando la autoridad judicial ha observado la norma pero la aplica en forma errónea; por su parte la defectuosa valoración probatoria concurre en el momento mismo de la valoración de los medios de prueba producidos en juicio oral, de los que se extrae los elementos necesario para establecer la existencia o no del hecho acusado, participación del imputado y el grado de culpabilidad, por lo que la errónea aplicación de la ley sustantiva opera después de que el juez adquiere la convicción de culpabilidad del imputado, esto es, en el momento de la subsunción de la conducta al tipo penal y determinación de la pena, por lo que el recurrente al denunciar de forma genérica a todos los defectos de la sentencia, incumple con la

técnica recursiva, limitándose a realizar apreciaciones personales, reiterando aspectos que corresponden al juicio e indicando que varios puntos de la sentencia serían falsos.

Ahora bien, de los fundamentos expuestos del recurso de apelación restringida en contraste con el análisis desplegado en el Auto de Vista, se evidencia que el Tribunal de alzada ha declarado improcedentes los aspectos cuestionados en apelación restringida argumentando que el tenor del recurso formulado por el acusado no expone fundadamente las razones que sustentan los agravios invocados contra la Sentencia, situación que es posible verificar a partir de la lectura del recurso de apelación restringida, donde se advierte que, pese a citarse las normas inaplicadas, el fundamento de cada uno de los agravios se encuentra dirigido a cuestionar los hechos tenidos como probados y el valor asignado a las pruebas, aspecto que se puede observar en las afirmaciones categóricas que realiza el apelante cuando señala que los hechos probados son falsos, o que la prueba de descargo desvirtúa la tesis acusatoria, lo que evidencia que su pretensión no se dirige a solicitar el control del iter lógico aplicado en la valoración probatoria o en el proceso de subsunción de la conducta al tipo penal, sino que cuestiona la veracidad de los hechos tenidos como probados, sin referirse al error en el razonamiento intelectivo desplegado por el Tribunal de Sentencia, lo que efectivamente no permite al Tribunal de alzada ejercer su labor revisora, toda vez que la emisión de un pronunciamiento sobre los agravios así formulados, implicaría ponderar o poner en tela de juicio la veracidad de los hechos acreditados en juicio, lo que vulneraría el principio de inmediación; en este sentido, lo razonado por el Tribunal Ad quem en el caso concreto se funda en lo previsto en la norma y principios que rigen el proceso penal, y resulta coherente con las facultades que le asisten.

A esto, corresponde añadir que tal como advierte el Tribunal de alzada, no se expone una fundamentación independiente sobre los defectos de sentencia acusados art. 370 núm. 3, 4, 5 y 6 del CPP, siendo cabalmente cierto lo señalado en el Auto de Vista , que estos son invocados de forma genérica, sin que se explique en qué forma el accionar o contenido de la Sentencia configura cada uno de estos defectos, aspecto exclusivamente atribuible al apelante, pues su simple mención en el recurso no genera automáticamente el deber en el Tribunal de alzada de verificar su concurrencia en la Sentencia, pese a no haberse expuesto de forma clara y precisa los fundamentos que hacen a la invocación de cada uno de ellos, ya que esto implicaría suplir la carga argumentativa que recae en el recurrente, cuando es él quien tiene la obligación de cumplir con los parámetros establecidos en los arts. 407 y 408 del CPP, aspecto que se advierte que no ha cumplido el recurrente, encontrándose ampliamente explicado este aspecto en el Auto de Vista, por lo que el presente motivo deviene en infundado.

IV.3 El segundo motivo casacional, de forma similar al primero, acusa la contradicción del Auto de Vista con el Auto Supremo N° 349 de 28 de agosto de 2006, por carecer de fundamentación en la resolución de los siguientes agravios formulados en apelación restringida, conforme la reserva prevista en el art. 407 del CPP: a) Incompetencia en razón de materia del Tribunal de Sentencia, ya que el Auto de Vista indica que no se objetó la competencia del Tribunal de Sentencia antes del señalamiento del juicio oral, citando el art. 44 del CPP que refiere a la competencia territorial, situación que además no es evidente porque formuló un incidente de falta de competencia en razón de materia conforme al art. 344 del citado CPP y ante su rechazo, interpuso recurso de apelación incidental, mismo que no ha sido tramitado por el Tribunal de Sentencia, por lo que el Tribunal de apelación debió resolver el agravio; b) El hecho juzgado: la acusación fiscal y particular versan sobre dos delitos excluyentes, Lesiones Gravísimas y Lesiones Culposas (arts. 270 y 274 del CP), situación que ha sido reclamada oportunamente y expuesta como motivo de apelación, por lo que, el Tribunal de apelación debió pronunciarse sobre este agravio; y c) El hecho no ha sido probado conforme a la Auditoría Médica que demuestra –según el recurrente- su plena y total inocencia.

Al respecto, de forma previa corresponde manifestar que los agravios a los que se refiere el recurrente en los inc. b) y c) del párrafo precedente, no se tienen formulados como agravios independientes en el tenor del recurso de apelación restringida, sino que estos forman parte de los fundamentos expuestos en los agravios analizados en el primer motivo, sin que se tenga registro de que estos fueran enunciados como agravios independientes en apelación incidental, razón por la que al haber sido considerados y analizados estos fundamentos del Auto de Vista en la resolución del primer motivo, no resulta pertinente reiterar los argumentos ya desglosados.

No obstante, se tiene que el cuestionamiento de la competencia del Tribunal de alzada, se constituye en el primer agravio formulado en el recurso de apelación restringida, en el que el recurrente reclamó la violación a los principios de jurisdicción y competencia, argumentando que el Tribunal de Sentencia emitió una sentencia por el delito de “Lesiones Culposas”, cuando correspondía su juzgamiento a un Juez de Sentencia, desconociendo las reglas de jurisdicción y competencia previstas en los arts. 43 y 44 del CPP, al rechazar el incidente formulado en la audiencia de 29 de agosto, rechazo contra el que formuló apelación incidental que no habría sido tramitada, incurriendo en actividad procesal defectuosa inconvalidable, por lo que correspondería su corrección de oficio y en cualquier estado del proceso de conformidad con el art. 46 del CPP, por haberse malinterpretado los arts. 45 y 46 del CPP, al no dividirse el proceso seguido por dos delitos excluyentes, además de inobservar los arts. 52 y 53 del CPP referidos a la competencia de los tribunales y juzgados de sentencia.

Gaceta Judicial

Sobre este agravio, el Tribunal de alzada desestimó lo manifestado por el recurrente señalando que no manifestó haber objetado oportunamente la competencia del Tribunal de Sentencia antes del señalamiento de juicio oral, en virtud al art. 44 del CPP, por lo cual entiende que el Tribunal actuó con plena jurisdicción y competencia, más aún si se considera que el hecho denunciado no está sancionado con nulidad y tampoco constituye actividad procesal defectuosa, deviniendo en la improcedencia del motivo.

De lo expuesto, resulta evidente que el Auto de Vista bajo un argumento estrictamente formalista, y que además resulta inaplicable a los aspectos cuestionados en el recurso de apelación restringida, ha omitido pronunciarse sobre el rechazo a la excepción de incompetencia formulada en la audiencia de 29 de agosto de 2016 y la ausencia de tramitación de la apelación incidental formulada contra dicha determinación, toda vez que se declara la improcedencia del agravio bajo el único argumento de que no se ha cumplido con la condición prevista en el art. 44 del CPP, sin considerar que esta disposición se refiere únicamente a situaciones en las que se cuestiona la competencia territorial del Tribunal o Juez de Sentencia, lo que no acontece en el caso de autos, por cuanto el reclamo del recurrente se funda en la distribución de competencias previstas en los arts. 52 y 53 del CPP.

Lo anterior, evidencia la falta de diligencia del Tribunal de alzada en la revisión de los antecedentes de la causa, así como la falta de comprensión del agravio formulado por el apelante, lo que a su vez genera la ausencia de motivación y fundamentación adecuada en su resolución, puesto que no se advierte la exposición de razonamientos y argumentos en los que se analice de forma congruente, clara y precisa, lo efectivamente reclamado por el apelante, y que justifiquen fáctica y legalmente la determinación asumida en la parte resolutiva del fallo, más aún cuando la situación denunciada, a entender del recurrente, constituye un defecto procesal absoluto no susceptible de convalidación; aspecto que en los hechos conculca el derecho al debido proceso del acusado, quien no ha obtenido una respuesta coherente que resuelva de forma adecuada lo reclamado en apelación, vulnerándose con ello lo previsto en los arts. 124 y 398 del CPP, al no exponerse las razones que sustentan la improcedencia del agravio, por lo que corresponde declarar fundado este motivo casacional.

IV.4 En el tercer motivo casacional admitido, se solicita a este Tribunal ejercer la revisión de oficio sobre: a) La nulidad de la acusación por referirse a dos delitos excluyentes (Lesiones Gravísimas y Lesiones Culposas), argumentando que dicha situación genera indefensión y consiguiente vulneración del derecho al debido proceso e inobservancia de los principios de certeza en las actuaciones, iura novit curia, correcta tipicidad y acusación, presunción de inocencia y seguridad jurídica, porque no se determinó específicamente la base del juicio para que asuma defensa; y b) La incompetencia en razón de materia del Tribunal de Sentencia, como actividad procesal defectuosa que también vulnera el derecho al debido proceso, debido a que el delito de Lesiones Culposas corresponde, por competencia, ser juzgado por un Juzgado de Competencia.

Con relación al primer punto reclamado en este motivo, se debe tener presente que tal como se describe en los fundamentos desarrollados en el punto III.2 del presente Auto Supremo, la revisión de oficio de los actuados procesales solo es permitida en materia penal a los efectos de la corrección procesal en los términos del art. 168 del CPP, es decir a través de la subsanación o renovación del acto, rectificando el error o cumpliendo el acto omitido, siempre hablando de defectos relativos que no impliquen la nulidad, por lo mismo la pretensión de los recurrentes de exigir un control o revisión de oficio por parte de este Tribunal con el fin de que se declare la nulidad de la acusación, debe previamente cumplir con la carga argumentativa de acreditar que: 1) El acto procesal denunciado de viciado le causó gravamen y perjuicio personal y directo; 2) El vicio procesal lo puso en un verdadero estado de indefensión; 3) El perjuicio debe ser cierto, concreto, real, grave y además demostrable; 4) El vicio procesal debió ser argüido oportunamente y en la etapa procesal correspondiente; y, 5) No se convalidó ni consintió el acto impugnado de nulidad.

En este entendido, analizados los argumentos expuestos por el recurrente bajo los que se solicita la nulidad de la acusación, corresponde resaltar primeramente que el acto sobre el que se pretende la nulidad no se constituye en una actuación del órgano jurisdiccional, sino una actuación proveniente del Ministerio Público, que al encontrarse sujeta al contradictorio, cuenta con los mecanismos necesarios previstos en la ley para que pueda ser objetada oportunamente por la parte contraria, en este caso por la defensa del acusado, habiéndose aplicado para la tramitación del presente proceso, en virtud al principio de temporalidad de la norma, el art. 325 del CPP en su texto original (vigente en la gestión 2015), que preveía la realización de la Audiencia Conclusiva, otorgando a las partes las facultades de: a) Observar la acusación fiscal o particular por defectos formales, requiriendo su corrección, y/o, b) Deducir excepciones e incidentes, cuando no hayan sido planteadas con anterioridad o se funden en hechos nuevos, entre otras.

De la revisión de obrados se tiene que en el desarrollo del presente proceso se llevó a cabo la Audiencia Conclusiva el 18 de agosto de 2015, conforme se evidencia del acta cursante de fs. 206 a 208, de cuya lectura se advierte que la defensa del acusado, habiendo tomado conocimiento oportuno tanto de la acusación fiscal como de la acusación particular, interpuso incidente de actividad procesal defectuosa únicamente bajo el argumento de que no se observaron los plazos legales en el desarrollo del proceso y la presentación de las acusaciones, incidente que fue considerado y declarado improbado mediante Auto de 18 de agosto de 2015, de fs. 209, formulando el acusado apelación incidental contra esta resolución, que a su vez fue declarada improcedente por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz mediante Auto N° 240/2015 de 7 de diciembre.

Al no haberse efectuado mayores observaciones a la acusación en dicha etapa, se procedió a la remisión del expediente al Tribunal Tercero de Sentencia quien radicó la causa (fs. 244) y emitió el Auto de apertura de Juicio (fs. 272) sobre la base de las acusaciones presentadas, esto es, considerando los delitos de Lesiones Gravísimas y Lesiones Culposas, resultando evidente que el vicio procesal, cuya revisión de oficio se pretende en esta etapa procesal, no fue argüido por el recurrente oportunamente en la etapa correspondiente, así como tampoco se ha acreditado que a partir de este se le hubiese colocado en un verdadero estado de indefensión que conllevare la materialización de un perjuicio o daño irreparable en el ejercicio de sus derechos fundamentales, que no pueda ser subsanado de otra forma, más que con la nulidad, pues el recurrente únicamente señala que se le habría imposibilitado su defensa, por ser diferente la defensa que se emplea para el delito de Lesiones Gravísimas a la del delito de Lesiones Culposas, pero sin identificar con precisión la restricción concreta al ejercicio de su defensa que se hubiese suscitado en juicio, ya sea respecto a la producción de prueba, uso de recursos o de cualquier otro medio legal que no le hubiese permitido demostrar en modo alguno su inocencia.

Consiguientemente, al regirse las nulidades procesales por un régimen taxativo y restrictivo en cuanto a su planteamiento y resolución, no es posible considerar validos aquellos reclamos que no cumplan con los criterios establecidos en la ley y en la jurisprudencia para su procedencia, situación que acontece en el caso de autos, al evidenciarse que el recurrente no ha cumplido con su deber de exponer y acreditar los presupuestos necesarios que sustenten la nulidad reclamada, por lo que este Tribunal no puede considerar favorablemente lo impetrado por el recurrente.

Finalmente, respecto al segundo punto sobre el que el recurrente solicita la revisión de oficio con relación a la incompetencia en razón de materia del Tribunal de Sentencia para el juzgamiento del delito de Lesiones Culposas, corresponde señalar que, habiéndose declarado fundado, en el punto IV.3 del presente título, el segundo motivo de casación, donde se reclamó la falta de consideración de la apelación incidental formulada contra la resolución que rechaza la excepción de incompetencia planteada en juicio por el acusado bajo los mismos argumentos, el Tribunal de alzada, en cumplimiento del presente fallo deberá proceder a la emisión de un nuevo Auto de Vista en el que se pronuncie fundada y congruentemente sobre este aspecto, en consecuencia, no corresponde a este Tribunal emitir mayor criterio sobre cuestiones que por efecto del presente fallo deberán ser analizadas previamente por el Tribunal Ad quem; deviniendo este motivo casacional en infundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, , con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara FUNDADO en parte el recurso de casación interpuesto por Rogelio Froilán Patty Tito, de fs. 526 a 532, en consecuencia, DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista N° 95/2019 de 29 de noviembre, de fs. 506 a 513, y determina que la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, sin espera de turno y previo sorteo, dicte nuevo fallo conforme a la doctrina legal y el razonamiento establecidos en relación al motivo declarado fundado.

A los efectos de lo previsto por el art. 420 del CPP, 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 LOJ, por secretaría de la Sala comuníquese el presente auto supremo al Consejo de la Magistratura.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 9 de noviembre de 2021

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

Gaceta Judicial

980

Ministerio Público y Alfredo Quisbert Altamirano c/ Demetrio Huanca Quenta
Estelionato
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 23 de septiembre de 2020, cursante de fs. 680 a 682, Demetrio Huanca Quenta, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista 10/2020 de 03 de febrero, de fs. 649 a 663 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera 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 del delito de Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado por el art. 203 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia: Por Sentencia 14/2017 de 14 de enero (fs. 511 a 527), el Tribunal de Sentencia Segundo de la ciudad de El Alto del Tribunal departamental de Justicia de La Paz, declaró a Demetrio Huanca Quenta; autor de la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado por el art. 203 del CP; condenándole a cumplir pena privativa de libertad 3 años de reclusión a cumplirse en el establecimiento penitenciario de Morros Blancos.

Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, el acusado Demetrio Huanca Quenta, formuló recurso de apelación restringida (fs. 558 a 566 vta.), que fue resuelto por Auto de Vista 10/2020 de 03 de febrero, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró improcedente el recurso de apelación restringida y en consecuencia confirma la sentencia N° 14/2017 de 14 de enero. Asimismo, interpuesto el recurso de complementación y enmienda a fs. 665 y vta., fue resuelto por Auto de 08 de julio de 2020 declarando no ha lugar el recurso. fs. 607 y vta.

II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión del recurso de casación y conforme lo dispuesto en el Auto Supremo Nº 186/2021-RA de 26 de mayo, se extraen los motivos a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los Arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

1) Como único motivo denuncia que la parte recurrente, solicitó que el Tribunal de Alzada emita un fallo expreso, claro y lógico por el cual determine si la declaración de autoría por el delito endilgado fue producto de la aptitud, consciente y voluntaria con la cual el acusado a sabiendas de la falsedad del poder hubiese actuado con el conocimiento, conciencia y voluntad dolosa; sin embargo, al no haber identificado dicha situación el Auto de Vista y el Auto complementario, contradicen al Auto Supremo 219/2018-RRC de 10 de abril, que refiere a la insuficiente fundamentación y motivación de la Resolución de alzada, teniendo en cuenta la congruencia, motivación y fundamentación ya que simplemente el Tribunal manifestó que el acusado tenía pleno conocimiento que el testimonio Nº 356/2011 era falso, sin argumento que acredite dicho conocimiento, en afectación de los derechos a la seguridad jurídica y a la impugnación conforme los arts. 115.II y 180.II de la CPE, 8.2 de la CADH, en mérito a lo referido el tribunal de alzada no emite respuesta sobre la errónea aplicación de la Ley sustantiva y violación al principio de congruencia, incurriendo en omisión de fundamentación.

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Demetrio Huanca Quenta e identificados los motivos denunciados y admitidos para su análisis de fondo, corresponde efectuar las siguientes consideraciones de orden legal y doctrinal.

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

Conforme lo dispuesto por los arts. 42.1 inc. 3) de la LOJ y 419 del CPP, este Tribunal tiene la atribución de sentar y uniformar la jurisprudencia, cuando un Auto de Vista dictado por uno de los Tribunales Departamentales de Justicia, sea contrario a otros precedentes pronunciados por otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia.

Por su parte, el art. 416 del CPP, determina que: "(…) 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 Auto Supremo 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."

En este sentido, la atribución de este Tribunal, de sentar y unificar jurisprudencia, tiene íntima y estrecha relación con la garantía constitucional contenida en el art. 119.1 de la CPE, que garantiza el ejercicio pleno del principio de igualdad de las partes ante el Juez, dentro de las jurisdicciones del Estado, velando además por la 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 los dispuesto por el art. 420 del CPP.

III.2 Precedentes invocados en el recurso de casación

III.2.1. Respecto a la debida fundamentación de los fallos judiciales

Auto Supremo Nº 219/2018-RRC de 10 de abril dictado en un proceso penal seguido por el delito de Violación de Niño Niña o Adolescente y otro, ha establecido como doctrina legal aplicable que: (…) “DOCTRINA LEGAL APLICABLE:

Respecto del único motivo, se advierte que el recurrente a tiempo de denunciar la falta de fundamentación y la existencia de incongruencia omisiva, identificó que el Auto de Vista hubiera incurrido en estos aspectos, que resultarían contradictorios a los Autos Supremos 45/2012 de 14 de marzo y 90/2013 de 28 de marzo invocados al efecto, los cuales en su doctrina legal de manera concurrente señalan lo siguiente:

“En ese entendido, no existe fundamentación en el Auto de Vista cuando en el mismo se evidencia que el Tribunal de Alzada no se pronunció sobre el fondo de los puntos cuestionados en el recurso de apelación restringida, no siendo suficiente acudir a fundamentos o argumentaciones evasivas, sin que se absuelvan expresamente los cuestionamientos deducidos por el o los procesados, aspecto que deriva en un vicio de incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio) que vulnera lo establecido por los arts. 124 y 398 del Código de Procedimiento Penal constituyendo un defecto absoluto inconvalidable que vulnera el derecho a recurrir, al debido proceso y a la tutela judicial efectiva, derechos reconocidos por la Constitución Política del Estado y los Tratados y Convenios Internacionales. En ese entendido, no existe fundamentación en el Auto de Vista cuando en el mismo se evidencia que el Tribunal de Alzada no se pronunció sobre el fondo de los puntos cuestionados en el recurso de apelación restringida, no siendo suficiente acudir a fundamentos o argumentaciones evasivas, sin que se absuelvan expresamente los cuestionamientos deducidos por el o los procesados, aspecto que deriva en un vicio de incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio) que vulnera lo establecido por los arts. 124 y 398 del Código de Procedimiento Penal constituyendo un defecto absoluto inconvalidable que vulnera el derecho a recurrir, al debido proceso y a la tutela judicial efectiva, derechos reconocidos por la Constitución Política del Estado y los Tratados y Convenios Internacionales”.

De lo denunciado y los precedentes invocados resultan emergentes de la misma temática; es decir, la supuesta existencia de incongruencia omisiva y la falta de fundamentación, situación que hace ver que se cumplió con el presupuesto de establecer el hecho fáctico similar procesal, por lo que corresponde verificar si resulta evidente o no los agravios señalados por el impetrante.

Con relación al motivo de análisis, el recurrente señala en su recurso de casación, que el Auto de Vista incurrió en contradicción con los precedentes invocados, porque se advirtió la falta de pronunciamiento de los puntos cuestionados en el recurso

Gaceta Judicial

de apelación restringida presentado por la acusadora particular, únicamente referida a la errónea aplicación de ley sustantiva en cuanto a la fijación de la pena que solicitó su corrección con la imposición de una pena mayor por el delito de Abuso Deshonesto, sin haber establecido ninguna impugnación respecto al delito de Violación de Niño Niña y Adolescente; al respecto, se debe tener en cuenta que si bien es cierto que el precedente invocado en su doctrina que los Tribunales de alzada, circunscribirán sus resoluciones a los aspectos cuestionados de la resolución; en este caso, dicha denuncia no le generó agravio al recurrente porque se advierte que dicha omisión no es reclamada por la querellante que se constituiría en la directa agraviada por dicha omisión e incumplimiento de lo establecido por el art. 398 del CPP.

IV.- ANALISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

IV.1 Respecto al único motivo casacional admitido, el recurrente denuncia que en el Auto de Vista se encuentra viciado por la insuficiente fundamentación y motivación de la Resolución de alzada, teniendo en cuenta la congruencia, motivación y fundamentación; ya que, simplemente el Tribunal manifestó que el acusado tenía pleno conocimiento de que el testimonio Nº 356/2011 era falso, sin argumentar la acreditación de dicho conocimiento; se advierte lo siguiente:

De la revisión del Auto de Vista impugnado se tiene que el Tribunal de Alzada, a tiempo de resolver el recurso de apelación restringida interpuesto por Demetrio Huanca Quenta, en el numeral romano IX Fundamentos de hecho, derecho y jurisprudenciales, nums. 6.3 y 6.4 (fs. 657-657 vta.), arribó a la conclusión de que “el testimonio de poder 356/2011fue utilizado para plantear una querella criminal el 11de junio de 2011, ampliar la misma el 11 de junio del mismo año, interponer tercería de dominio excluyente actuando como apoderado de Ricardo Rosas Tovar en fecha 8 de junio de 2011; asimismo, manifiesta que haber utilizado dicho documento de manera dolosa más de una vez, existió el dolo directo, lesionando el bien jurídico de la Fe Pública de forma directa e intencionada, movilizando el aparato jurisdiccional tanto en el área Penal como Civil…” Sic. Siendo éste, en resumen, el fundamento de la resolución respecto al agravio referido a la errónea aplicación de la Ley sustantiva y violación al principio de congruencia, acusado en el recurso de apelación restringida; en esa línea, la Sentencia Constitucional 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”; lo expuesto evidencia, que el Tribunal de Alzada, realizó el debido control de la valoración probatoria y no incurrió en falta de fundamentación y motivación; motivo por el cual, al haber cumplido en su tarea de realizar una fundamentación adecuada respecto a la resolución del agravio en el Auto de Vista recurrido no resulta contradictorio al precedente invocado; situación por la que el presente motivo casacional 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 LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Demetrio Huanca Quenta de fs. 680 a 682.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 9 de noviembre de 2021

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

981

Ministerio Público y otros c/ Primo Parada Díaz
Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente
Distrito: Potosí

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 26 de noviembre de 2020, cursante de fs. 407 a 419, Primo Parada Díaz interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 16/19 de 6 de noviembre, de fs. 394 a 398, pronunciado por la Sala Penal Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y otros contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis. del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia N° 09/18 de 8 de agosto (fs. 421 a 432), el Tribunal de Sentencia de Uncía, declaró a Primo Parada Díaz absuelto del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente previsto y sancionado por el art. 308 Bis. del CP.

Contra la mencionada Sentencia, el Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia del Ocurí, formularon recursos de apelación restringida (fs.469 a 473 vta. y fs. 475 a 479), resueltos por el Auto de Vista N° 16/19 de 6 de noviembre de 2020, que declaró procedente el recurso de apelación restringida interpuesto por el Ministerio Público y dispuso anular la Sentencia y se realice un juicio de reenvío por un tribunal diferente, motivando la formulación del presente recurso de casación.

I.1. Motivos del recurso de casación.

Del recurso de casación interpuesto, conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) se tienen los siguientes motivos:

En el primer motivo casacional, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado, contradice los Autos Supremos 45/2012 de 14 de marzo, 90/2013 de 28 de marzo y 17/2014-RRC de 24 de marzo; transgrede los arts. 124 y 398 del CPP; y vulnera el derecho al debido proceso en sus elementos fundamentación y congruencia de las resoluciones, toda vez que con argumentos evasivos, arbitrarios e ilegales omitió resolver los agravios expuestos en los recursos de apelación restringida, incurriendo en incongruencia omisiva; empero, simultáneamente, de forma oficiosa incluye un nuevo agravio no expuesto por los apelantes, resolviendo anular la Sentencia en virtud a la inexistencia de descripción valorativa de cada uno de los elementos probatorios, esto es por la falta de valoración de la prueba, cuando este aspecto nunca fue reclamado por los apelantes, quienes denunciaron la valoración defectuosa de la prueba, y no así, la falta de valoración de la prueba, como equivocadamente confunde el Tribunal de alzada al resolver la apelación en forma ilegal y extra petita, incurriendo en incongruencia aditiva.

Como segundo motivo, se acusa al Tribunal de alzada de efectuar un nueva valoración de la prueba, cuando esta actividad le está vetada y transgrede los arts. 171, 173 y 330 del CPP, además de los principios de inmediación y oralidad; pues el Auto de Vista señala que existe responsabilidad penal porque la prueba no fue valorada, y concluye que la prueba testifical y documental es suficiente para responsabilizar al acusado, pronunciamiento que, contradice los Autos Supremos 53/2012 de 22 de marzo, 46/2010 de 9 de marzo, 54/2010 de 9 de marzo y 169/2015-RRC de 12 de marzo, y, vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, generando un defecto absoluto no susceptible de convalidación.

En el tercer motivo del recurso, se denuncia la falta de identificación en el Auto de Vista, del perjuicio o defecto absoluto que conlleve la nulidad de la Sentencia, omisión que contradice la doctrina legal aplicable contenida en el Auto Supremo 551/2017-RRC de 14 de julio, referida al principio de trascendencia; pues no se habría demostrado la existencia de un defecto que ocasione afectación a un derecho o garantía constitucional de los apelantes, aplicándose erróneamente los arts. 167, 169 y 170 del CPP, por cuanto no se señala la trascendencia de la nulidad.

I.2. Petitorio.

El recurrente solicita se deje sin efecto el Auto de Vista impugnado y se disponga la emisión de uno nuevo conforme la doctrina a emitirse en el presente proceso.

I.3. Admisión del recurso.

Por Auto Supremo 189/2021-RA de 26 de mayo, este Tribunal admitió el recurso de casación para su análisis de fondo de los motivos planteados.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

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

II.1. De la Sentencia.

Gaceta Judicial

Mediante Sentencia 09/18 de 8 de agosto (fs. 421 a 432), el Tribunal de Sentencia de Uncía, declaró a Primo Parada Díaz absuelto del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente previsto y sancionado por el art. 308 Bis. del CP, con base a los siguientes argumentos:

El 3 de junio de 2016, el señor Liborio Mamani en su condición de Director de Desarrollo Humano del Ministerio de Ocurí hubiese informado que la menor que responde al nombre de APS de dos años de edad, se encontraba internada en la guardería dependiente del Municipio de Ocurí; asimismo, las trabajadoras de dicha guardería le hubieran comunicado que el 2 de junio de 2016 detectaron rastros de sangre en las partes intimas de la niña porque se quejaba de dolor que también se había hecho pis, el personal de la guardería hubiera realizado en aseso con manzanilla para limpiar la sangre comunicándole este hecho a la hermana mayor y entregándola a la niña; en el transcurso de la noche, la hermana hubiera trasladado a la niña al Hospital de Ocurí donde le hubieran indicado que tenía una infección urinaria otorgándole medicamentos y recomendándole que vaya donde el médico forense, habiéndose realizado los exámenes pertinentes, posteriormente en el desarrollo de la investigación se hubiera establecido que la responsabilidad del hecho presumiblemente fuera del padre de la niña el cual resultaría Primero Parada Díaz.

II.2. Recurso de apelación restringida

Notificada con la Sentencia, la representante del Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia del Municipio de Ocurí, interpusieron recursos de apelación restringida bajo los siguientes argumentos vinculados a los motivos de casación:

Ministerio Público.

La Sentencia hubiera incurrido en el defecto comprendido en el art. 370 inc. 1) del CPP, siendo que el imputado debió ser condenado por el delito de Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis del CP.

También denuncia que se incurrió en el defecto de la sentencia previsto en el art. 370 inc. 6) del CPP.

Defensoría de la Niñez y Adolescencia del Municipio de Ocurí

Como primer motivo, denuncia la existencia de errónea aplicación de la Ley adjetiva y por consiguiente la existencia de un defecto procesal referente a la no presencia del Juez Técnico en casi todo el juicio oral.

Como segundo agravio, señala que se incurrió en la vulneración de los principios de celeridad y continuidad procesal.

Con tercer motivo, refiere la existencia de falta de valoración de la prueba consistente en que no se consideró las pruebas documentales aportadas por los acusadores.

II.3. Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, resolviendo los citados recursos, emitió el fallo declarando procedente el recurso de apelación restringida interpuesto por el Ministerio Público y dispuso anular la Sentencia y se realice un juicio de reenvío por un tribunal diferente, bajo el siguiente detalle:

Con relación a la errónea aplicación de la Ley sustantiva denunciada por el Ministerio Público, señala que esa sala debía validar la hipótesis del recurrente lo que implicaría determinar la autoría del imputado culpabilidad construyendo una plataforma fáctica valorando o revalorizando la prueba que alega no se hubiera valorado o se hubiera valorado defectuosamente; lo cual, no es factible realizar por un Tribunal desprovisto de inmediación, y sin que implique vulnerar el principio de contradicción, además de desnaturalizar el recurso de apelación restringida que debe circunscribirse a realizar un juicio jurídico sobre el realizado por el A quo; por lo que, lo propuesto por el apelante no demuestra el defecto denunciado.

Respecto de la valoración defectuosa de la prueba previsto en el art. 370 inc. 6) del CPP, denunciada por el Ministerio Público; señala que la Sentencia no cumple con las previsiones establecidas por el art. 173 del CPP, al valorarse los elementos de prueba sin vincularlos a otros, hubiera existido omisión respecto a la valoración de las pruebas y finalmente que los criterios valorativos respecto a la credibilidad e incidencia vulneran a la reglas de la sana crítica en elementos que advierten una falta de logicidad, como los criterios valorativos empleados únicamente respecto de las pruebas en su individualidad; en consecuencia, por esos aspectos se debe realizar el control de las conclusiones a las que arribó el Tribunal basados en el art. 173 del CPP, siendo en ese margen concurrente la defectuosa valoración de la prueba.

Con relación al primer agravio interpuesto por la Defensoría de la Niñez y Adolescencia señala que, de acuerdo a los datos del proceso que cursan a fs. 139 y vta. el acusador fiscal y defensa del imputado ante una eventual suspensión del juicio propuesta por el tribunal, por inasistencia de uno de los jueces técnicos, presentaron su posición sin ningún reclamo u objeción al respecto por parte de la defensoría, lo que implica que no resulta factible tratar lo planteado al margen de que la ausencia no incide en la valides de la resolución impugnada ni advierte una agravio concreto a los derechos de la víctima.

Sobre el segundo motivo, en igual dimensión no expresaría un agravio en base al cual pueda tomarse una determinación sobre la asumida en la sentencia y sobre el proceso en sí.

Respecto del tercer motivo, señala que, Estando una determinada defectuosa valoración de la prueba que derivaría en la nulidad de la sentencia no es necesario su pronunciamiento.

III. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN CON LOS PREDECEDENTES INVOCADOS

En el caso presente, conforme el auto de admisión se observan los supuestos defectos que contendría la resolución del Tribunal de alzada, serían: 1) El Auto de Vista impugnado, contradice los precedentes invocados y transgrede los arts. 124 y 398 del CPP; lo cual genera la vulneración del derecho al debido proceso en sus elementos fundamentación y congruencia de las resoluciones, toda vez que con argumentos evasivos, arbitrarios e ilegales omitió resolver los agravios expuestos en los recursos de apelación restringida, incurriendo en incongruencia omisiva; empero, simultáneamente, de forma oficiosa incluye un nuevo agravio no expuesto por los apelantes; 2) El Tribunal de alzada efectuaría un nueva valoración de la prueba, cuando esta actividad le está vetada y transgrede los arts. 171, 173 y 330 del CPP, además de los principios de inmediación y oralidad; y 3) Falta de identificación en el Auto de Vista, del perjuicio o defecto absoluto que conlleve la nulidad de la Sentencia, omisión que contradice al principio de trascendencia; pues no se habría demostrado la existencia de un defecto que ocasione afectación a un derecho o garantía constitucional de los apelantes, aplicándose erróneamente los arts. 167, 169 y 170 del CPP, por cuanto no se señala la trascendencia de la nulidad. Motivos por los cuales corresponde ingresar al análisis de fondo respecto de la supuesta contradicción con los precedentes invocados.

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 CPP). La importancia del 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 CPP y 42 inc. 3) de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) 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 CPP; 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 Auto Supremo 219/2014-RRC de 4 de junio señaló: "El art. 416 del CPP, 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 CPP, 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 CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 (LOJ), 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.

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 CPE, 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.

Gaceta Judicial

Bajo esa línea, la legislación nacional dentro del tercer párrafo del art. 416 del CPP, 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 Auto Supremo 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".

III.2. Análisis del caso concreto.

En el primer motivo, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado, contradice los precedentes invocados; transgrede los arts. 124 y 398 del CPP; y vulnera el derecho al debido proceso en sus elementos fundamentación y congruencia de las resoluciones, toda vez que con argumentos evasivos, arbitrarios e ilegales omitió resolver los agravios expuestos en los recursos de apelación restringida, incurriendo en incongruencia omisiva; empero, simultáneamente, de forma oficiosa incluye un nuevo agravio no expuesto por los apelantes, resolviendo anular la Sentencia en virtud a la inexistencia de descripción valorativa de cada uno de los elementos probatorios, esto es por la falta de valoración de la prueba, cuando este aspecto nunca fue reclamado por los apelantes, quienes denunciaron la valoración defectuosa de la prueba, y no así, la falta de valoración de la prueba, como equivocadamente confunde el Tribunal de alzada al resolver la apelación en forma ilegal y extra petita, incurriendo en incongruencia aditiva.

Por lo que, a efectos de establecer la contradicción que existiría entre los precedentes invocados y el Auto de Vista impugnado hace referencia a la doctrina legal de las siguientes resoluciones:

Auto Supremo 45/2012 de 14 de marzo:

"De acuerdo a la jurisprudencia contenida en el A.S. Nro. 6 de 26 de enero de 2006 y el entendimiento desarrollado por el A.S. Nro. 12 de 30 de enero de 2012, todo Auto de Vista debe ser debidamente fundamentado y motivado, cumpliendo 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; asimismo es preciso dejar sentado de que toda fundamentación debe circunscribirse a absolver de manera puntual y objetiva el fondo de la denuncia o denuncias realizadas, sin que la argumentación vertida sea evasiva, incongruente o haga alusión a aspectos distintos a los denunciados, toda vez que esta circunstancia deja en estado de indeterminación e incertidumbre a las partes, al no haberse absuelto de manera efectiva sus acusaciones.

En ese entendido, no existe fundamentación en el Auto de Vista cuando en el mismo se evidencia que el Tribunal de Alzada no se pronunció sobre el fondo de los puntos cuestionados en el recurso de apelación restringida, no siendo suficiente acudir a fundamentos o argumentaciones evasivas, sin que se absuelvan expresamente los cuestionamientos deducidos por el o los procesados, aspecto que deriva en un vicio de incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio) que vulnera lo establecido por los arts. 124 y 398 del Código de Procedimiento Penal constituyendo un defecto absoluto inconvalidable que vulnera el derecho a recurrir, al debido proceso y a la tutela judicial efectiva, derechos reconocidos por la Constitución Política del Estado y los Tratados y Convenios Internacionales.

De lo expuesto, se evidencia la existencia de un fallo dictado sin la observancia de las reglas del debido proceso y las garantías constitucionales, que constituye defecto absoluto al tenor del art. 169 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal, lo que amerita en aplicación del art. 419 del Código de Procedimiento Penal, dejar sin efecto el Auto de Vista recurrido, para que las omisiones observadas sean subsanadas".

Auto Supremo 90/2013 de 28 de marzo:

"Es obligación del Tribunal de Apelación, efectuar adecuada motivación en las resoluciones que pronuncie cumpliendo con los parámetros de especificidad, claridad, completitud, legitimidad, logicidad que se encuentran determinados en el Auto Supremo Nro. 12 de 30 de enero de 2012, debiendo todo Auto de Vista circunscribirse a los puntos denunciados en el recurso de apelación restringida, los cuales serán absueltos uno a uno con la debida motivación y en base de argumentos jurídicos individualizados y sólidos, a fin de que se pueda inferir una respuesta con los criterios jurídicos correspondientes al fondo de la denuncia o denuncias realizadas, sin que la argumentación vertida sea evasiva o incongruente o haga alusión a aspectos distintos a los denunciados, toda vez que esta circunstancia deja en estado de indeterminación e incertidumbre a las partes, al no haberse absuelto de manera efectiva sus acusaciones, constituyéndose en vicio de incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio) que vulnera lo establecido por los artículos 124 y 398 del Código de Procedimiento Penal".

Auto Supremo 17/2014-RRC de 24 de marzo:

"El art. 115.I de la CPE, hace hincapié en la protección oportuna y efectiva de los derechos e intereses legítimos, cuando señala que: "Toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos". Este derecho en su contenido evidencia distintas dimensiones como el derecho de libre acceso al proceso, el

derecho a la defensa, el derecho al pronunciamiento judicial sobre las pretensiones planteadas, el derecho a la ejecución de las sentencias y resoluciones ejecutoriadas; y, el derecho a los recursos previstos por ley.

En ese contexto, se incurre en el defecto de la incongruencia omisiva (citra petita o ex silentico) al no pronunciarse una autoridad jurisdiccional sobre las denuncias planteadas, vulnerando las disposiciones contenidas en los arts. 124 y 398 del CPP; temática que fue ampliamente desarrollada por este Tribunal en el Auto Supremo 297/2012-RRC de 20 de noviembre, refiriendo que: "…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.

La incongruencia omisiva quebranta el principio tantum devolutum quantum apellatum, así lo ha establecido la doctrina legal aplicable citada en el Auto Supremo 6 de 26 de enero de 2007; aforismo que a decir del tratadista Hugo Alsina, significa que los poderes del Tribunal de apelación se hallan limitados por la extensión del recurso, por lo cual, '...sufre una limitación en los casos en que el recurso se interpone contra una parte determinada de la sentencia, pues, entonces, el tribunal no puede pronunciarse sino sobre lo que es materia del mismo' (Alsina, Hugo. Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial. Editorial Ediar Soc. Anón. Buenos Aires 1961. Segunda Edición, Tomo IV, Pág. 416).

Igualmente, refiere el versado Couture, que: 'El juez de la apelación conviene repetir, no tiene más poderes que los que caben dentro de los límites de los recursos deducidos. No hay más efecto devolutivo que el que cabe dentro del agravio y del recurso: tantum devolutum quantum apellatum' (Couture, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Editorial IB de F. Montevideo - Buenos Aires 2005. Euro Editores S.R.L. 4ta. Edición. Pág. 300).

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 CPP, 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; 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 CPP 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".

De la doctrina legal observada se advierte que evidentemente se trata de la misma temática procesal que la denunciada, en este caso que en las mismas se deben emitir sus resoluciones debidamente motivadas sobre todas las cuestiones puestas en su consideración y el resguardo del principio de congruencia; por lo que, corresponde verificar si el Auto de Vista en su análisis hubiera inobservado la aplicación del precedente invocado.

Al respecto, se debe tener en cuenta que el Auto de Vista únicamente declara procedente de la denuncia realizada por el representante del Ministerio Público relacionada a la defectuosa valoración de la prueba; en consecuencia, respecto de ese motivo, es preciso corroborar si el Tribunal de alzada transgrede los arts. 124 y 398 del CPP; y vulnera el derecho al debido proceso en sus elementos fundamentación y congruencia de las resoluciones, toda vez que se denuncia que con argumentos evasivos, arbitrarios e ilegales omitió resolver los agravios expuestos en los recursos de apelación restringida, incurriendo en incongruencia omisiva; empero, simultáneamente, de forma oficiosa incluye un nuevo agravio no expuesto por los apelantes, resolviendo anular la Sentencia en virtud a la inexistencia de descripción valorativa de cada uno de los elementos probatorios, esto es por la falta de valoración de la prueba, cuando este aspecto nunca fue reclamado por los apelantes, quienes denunciaron la valoración defectuosa de la prueba, y no así, la falta de valoración de la prueba, como equivocadamente confunde el Tribunal de alzada al resolver la apelación en forma ilegal y extra petita.

Al respecto acudiendo al recurso de apelación se observa que el Ministerio Público evidentemente denuncia una defectuosa valoración de la prueba, a tal efecto se transcribe la parte pertinente: "…Recurrimos también a la apelación restringida, por cuanto de la misma Sentencia N° 09/2018 de 8 de agosto de 2018, emitida por el Tribunal de Sentencia Nro. 1 de Uncía – Potosí, en la fundamentación probatoria, analítica o valorativa, no han sido valorados correctamente, pese a que el Tribunal de Sentencia estableció lo siguiente…" para a continuación realizar una transcripción de la parte que creyó pertinente, para posteriormente señalar que: "…todas estas pruebas referidas y otras señalan de manera categórica que el señor Primo Parada Díaz a adecuado su conducta a la víctima A.P.S. de apenas dos años de edad conforme se tiene descrito precedentemente, con datos erróneos, sin valorar los documentos presentados por el Ministerio Público y fundamentar conforme a los datos y antecedentes de los hechos…"; a continuación corresponde verificar el contenido del Auto de Vista a efectos de verificar si la respuesta que brinda a esta denuncia resulta como lo manifestado por el ahora recurrente o no.

El Auto se Vista, en respuesta a dicha denuncia señala en lo pertinente: "…identificado como el papa el acusado, son los hechos que básicamente se le atribuyen…", posterior ello realiza otras precisiones como ser: "…La declaración de Reyna Tórrez

Gaceta Judicial

Parada; cocinera de la guardería en lo relevante se extractó que: "no quería comer, ni tomar té, que estaba manchada con sangre, que se le lavo con manzanilla, que no quería hablar y que solo mencionó "papa poto chichiuu"; se valora esa prueba en su individualidad indicando que es testigo presencial de las condiciones en las que se encontraba la niña y se cataloga tal declaración como creíble, sin embargo, se argumenta que no sabe cómo o quién es la persona que abuso de la niña, concluyendo que si fuese Primo su padre, como es que no se dieron cuenta durante toda la mañana y la tarde que la niña estaba mal?, acaso no tuvo micciones durante toda la mañana en un lugar frio en pleno invierno, estas lagunas no permiten conocer que es lo que paso, advirtiendo al respecto que se debe valorar con la demás pruebas".

De la misma manera, precisa: "…La valoración otorgada respecto a lo extractado, primero, resulta incoherente cuando acoge el tribunal que es creíble y a la vez argumenta que no se sabe quién abuso de la niña, justificando que no fuera el padre porque durante todo el día no se dieron cuenta que estaba mal porque en invierno y en un lugar frío debió tener micciones en la mañana, de lo que se entendería que si hubiera tenido micciones se hubiera podido concretar la autoría o que la versión de la testigo es falsa u otros hechos, en consecuencia no se advierte en que dimensión no es creíble y porque creíble a la vez tal declaración advertida esa contradicción y cómo coadyuvarían a determinar qué es lo que realmente paso las lagunas que infiere existen, pretendiendo que se podría determinar quién es autor y que pasó cuando el propio tribunal refiere que es creíble respecto a las condiciones en las que se encontraba la menor y finalmente no se vincula tal prueba con ningún otro elemento de prueba de acuerdo a lo analizado de las demás pruebas no obstante de advertir expresamente que se realizará una valoración con las demás pruebas, lo que implica que no se realizó una valoración integral, lo implica también una ausencia de valoración en base a la sana crítica y de forma integral de la prueba".

Respecto de la declaración de Lidia Leandra Inca, educadora de la guardería, señala: "…la valoración otorgada a dicha declaración para el Tribunal es "importante al ser espontánea" se entiende sobre los hechos relatados, sin embargo, más allá de lo que corresponde realizar en una fundamentación valorativa descriptiva se da a entender que la niña estaba mal, pero por el frío y por enfermiza, lo que justifica que el malestar que tuviera fuera por esos factores o elementos y no por otros y se justifica la aserción de la víctima sobre la identificación del presunto agresor, indicando que siempre o usualmente advirtió el extremo vertido…".

Con relación a la declaración de María Rogelia Valda Cabezas, trabajadora social de Pocomas (Lugar de víctimas menores), el Auto de Vista señala: "…La valoración otorgada, a tal atestación en si no existe, lo que se descalifica es la versión de la menor y no lo que observó, conoció y percibió la testigo; en consecuencia, no se valora tal prueba en los diferentes elementos que extracta, siendo en ese margen de valoración subjetiva e incompleta también al realizar una remisión a las demás pruebas que nunca se la realizó en la sentencia, por consiguiente incoherentes y sin aplicación de la sana crítica, condicionada a una actuación de la víctima que podría implicar una re victimización…".

Con relación a la prueba MP-2, refiere: "…La valoración otorgada admite juicios contradictorios, en consecuencia, excluyentes, sobre los que se extrajo y concreto de la mencionada prueba al determinar creíbles las lesiones con duda e incertidumbre por incompleta, lo cual no es razonable ya que es y no es a la vez, lo que vulnera la lógica en el principio de no contradicción, al margen de no valorar la misma integrada a otras sino hacer exigencias o condicionar a actividades probatorias no realizadas que validarían el criterio del tribunal sobre la credibilidad o lo contrario, siendo en consecuencia incoherente lo establecido…".

Respecto de las pruebas señala que la mismas tendrían que ser valoradas con relación a las demás pruebas.

De todas esas precisiones se debe tener en cuenta que 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.

En el presente caso el único motivo declarado procedente de los dos recursos de apelación restringida –el interpuesto por el Ministerio Público sobre la valoración de la prueba- como se puede observar, en ningún momento denuncia los aspectos precisados por el Auto de Vista, siendo que la denuncia del Ministerio Público únicamente versa sobre cuestiones genéricas, sin precisar sobre la valoración de la prueba, qué pruebas fueron valoradas erróneamente o no valoradas, conforme a las reglas de la sana crítica, siendo que en dicho recurso se limitó a transcribir fragmentos de la Sentencia y simplemente precisar: "…Recurrimos también a la apelación restringida, por cuanto de la misma Sentencia N° 09/2018 de 8 de agosto de 2018, emitida por el Tribunal de Sentencia Nro. 1 de Uncía – Potosí, en la fundamentación probatoria, analítica o valorativa, no han sido valorado correctamente, pese a que el Tribunal de Sentencia estableció lo siguiente…" para a continuación realizar una transcripción de la parte que creyó pertinente, para posteriormente señalar que: "…todas estas pruebas referidas y otras señalan de manera categórica que el señor Primo Parada Díaz a adecuado su conducta a la víctima A.P.S. de apenas dos años de edad conforme se tiene descrito precedentemente, con datos erróneos, sin valorar los documentos presentados por el Ministerio Público y fundamentar conforme a los datos y antecedentes de los hechos…"; denuncia que por ningún caso hace al desarrollo de la fundamentación realizada por el Tribunal de alzada; lo cual, más al contrario pone en evidencia el pronunciamiento extra petita; por estas afirmaciones, se advierte que el Auto de Vista impugnado incurre en lo denunciado por el recurrente y como consecuencia de ello se advierte la contradicción con los precedentes contradictorios invocados, deviniendo en consecuencia este motivo en fundado.

Con relación al segundo motivo, se acusa al Tribunal de alzada de efectuar una nueva valoración de la prueba, cuando esta actividad le está vetada y transgrede los arts. 171, 173 y 330 del CPP, además de los principios de inmediación y oralidad; pues el Auto

de Vista señala que existe responsabilidad penal porque la prueba no fue valorada, y concluye que la prueba testifical y documental es suficiente para responsabilizar al acusado.

Por lo que, a efectos de establecer la contradicción que existiría entre los precedentes invocados y el Auto de Vista impugnado hace referencia a la doctrina legal de las siguientes resoluciones:

Auto Supremo 53/2012 de 22 de marzo:

"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; en ese entendido la facultad de valorar la prueba corresponde exclusivamente al Juez o Tribunal de Sentencia al encontrarse en contacto directo con la producción de la misma, estableciendo los hechos y poniendo en práctica los principios que rigen el juicio oral y público, plasmando en los fundamentos de la sentencia el análisis e interpretación del significado de las pruebas y de los hechos, que deben ser expresados con claridad, concreción, experiencia, conocimiento, legalidad y lógica, producto de la interacción contradictoria de las partes, la que surge de esa pugna de validación de objetos, medios e instrumentos de prueba que se da dentro del contexto del juicio oral y público, cuya objetividad alcanzada de la producción de la prueba, no puede ser reemplazada por la subjetividad del Tribunal de Apelación; pues éste no está facultado para revisar la base fáctica de la Sentencia, sino analizar si ésta contradice el silogismo judicial, es decir, 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, lo contrario significaría desconocer el principio de inmediación que se constituye en el único eje central en la producción probatoria reservada exclusivamente para los Tribunales de Sentencia sean estos colegiados o unipersonales, acto con el que se atenta la garantía del debido proceso y se afecta al principio de legalidad formal y material, deviniendo consecuentemente en defecto absoluto contemplado en el art. 169 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal".

Auto Supremo 46/2010 de 9 de marzo:

"Para una decisión de condena no es necesario que la culpabilidad del imputado deba establecerse sobre la base de la totalidad de pruebas de cargo presentadas, sino que por la evaluación del conjunto expuesto, incluyendo indicios y presunciones, puede quien juzga llegar a la certeza moral de una plena convicción más allá de toda duda razonable. La absolución sólo debe surgir de una imparcial consideración de toda la evidencia del caso o de la falta de suficiente prueba en apoyo de la acusación.

Que no solamente consta la falta de aplicación de tal criterio por parte del Tribunal de Alzada, sino que, efectivamente, sus integrantes basaron su pronunciamiento en una nueva valoración de pruebas, contrariando por ello la otra doctrina legal aplicable invocada por el recurrente con cita de los Autos Supremos presentados como precedentes".

Auto Supremo 54/2010 de 9 de marzo:

"La apelación restringida, como medio legal, permite impugnar errores de procedimiento o de aplicación de normas sustantivas en los que se hubiere incurrido durante la sustanciación del juicio o la sentencia. No es el medio para revalorizar la prueba o revisar las cuestiones de hecho, actividad reservada a los Jueces o Tribunales de Sentencia, bajo los principios de concentración, inmediatez y congruencia, sino para garantizar los derechos y garantías constitucionales, los Tratados Internacionales, el debido proceso y la correcta aplicación de la Ley. Por ello, el sistema procesal no admite la doble instancia, estando limitado el accionar del Tribunal de Apelación para anular total o parcialmente la sentencia y ordenar 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 sea parcial se indicará el objeto concreto del nuevo juicio y, finalmente, cuando sea evidente que para dictar una nueva sentencia no sea necesaria la realización de un nuevo juicio, puede resolver directamente. En ese sentido, las normas procesales son de orden público y por consiguiente de cumplimiento obligatorio. Por tal razón, es un deber de los Tribunales de Alzada y de Casación observar los errores de procedimiento cometidos en la sustanciación del juicio, que constituyan defectos absolutos (artículo 169 del Código de Procedimiento Penal), que atentan los derechos fundamentales, debiendo ser corregidos de oficio conforme ordena el artículo 15 de la Ley de Organización Judicial, facultad que está restringida para casos donde se encuentren violaciones flagrantes del debido proceso y existan defectos absolutos que determinen nulidad, considerándose entre los defectos de la sentencia o resolución superior (artículo 370 del Código de Procedimiento Penal), la omisión de fundamentación que no puede ser obviada o reemplazada por la simple relación de documentos o la mención de los requerimientos de las partes. Tampoco debe existir incongruencia y contradicción entre los fundamentos expuestos en la parte considerativa y en la resolutiva, como ocurrió en el Auto de Vista 38/2007 emitido por la Sala Penal Primera de la Corte Superior del Distrito Judicial de Oruro el 10 de octubre de 2007".

Que el recurso de apelación restringida es el medio para impugnar errores de procedimiento o de la aplicación de normas sustantivas en las que se incurrió durante la sustanciación del juicio o en la emisión de la sentencia. El Auto que resuelve un recurso de apelación restringida no debe revisar cuestiones de hecho calificadas en la sentencia ni proceder a una nueva valoración de pruebas. La función del Tribunal de Alzada es garantizar el debido proceso y, por ello, le corresponde actuar con sujeción a las disposiciones contenidas en los artículos 413 y 414 del Código de Procedimiento Penal".

Auto Supremo 169/2015-RRC de 12 de marzo:

"III.1.1. El Tribunal de alzada no puede revalorizar la prueba, al ser exclusiva facultad del Juez o Tribunal de Sentencia. Principio de inmediación.

Sobre la valoración de la prueba, el Tribunal Supremo de Justicia ya desarrolló sobre este instituto; así el Auto Supremo 251/2012-RRC de 12 de octubre, entre otros, señaló que: "Dada la naturaleza del motivo de impugnación, debe recordarse que la

Gaceta Judicial

inmediación sitúa al juez o tribunal de juicio en una posición privilegiada para valorar la prueba practicada en su presencia, en aplicación del principio de la sana crítica, correspondiendo al Tribunal de apelación realizar el control de la valoración efectuada por el juez o tribunal ciñéndose al respeto de las reglas relativas al onus probandi, la legalidad de la prueba practicada y a la razonabilidad y ausencia de arbitrariedad en las apreciaciones y conclusiones que se extraen de dichas pruebas, postura adoptada por este Tribunal en múltiples Autos Supremos, entre ellos los citados por el recurrente, en consideración a los principios que rigen la sustanciación del acto de juicio y a las facultades especificas asignadas por la ley procesal penal a los distintos órganos jurisdiccionales penales, habiendo determinado de manera uniforme que la valoración de la prueba es de competencia del Juez o Tribunal de Sentencia, sin que el Tribunal de alzada pueda a tiempo de resolver la interposición de un recurso de apelación restringida revalorizar la prueba ni revisar cuestiones de hecho (Autos Supremos 436 de 15 de octubre de 2005, 25 de 4 de febrero de 2010 y 53 de 19 de marzo de 2012); en coherencia con lo expresado, refiriéndose a la labor del Tribunal de apelación se ha sostenido que, en el marco de las previsiones contenidas en los arts. 407 y siguientes del CPP, relativos al recurso de apelación restringida, debe efectuar el control de la fundamentación probatoria, tanto descriptiva e intelectiva, teniendo en cuenta que conforme establece el art. 124 del citado Código, las sentencias y autos interlocutorios serán fundamentados, debiendo expresar los motivos de hecho y de derecho en que basan sus decisiones y el valor otorgado a los medios de prueba, sin que esta fundamentación exigida por la ley pueda ser reemplazada por la simple relación de los documentos o la mención de los requerimientos de las partes (Autos Supremos 91 de 28 de marzo de 2006, 53 de 22 de marzo de 2012). En el mismo sentido los Autos Supremos 91 de 28 de marzo de 2006 y 53/2012 de 22 de marzo de 2012.

En la doctrina encontramos autores que mantienen esta tesis, por ejemplo Montero Aroca destaca: " Por ello tratándose de pruebas personales, como la testifical, la única inmediación es aquella de la que goza el tribunal de instancia, a quien corresponde su valoración salvo que se evidencia un fallo en el razonamiento lógico o en el iter inductivo del juzgador de instancia, o cuando por el mismo se establecen afirmaciones o conclusiones arbitrarias o absurdas, y lo mismo debe decirse cuando se trata de prueba pericial".

A partir del razonamiento de esta doctrina, se tiene claramente establecido que, el Tribunal de alzada al momento de resolver la apelación restringida, no puede revalorizar la prueba ni revisar cuestiones de hecho, pues encuentra un límite jurídico a partir del alcance del principio de inmediación y concentración; pues este postulado significa que todos los elementos de inmediación y conocimiento que son considerados y útiles para fundar una Sentencia sólo se adquieren en el debate público, se genera una relación personal, directa e ininterrumpida del Juez o Tribunal, la acusación y defensa con el imputado y fuentes de prueba; en este sentido, el principio de inmediación exige el acercamiento directo entre el órgano jurisdiccional y la persona acusada lo que permite conocer de este no sólo su personalidad sino también la forma de reacción frente a las pruebas que se sustentan en su contra y hasta las pruebas que lo favorecen.

Los principios de concentración y de inmediación de la prueba dentro del sistema penal acusatorio contienen una caracterización trascendental. La inmediación permite al juez percibir de su fuente directa las pruebas y las alegaciones de las partes, mientras la concentración hace posible valorar el acervo probatorio en un lapso temporal que no debe ser prolongado, para que lo interiorizado por el juzgador no se desvanezca con el transcurrir del tiempo, principios éstos que deben ser acatados con rigurosidad (Sentencia T-205/11 Corte Constitucional de Colombia)".

De la doctrina legal observada se advierte que evidentemente se trata de la misma temática procesal que la denunciada, en este caso que el Tribunal de alzada no puede ingresar a realizar revalorización de la prueba; por lo que, corresponde verificar si el Auto de Vista en su análisis hubiera inobservado la aplicación de los precedentes invocados.

Al respecto, se debe tener en cuenta que el Auto de Vista al declarar procedente de la denuncia realizada por el representante del Ministerio Público relacionada a la defectuosa valoración de la prueba realiza una serie de afirmaciones sobre las pruebas que analiza, como ser:"…identificado como el papa el acusado, son los hechos que básicamente se le atribuyen…", posterior ello realiza otras precisiones como ser: "…La declaración de Reyna Tórrez Parada; cocinera de la guardería…se valora esa prueba en su individualidad indicando que es testigo presencial de las condiciones en las que se encontraba la niña y se cataloga tal declaración como creíble, sin embargo, se argumenta que no sabe cómo o quién es la persona que abuso de la niña, concluyendo que si fuese Primo su padre, como es que no se dieron cuenta durante toda la mañana y la tarde que la niña estaba mal?, acaso no tuvo micciones durante toda la mañana en un lugar frio en pleno invierno, estas lagunas no permiten conocer que es lo que paso, advirtiendo al respecto que se debe valorar con la demás pruebas".

Respecto de la declaración de Lidia Leandra Inca, educadora de la guardería, señala: "…la valoración otorgada a dicha declaración para el Tribunal es "importante al ser espontánea" se entiende sobre los hechos relatados, sin embargo, más allá de lo que corresponde realizar en una fundamentación valorativa descriptiva se da a entender que la niña estaba mal, pero por el frío y por enfermiza, lo que justifica que el malestar que tuviera fuera por esos factores o elementos y no por otros y se justifica la aserción de la víctima sobre la identificación del presunto agresor, indicando que siempre o usualmente advirtió el extremo vertido…".

Con relación a la declaración de María Rogelia Valda Cabezas, trabajadora social de Pocomas (Lugar de víctimas menores), el Auto de Vista señala: "…La valoración otorgada, a tal atestación en si no existe, lo que se descalifica es la versión de la menor y no lo que observó, conoció y percibió la testigo; en consecuencia, no se valora tal prueba en los diferentes elementos que extracta, siendo en ese margen de valoración subjetiva e incompleta también al realizar una remisión a las demás pruebas que nunca se la realizó en la sentencia, por consiguiente incoherentes y sin aplicación de la sana crítica, condicionada a una actuación de la víctima que podría implicar una re victimización…".

Con relación a la prueba MP-2, refiere: "…La valoración otorgada admite juicios contradictorios, en consecuencia, excluyentes, sobre los que se extrajo y concreto de la mencionada prueba al determinar creíbles las lesiones con duda e incertidumbre por

incompleta, lo cual no es razonable ya que es y no es a la vez, lo que vulnera la lógica en el principio de no contradicción, al margen de no valorar la misma integrada a otras sino hacer exigencias o condicionar a actividades probatorias no realizadas que validarían el criterio del tribunal sobre la credibilidad o lo contrario, siendo en consecuencia incoherente lo establecido…".

De estas precisiones se debe tener en cuenta 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 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; en ese entendido la facultad de valorar la prueba corresponde exclusivamente al Juez o Tribunal de Sentencia al encontrarse en contacto directo con la producción de la misma, estableciendo los hechos y poniendo en práctica los principios que rigen el juicio oral y público, plasmando en los fundamentos de la sentencia el análisis e interpretación del significado de las pruebas y de los hechos, que deben ser expresados con claridad, concreción, experiencia, conocimiento, legalidad y lógica, producto de la interacción contradictoria de las partes, la que surge de esa pugna de validación de objetos, medios e instrumentos de prueba que se da dentro del contexto del juicio oral y público, cuya objetividad alcanzada de la producción de la prueba, no puede ser reemplazada por la subjetividad del Tribunal de Apelación.

En este punto se observa que el Tribunal de alzada realiza precisiones respecto de las pruebas señaladas anteriormente, sobre las cuales les asigna, en algunos casos, un valor negativo; y en otros, positivo, a efectos de sustentar la responsabilidad penal del imputado, incurriendo en contradicción con los precedentes contradictorios invocados, siendo que lo que le correspondía era realizar el control de logicidad sobre la labor del Tribunal de Sentencia al momento de valorar la prueba con base a las reglas de la sana crítica e identificar las falencias; empero, no inducir y o asignar un valor positivo o negativo – como lo hizo- a alguna de las pruebas que fueran motivos del test de logicidad; motivos por los cuales se advierte que el Auto de Vista incurre en contradicción a los precedentes contradictorios, lo cual hace que este motivo resulte fundado.

En el tercer motivo del recurso, se denuncia la falta de identificación en el Auto de Vista, del perjuicio o defecto absoluto que conlleve la nulidad de la Sentencia, omisión que contradice el precedente invocado, referido al principio de trascendencia; pues no se habría demostrado la existencia de un defecto que ocasione afectación a un derecho o garantía constitucional de los apelantes, aplicándose erróneamente los arts. 167, 169 y 170 del CPP, por cuanto no se señala la trascendencia de la nulidad.

Sobre el punto, a efectos de establecer la contradicción que existiría entre el precedente invocado y el Auto de Vista impugnado hace referencia a la doctrina legal de la siguiente resolución:

Auto Supremo 551/2017-RRC de 14 de julio:

"III.1. Nulidad y principio de Trascendencia.

La nulidad procesal, de manera general, significa castigar con ineficacia algún acto jurídico llevado a cabo en el proceso con inobservancia de algunos de los requisitos que la ley establece para su validez. El Código de Procedimiento Penal, regula el régimen de nulidades en materia procesal penal al establecer en su art. 167 que: "No podrán ser valorados para fundar una decisión judicial ni utilizados como presupuestos de ella, los actos cumplidos con inobservancia de las formas y condiciones previstas en la Constitución Política del Estado, Convenciones y Tratados internacionales vigentes y en este Código, salvo que el defecto pueda ser subsanado o convalidado. 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". El art. 170 del CPP, refiere: "Los defectos relativos quedarán convalidados en los siguientes casos: 1. Cuando las partes no hayan solicitado oportunamente que sean subsanados; 2. Cuando quienes tengan derecho a solicitarlo hayan aceptado, expresa o tácitamente, los efectos del acto; y, 3. Si no obstante su irregularidad, el acto ha conseguido su fin con respecto a todos los interesados".

Los defectos previamente descritos, se encuentran directamente vinculados a los principios procesales que rigen las nulidades; sin embargo, la nulidad procesal encuentra su límite en los principios que la rigen y a su vez excluyen los actos de la nulidad procesal; pues bajo ningún aspecto se puede consentir el uso indiscriminado de esta institución, que de forma lógica atenta al principio de celeridad que es una de las características principales del actual sistema procesal, por lo que resulta trascendental dejar sentando que no todo defecto y/o irregularidad en un acto procesal o en un procedimiento tiene como efecto la nulidad, tal cual señala la normativa.

Además, es necesario considerar el principio de trascendencia (pas nullite sans grief), que significa que "no hay nulidad sin perjuicio"; es decir, que únicamente es posible declarar la nulidad, cuando los defectos procedimentales denunciados provoquen un daño de tal magnitud que dejen en indefensión material a las partes y sea determinante para la decisión adoptada en el proceso judicial, debiendo quedar claro que de no haberse producido dicho defecto, el resultado sería otro, o que el vicio impida al acto cumplir con las formalidades para el cual fue establecido. Para que opere la nulidad (art. 169 del CPP), quien la solicite debe: i) Alegar el perjuicio o daño, señalando de forma clara, cuál el acto que no pudo realizar o que se realizó incumpliendo las formas procesales, no resultando suficiente una invocación genérica de algún defecto, sin explicación clara y precisa de dichas circunstancias; ii) Debe acreditar de forma específica la existencia de perjuicio cierto, concreto y real en desmedro de sus derechos y/o garantías constitucionales, demostrando que la única forma de enmendar el error es por medio de la declaratoria de nulidad; y, iii) Debe existir interés jurídico en la subsanación, por lo que quien solicita nulidad, debe explicar por qué la solicita; toda vez, que el argumento del impetrante es el que permite, al juzgador, establecer el ámbito de pronunciamiento.

El principio de Subsanación, que establece que no hay nulidad si el vicio alegado, no influye en el sentido o resultado del fallo o en las consecuencias del acto viciado, por lo que puede ser objeto de subsanación sin que afecte al fondo del proceso.

Estos principios orientadores de las nulidades, deben ser interpretados de manera restrictiva cuando se alegue nulidad. Se debe tomar en cuenta el interés y la magnitud del detrimento ocasionado; toda vez, que "no hay nulidad por la nulidad misma", sino requiere para su declaración que el incumplimiento de las formas se traduzca en un efectivo detrimento a los intereses de la defensa;

Gaceta Judicial

es decir, que este tenga relevancia constitucional, lo contrario implicaría aceptar nulidades con base en un excesivo formalismo, que en muchos de los casos daría lugar a la invalidación de una gran cantidad de actos y en algunos casos de procesos, afectando con ello la búsqueda de la verdad material, por errores u omisiones involuntarias, en clara infracción al principio de celeridad [art. 115.II de la Constitución Política del Estado (CPE)].

Respecto a los defectos absolutos, este Tribunal de justicia, estableció línea jurisprudencial en el Auto Supremo 021/2012-RRC de 14 de febrero al señalar que: "El Código de Procedimiento Penal, tiene por finalidad regular la actividad procesal, en cuyo trámite pueden presentarse dos tipos de defectos, los absolutos y los relativos, que se diferencian en que los primeros no son susceptibles de convalidación y los otros quedan convalidados en los casos previstos por la norma; destacando, que la diferencia sustancial de los defectos absolutos y relativos, radica que el defecto absoluto, implica el quebrantamiento de la forma vinculado a la vulneración de un derecho o garantía constitucional; en cambio, en el defecto relativo al no afectar al fondo de las formas del proceso, pueden convalidarse si no fueron reclamados oportunamente, si consiguieron el fin perseguido respecto a todas las partes y cuando quien teniendo el derecho a pedir que sean subsanados, hubiera aceptado expresa o tácitamente los efectos del acto defectuoso; a esto debe añadirse que las formas procesales precautelan el ejercicio de los derechos de las partes y las garantías constitucionales; en consecuencia, no se puede decretar la nulidad, sino sólo cuando hay un defecto que por haber causado una afectación a un derecho o garantía constitucional se constituye en absoluto; es decir, la nulidad no deriva sólo del quebrantamiento de la forma, pues es necesario que ese quebrantamiento haya afectado los derechos de alguna de las partes y que ésta haya demostrado el agravio para poder solicitar la anulación del acto denunciado de ilegal" (Las negrillas son nuestras)".

De la doctrina legal observada se advierte que evidentemente se trata de la misma temática procesal que la denunciada; en este caso, la aplicación del principio de las nulidades procesales y trascendencia; por lo que, corresponde verificar si el Auto de Vista en su análisis hubiera inobservado la aplicación del precedente invocado.

Al respecto, se debe tener en cuenta que, ante la advertencia de que los dos primeros motivos fueron declarados fundados y el presente aborda una temática sobre la labor errada del Tribunal de alzada al momento de sustentar su fallo, hace inviable su consideración, siendo que en criterio de esta Sala se debe renovar el acto con base a las aclaraciones realizadas de los motivos primero y segundo.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara FUNDADO el recurso de casación interpuesto por Primo Parada Díaz y en aplicación del art. 419 del CPP, DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista 16/19 de 6 de noviembre, disponiendo que la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, 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 CPP, 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 LOJ, por Secretaría de Sala, comuníquese el presente Auto Supremo al Consejo de la Magistratura.

Magistrado Relator: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 9 de noviembre de 2021

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

982

Carlos Pomacusi Daza y otros c/ José Loayza Durán y otros
Despojo
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 8 de enero de 2021, Iber Loayza Tamayo y Juan Carlos Loayza Tamayo, interponen recurso de casación, impugnando el Auto de Vista Nº 334/2020 de 3 de diciembre, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por Carlos Pomacusi Daza, Gregoria Sandoval de Pomacusi (+) y sus hijos Ángel Franz, Williams, Rafael, Carlos y Silvia Pomacusi Sandoval contra José Loayza Durán, Donata Tamayo de Loayza, Iber Loayza Tamayo y Juan Carlos Loayza Tamayo, por la presunta comisión del delito de Despojo, tipificado y sancionado por el art. 351 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Mediante Sentencia 06/2015 de 27 de abril, el Juzgado de Partido Mixto Liquidador y de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a José Loayza Durán, Donata Tamayo de Loayza, Iber Loayza Tamayo y Juan Carlos Loayza Tamayo, autores del delito de Despojo, imponiendo la pena privativa de libertad de 2 (dos) años y 8 (ocho) meses para José Loayza Durán y Donata Tamayo de Loyza y 2 (dos) años para Iber Loayza Tamayo y Juan Carlos Loayza Tamayo, concediendo a los sentenciados los beneficios de suspensión condicional de la pena y perdón judicial respectivamente; más pago de costas y responsabilidad civil (fs. 1.031 a 1.049), explicada y complementada a solicitud de los acusados, mediante Autos de 20 de abril de 2017 (fs. 1.058 y vta.) y de 2 de mayo de 2017, mismos que rechazan las solicitudes de enmienda (fs. 1.065 y vta.).

Contra la mencionada Sentencia, los recurrentes promovieron recurso de apelación restringida y por Auto de Vista Nº 50/2018 de 16 de febrero, la Sala Penal Segunda de dicho Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró improcedente el recurso, manteniendo incólume la Sentencia apelada. Presentada la solicitud de complementación y enmienda por los acusados, se declaró sin lugar mediante Auto Nº 69/2018 de 1 de marzo.

Contra el Auto de Vista de referencia, los acusados formularon recurso de casación, el mismo que fue admitido por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia mediante Auto Supremo Nº 517/2018-RA de 13 de julio, pronunciando en el fondo Auto Supremo Nº 176/2020-RRC de 17 de febrero, que declaró fundado el recurso, dejando sin efecto el Auto de Vista Nº 50/2018 y el Auto Nº 69/2018 (complementario), ordenando se pronuncie un fallo nuevo.

En cumplimiento a dicho fallo, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, pronuncia el Auto de Vista Nº 334/2020 de 3 de diciembre, que declara improcedente el recurso de apelación restringida y confirma la Sentencia impugnada.

II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

1.- Como primer motivo del recurso de casación, los acusados Iber Loayza Tamayo y Juan Carlos Loayza Tamayo manifiestan que al momento de pronunciar el Auto de Vista N° 334/2020 de 3 de diciembre, el Tribunal de apelación, vulneró su derecho al debido proceso en sus elementos fundamentación, motivación y congruencia entre la parte considerativa y resolutiva, argumentando que sobre el tercer sub motivo de apelación, en la parte considerativa, el Auto de Vista refiere que el Juez a quo no ha efectuado una debida valoración probatoria respecto a que no se acreditó que los querellantes estuviesen en posesión del inmueble supuestamente desposeído y que por ello debe acogerse el motivo expuesto, situación que implica la anulación de la Sentencia y orden de reenvío; sin embargo, en la parte resolutiva, declaran la improcedencia del recurso de apelación restringida y confirman la Sentencia convalidando su defecto.

2.- En relación al segundo motivo del recurso de casación, los acusados manifiestan que al momento de pronunciar el Auto de Vista N° 334/2020 de 3 de diciembre, el Tribunal de apelación, vulneró su derecho de acceso a la justicia vinculado al derecho a la impugnación de las resoluciones judiciales o doble instancia, por aplicación de excesivo formalismo, previsto en el art. 180 de la CPE, argumentando que el Auto de Vista refiere que el primer motivo no fundamenta las reglas de la sana crítica, cómo se habrían omitido por el Juez a quo y la vulneración de derechos fundamentales específicos, que el segundo motivo, si bien señala la norma habilitante, no señala la norma violada o erróneamente aplicada y la aplicación que pretende y que el tercer motivo no señala la norma habilitante, la norma violada o erróneamente aplicada y la aplicación que pretende, omitiendo que el recurso de apelación restringida presentado, contiene esencialmente tres motivos de apelación debidamente identificados y fundamentados, inclusive a través de la subsanación realizada.

ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

Gaceta Judicial

III.1 Sentencia

Conforme se tiene en antecedentes del proceso venido en casación, el 27 de abril de 2015, tramitado que fue el juicio oral, el Juez de Partido, Mixto Liquidador y de Sentencia Segundo de la ciudad de Sucre, pronunció la Sentencia 06/2015, que declaró a Ibert Loayza Tamayo, Juan Carlos Loayza Tamayo, José Loayza Durán y Donata Tamayo de Loayza, autores de la comisión del delito de Despojo, previsto y sancionado por el art. 351 del CP, imponiendo pena privativa de libertad a los dos primeros dos años y ocho meses de reclusión y a los siguientes dos años de presido. Entre las conclusiones en las que se fundó esta decisión, se encuentran las siguientes:

"…los señores Carlos Pomacusi Daza, Gregoria Sandoval de Pomacusi y Félix Pomacusi después de haberse producido afectación por apertura de calzada, así como cambio de lugar de predios entre hermanos; son propietarios del inmueble situado entre las Calles Oscar Alfaro y Pando…

…respecto al terreno de los 204 m2, el 24 de agosto de 1999 el querellante…contra los señores José Loayza y Donata Tamayo de Loayza presentó proceso civil demandando la entrega o devolución del inmueble y su restitución. Realizados los trámites de ley presentadas las reconvencionales y excepciones fue declarada improbada la demanda y probadas las reconvencionales….y derecho en los demandados reconvencionalistas de Usucapión Loayza –Loayza y Donata Tamayo de Loayza. Probada la acción reconvencional de Nulidad de escritura de transferencia por las causales 29 y 3) del art. 359 del CC. Asimismo, se declaró probada la excepción de cosa juzgada opuesta por el actor…

Posteriormente el….querellante….en fecha 14 de mayo de 2004 formula demanda civil de usucapión contra José Loayza y Donata Tamayo de Loayza….realizado el trámite de Ley se emite la Sentencia No. 63/2005…mediante el cual se declara improbada la demanda e improbada la demanda reconvencional…

Después los querellantes Carlos Pomacusi y Gregoria Sandoval en fecha 4 de junio de 2008 formulan demanda civil de fraude procesal, extinción de contrato de uso de habitación, entrega física del inmueble…se emite la Sentencia No. 147/2009 de fecha 24 de abril de 2010…declarándose improbada la demanda e improbada la demanda reconvencional…consecuentemente se declara, no haber lugar a fraude procesal, extinción del contrato de uso y habitación entrega de un inmueble y pago de daños y perjuicios…

…respecto a los 64 m2 que actualmente comprende la totalidad del inmueble referido, no existe una división y partición física entre los propietarios, es decir no hay muros ni paredes que delimiten la propiedad…lo propio sucede en relación al terreno de aprox. 204 m2, respecto al cual fue anulado el derecho propietario solo de Carlos Pomacusi y no así de su esposa…al no existir esa división física interna, se puede ingresar por la calle Oscar Alfaro y por la Calle pando. Inmueble que actualmente están siendo ocupados por…José Loayza Durán, Donata Tamayo Pomacusi de Loayza, Iber Loayza Tamayo y Juan Carlos Loayza Tamayo.

Respecto al inmueble Oscar Alfaro y por la Calle Pando, la familia Loayza Tamayo junto a los querellantes…suscriben un documetno privado de 26 de febrero de 1991, aclarándose entre otros aspectos que los señores Loayza Tamayo viven en contrato de alquiler….y que la vivienda construida fue realizada con los materiales que les proporcionaron los señores Carlos Pomacusi y Gregoria Sandoval y que adeudarían de alquileres desde 1990 hasta la fecha de la suscripción de ese documento es decir hasta el 26 de febrero de 1991.

…el querellante…a objeto de llegar a uno conciliación…acude a la fiscalía y en fecha 9 de diciembre de 2005 se lleva a cabo una audiencia en la que se señala que los 200 m2 de superficie ubicado sobre la calle Pando es de propiedad del señor Carlos Pomacusi, que no está en discusión y que dicho señor tiene derecho al ingreso, uso y goce del referido terreno sin que los señores José Loayza y Donata Tamayo tengan derecho alguno sobre el mismo o ejerzan perturbación de posesión y que a consecuencia de dicha audiencia se tiene acordado el ingreso libre a dicho terreno…sin interferencia alguna por parte de los esposo Loayza Tamayo…

En fecha 11 de marzo de 2006 aprox. A horas 16:30 el querellante…se hizo presente en el inmueble ubicado en situado en la Calle Oscar Alfaro y Pando, con el objeto de dejar materiales de construcción; sin embargo los señores José Loayza Durán, Donata Tamayo de Loayza, Iber Loayza Tamayo y Juan Carlos Loayza Tamayo procedieron a trancar la puerta de la Calle Pando impidiendo que el señor Carlos Pomacusi ingresara a dicho inmueble….se tiene también confesión provocada que absolvieron los esposos Loayza-Tamayo el 27 de octubre de 2008 dentro del proceso ordinario seguido por Carlos Pomacusi en su contra; en esa audiencia respondiendo a las preguntas el señor José Loayza refiere que sus hijos no les dejan entrar; asimismo la Sra Donata también como parte de la confesión provocada hace referencia que no se les deja entera porque viene a provocar…

…como conclusión final y de la valoración armónica de toda la prueba introducida al juicio penal, se puede inferir que el 11 de marzo de 2006 aprox. A horas 16:30…Carlos Pomacusi se hizo presente en el inmueble situado en la calle Oscar Alfaro y Pando con el objeto de dejar sus materiales de construcción; sin embargo los señores José Loayza Durán, Donata Tamayo de Loayza, Iber Loayza de Tamayo y Juan Carlos Loayza Tamayo procedieron a trancar la puerta de la calle pando impidiendo que el señor Carlos Pomacusi ingresara a dicho inmueble. Actitud con la que el querellante referido fue despojado de sus terrenos en los que ejercía no solo una posesión jurídica sino también natural." (sic)

III.2 Recurso de apelación restringida

Contra la mencionada Resolución, por actuación saliente de fs. 1076 a 1101, Donata Tamayo de Loayza, José Loayza Durán, Juan Carlos Loayza Tamayo, Ibert Loayza Tamayo promovieron recurso de apelación restringida, formulando: (i) valoración defectuosa de la prueba en relación al art. 173 del CP; (ii) inobservancia de la ley sustantiva penal en relación al art. 351 del CP.

III.3 Auto de Vista N° 50/2018 de 16 de febrero.

El 21 de agosto de 2017, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Chuquisaca llevó a cabo audiencia de fundamentación complementaria, fs. 1138 a 1141. Más adelante el 16 de febrero de 2018, fue pronunciado el Auto de Vista 50/2018, por medio del cual se declaró la improcedencia del recurso de apelación restringida planteado, confirmando en esa consecuencia la Sentencia de mérito.

III.4 Auto de Supremo N° 176/2020-RRC de 17 de febrero.

El 17 de febrero de 2020, la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, pronuncio el Auto Supremo N° 176/2020, por el que resuelve el recurso de casación promovido por los acusados José Loayza Durán, Donata Tamayo de Loayza, Ibert Loayza Tamayo y Juan Carlos Loayza Tamayo, que declaro fundado el mismo y dejó sin efecto el Auto de Vista N° 50/2018 de 16 de febrero y el Auto Complementario N° 69/2018 de 1 de marzo, al concluir que la resolución de alzada recurrida, contenía un vicio de incongruencia omisiva.

III.5 Auto de Vista N° 334/2020 3 de diciembre.

Ante la anulación del fallo del Tribunal de apelación, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca en cumplimiento del Auto Supremo N° 176/2020, pronuncio el Auto de Vista N° 334/2020 de 3 de diciembre, por el cual nuevamente declaro la improcedencia del recurso de apelación restringida interpuesto por los imputados.

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

III.1.1. De la debida fundamentación en las resoluciones judiciales.

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 SC 0040/2007-R de 31 de enero, haciendo referencia a la SC 0577/2004-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 permitan 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 modo 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 no le esta permito 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'.

Ahora bien, a efectos de ingresar al fondo de la problemática planteada se debe considerar las exigencias contenidas en la Constitución Política del Estado y el Código de Procedimiento Penal, la doctrina legal aplicable de este Tribunal ha establecido en los Autos Supremos 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 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

Gaceta Judicial

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.1.2. Del principio de congruencia.

El principio de congruencia se encuentra constituido como un orientador trascendental del adjetivo penal, cuya importancia deviene de su concepción del proceso como una unidad, al establecer normativamente los límites de desenvolvimiento de todos los sujetos intervinientes en la ingeniería procesal penal; asimismo, orienta su concepción sobre la configuración y las reglas de organización de la Resolución judicial, a efectos de que cada una de las denuncias puestas en conocimiento del juzgador merezcan consideración y respuesta. Sobre ello, el Auto Supremo 308/2015-RRC de 20 de mayo, define el principio de congruencia, conforme lo siguiente: "Entendido como la concordancia o correspondencia que debe existir entre la petición formulada por las partes y la decisión que sobre ella tome el juez, fue definido por un sinnúmero de autores, como Devis Echandía, quien lo definió como: "el principio normativo que delimita el contenido de las resoluciones judiciales que deben proferirse, de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones formuladas por las partes (en lo civil, laboral, y contencioso-administrativo) o de los cargos o imputaciones penales formulados contra el sindicado o imputado, sea de oficio o por instancia del ministerio público o del denunciante o querellante (en el proceso penal), para el efecto de que exista identidad jurídica entre lo resuelto y las pretensiones o imputaciones y excepciones o defensas oportunamente aducidas, a menos que la ley otorgue facultades especiales para separarse de ellas". (DEVIS ECHANDIA, Hernando, Teoría General del Proceso, Tomo I, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1984, pág. 53). (Las negrillas son nuestras).

El principio de congruencia se configura en dos modalidades: a) La primera, conocida como congruencia interna, que obliga a expresar de forma coherente todos los argumentos considerativos entre sí y de éstos con la parte resolutiva, y; b) La segunda, conocida como congruencia externa, que es a la que hace referencia el autor precitado, relativa a la exigencia de correspondencia o armonía entre la pretensión u objeto del proceso y la decisión judicial. Este tipo de congruencia queda afectado en los siguientes supuestos: 1) La incongruencia omisiva o ex silentio, que se presenta cuando el órgano jurisdiccional omite contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes; 2) La incongruencia por exceso o extra petita (petitum), se produce cuando el pronunciamiento judicial excede las peticiones realizadas por el recurrente, incluyendo temas no demandados o denunciados, impidiendo a las partes la posibilidad de efectuar las alegaciones pertinentes en defensa de sus intereses relacionados con lo decidido; 3) La incongruencia por error, que se da cuando en una sola resolución se incurre en las dos anteriores clases de incongruencia, entendiéndose por tanto, que el órgano judicial, por cualquier tipo de error sufrido, no resuelve sobre los motivos del recurso, sino que equivocadamente lo hace sobre aspectos totalmente ajenos a los planteados, dejando sin respuesta las pretensiones del recurrente." (sic).

III.2 EN RELACION AL PRIMER MOTIVO CASACIONAL:

En el presente caso, la parte recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado vulneró su derecho al debido proceso en sus elementos fundamentación, motivación y congruencia entre la parte considerativa y resolutiva, puesto que en relación al tercer sub motivo de apelación, en la parte considerativa, el Auto de Vista refiere que el Juez a quo no ha efectuado una debida valoración probatoria respecto a que no se acreditó que los querellantes estuviesen en posesión del inmueble supuestamente desposeído y que por ello debe acogerse el motivo expuesto, situación que implica la anulación de la Sentencia y orden de reenvío; sin embargo, en la parte resolutiva, declaran la improcedencia del recurso de apelación restringida y confirman la Sentencia convalidando su defecto.

Este primer motivo casacional claramente identificado, conforme el Auto Supremo N° 188/2021-RA de 26 de mayo, fue admitido bajo criterios de flexibilidad, por lo cual en ese contexto corresponde –de manera excepcional- verificar si la denuncia de vulneración de derechos fundamentales, es evidente o no.

III.2.1 Análisis del caso en concreto.

Respecto al primer motivo del recurso de casación, los recurrentes denunciaron que el Auto de Vista recurrido contiene una fundamentación contradictoria; e, incurrió en incoherencia entre la parte considerativa y resolutiva; por cuanto, en su Considerando IV al resolver el tercer sub motivo de apelación, que denunciaba que el Juez A-quo omitió realizar la valoración armónica e integral de toda la prueba testifical de cargo y descargo, no fundamentado las razones legales, reglas lógicas, de la ciencia o de experiencia, por las cuales se llegó a la conclusión que despojaron violentamente a los querellantes de una parte del inmueble; en la resolución de este agravio el Tribunal de alzada concluyó que revisada la sentencia apelada, se tiene que efectivamente no existe una adecuada valoración probatoria intelectiva respecto a las pruebas de cargo y descargo, empero la parte resolutiva del Auto de Vista declaro improcedente el recurso de apelación restringida, resultándole incongruente en su estructura interna, lesionando al debido proceso en su elemento de la debida fundamentación de las resoluciones y la tutela judicial efectiva previsto por el art. 115.II de la CPE.

De la revisión del Auto de Vista ahora impugnado, se constata que el mismo, desestima todas las denuncias realizadas mediante el recurso de apelación restringida conforme se puede evidenciar de la parte dispositiva del Auto de Vista ahora recurrido vía casación; sin embargo de ello, incongruentemente en el Considerando IV que resuelve el tercer sub motivo de apelación dicha Resolución, precisa: "….En ese sentido, revisada la sentencia apelada, se tiene que efectivamente no existe una adecuada valoración probatoria intelectiva…". Más adelante el Tribunal de apelación de igual manera indica: "…Por lo que, no es lógico, que el Juez A-quo, de valor a los elementos de prueba documentales, que demuestran que los querellantes no estaban en posesión del inmueble, y de forma contradictoria el propio Juez A-quo, de valor a los medios de prueba testifical de cargo, que acreditan que los acusados estarían en posesión al momento del probable despojo…". En mérito a ello, el Tribunal de alzada concluye señalando que el agravio de apelación debe acogerse, por lo cual declaran que el primer motivo de apelación debería ser declarado parcialmente procedente.

Lo expuesto demuestra claramente que, el Auto de Vista resulta contradictorio entre su parte considerativa y la conclusión final a la cual arriba, conllevando a que el recurrente quede en un estado de incertidumbre sobre las razones objetivas y jurídicas de una decisión judicial que define una situación jurídica a partir de un control de legalidad sobre la Sentencia; aspecto que sin duda, vulnera el debido proceso en su elemento congruencia; al respecto la Sentencia Constitucional 0358/2010-R de 22 de junio, señaló que la congruencia sebe entenderse en: "…la concordancia entre la parte considerativa y dispositiva, pero además esa concordancia debe mantenerse en todo su contenido, efectuando un razonamiento integral y armonizado entre los distintos considerandos y razonamientos emitidos por la resolución, esta concordancia de contenido de la resolución y su estricta correspondencia entre lo pedido, lo considerado y lo resuelto, conlleva a su vez la cita de las disposiciones legales que apoyan ese razonamiento que llevó a la determinación que se asume. En base a esos criterios se considera que quien administra justicia debe emitir fallos motivados, congruentes y pertinentes".

En sentido similar, pero de forma más amplia, la Sentencia Constitucional 0651/2014, de 25 de marzo de 2014, refirió: "Entre los elementos integradores del debido proceso, es posible identificar el principio de congruencia. Al respecto, según el Diccionario de la Real Academia Española, la congruencia es: "1.f. Conveniencia, coherencia, relación lógica. 2. f. Der. Conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones de las partes formuladas en el juicio".

En el marco de la premisa anterior y, desde una óptica doctrinal, la congruencia de las resoluciones judiciales amerita una comprensión desde dos acepciones; primero, relativo a la congruencia externa, la cual se debe entender como el principio rector de toda determinación judicial, que exige la plena correspondencia o coincidencia entre el planteamiento de las partes (demanda, respuesta e impugnación y resolución) y lo resuelto por las autoridades judiciales, en definitiva, es una prohibición para el juzgador considerar aspectos ajenos a la controversia; es decir, cuestiones que no fueron identificados por las partes como puntos de discusión o consideración; y, segundo, la congruencia interna, referida a que, si la resolución es comprendida como una unidad congruente, en ella se debe cuidar un hilo conductor que le dote de orden y racionalidad, desde la parte considerativa de los hechos, la identificación de los agravios, la valoración de los mismos, la interpretación de las normas y los efectos de la parte dispositiva; es decir, se pretende evitar que, en una misma resolución existan consideraciones contradictorias entre sí o con el punto de la misma decisión".

Consiguientemente, este Tribunal constata que el Auto de Vista impugnado efectivamente contradicen los precedentes contradictorios expuestos y la jurisprudencia constitucional, ya que no contiene una coherencia interna entre sus considerandos y su conclusión; pues por una parte, otorga crédito y veracidad a las denuncias realizadas por el recurrente del tercer sub motivo de apelación, pero por otra parte, concluye que el recurso no es viable, declarándolo improcedente; actuado como se dijo, vulnera el debido proceso al existir incongruencia interna, reflejando así inseguridad jurídica en la fase impugnativa respectiva; omisión no aceptable ya que toda resolución judicial debe contener un razonamiento armonizado en concordancia con todo el contenido; debiendo declararse el presente motivo fundado.

III.3 EN RELACION AL SEGUNDO MOTIVO CASACIONAL:

La parte recurrente denuncia como segundo motivo casacional que el Tribunal de alzada, al momento de pronunciar el Auto de Vista N° 334/2020 de 3 de diciembre, vulneró su derecho de acceso a la justicia vinculado al derecho a la impugnación de las resoluciones judiciales o doble instancia, por aplicación de un excesivo formalismo, argumentando que el Auto de Vista refiere que el primer motivo no fundamenta las reglas de la sana crítica, cómo se habrían omitido por el Juez a quo y la vulneración de derechos fundamentales específicos, que el segundo motivo, si bien señala la norma habilitante, no señala la norma violada o erróneamente aplicada y la aplicación que pretende y que el tercer motivo no señala la norma habilitante, la norma violada o erróneamente aplicada y la aplicación que pretende, omitiendo que el recurso de apelación restringida presentado, contiene esencialmente tres motivos de apelación debidamente identificados y fundamentados, inclusive a través de la subsanación realizada.

Este reclamo, al igual que el primer motivo casacional, fue admitido bajo criterios de flexibilidad, por lo cual en ese contexto corresponde –de manera excepcional- verificar si la denuncia de vulneración de derechos fundamentales, es evidentes o no.

III.3.1 Análisis del caso en concreto.

Gaceta Judicial

A los fines de contrastar la denuncia de vulneración de derechos fundamentales, es necesario remitirnos al tenor de los recursos de casación, apelación restringida y el Auto de Vista que pronuncia el Tribunal de alzada, con la finalidad de establecer los motivos del reclamo y su correspondencia con los agravios de apelación y la resolución judicial que los resolvió.

En ese orden de cosas, se observa en los antecedentes analizados, que la denuncia vulneración al derecho de acceso a la justicia vinculado al derecho a la impugnación de las resoluciones judiciales o doble instancia, por aplicación de un excesivo formalismo, no resulta evidente, pues observados los motivos del recurso de casación y contrastados los mismos, se verifica que Tribunal de alzada, al momento de resolver los agravios de apelación, expuso fundadamente los argumentos de fondo que motivaron la resolución.

Así el Tribunal de apelación, expuso: "A.- Respeto a la declaración de Dora Loayza de Xavier… (.) … por ello si esta prueba no se valoró para fundamentar la decisión sobre la condena del apelante, o de qué manera habría un cambio sustancial en la situación jurídica del recurrente, por lo que en la eventualidad de anular la sentencia, la información que se aporta por esta declaración no es determinante para decidir sobre la culpabilidad o absolución del impetrante…". Más adelante precisa: "B.- Respeto a la valoración de la declaración del testigo Eugenio Córdova Mendoza… (.) …De esta argumentación se puedes colegir que existe una razón para considerar la relevancia de esta atestación, es decir, el tribunal si ha fundamentado porque considera de manera conjunta con el resto de la prueba de cargo, por ende existe razón suficiente para conocer el razonamiento del a quo al respecto…". Continua exponiendo el Auto de Vista que: "D.- Respecto a la declaración del testigo de cargo Héctor Gerónimo LLave Poquechoque… (.) …en consecuencia se aprecia que el hecho antijurídico no se circunscribe al mes de marzo de 2006, sino que se proyecta en el tiempo al mantenerse los imputados en el inmueble presuntamente despojado al querellante, verbo que se encuentra en la descripción del tipo penal y se analizó para fundar la culpabilidad de los apelantes, por ende la declaración fue debidamente valorada…" . Concluye el Tribunal de alzada en relación al primer sub motivo de apelación, que: "E.- Respecto a la valoración de la declaración de Román Mancilla… (.)… se puede apreciar que el tribunal si ha asignado un valor determinado a esta atestación, siendo absolutamente razonable lo referido por el Tribunal a quo…".

En relación al segundo sub motivo de apelación el Tribunal de alzada concluyó que: "A.- Respecto a la valoración de la prueba testifical de José Luis Mamani Cruz… (.) ….descarto la testifical analizada, por dos motivos, por una parte, por lo que apuntado por el apelante, al considerar que al ser amigo de uno de los acusados este testigo beneficiaria a todos los sindicados, lo que sería un subjetivismo, y el segundo motivo es que porque sobre los hechos de 11 de marzo no aporto información ya que ya no vivía en ese barrio; esta última conclusión no fue objeto de crítica recursiva, por ello no puede analizarse de oficio…. (.) … la información que aporta esa declaración no es útil, por ello este defecto carece de trascendencia y relevancia". Precisa que en: "Respecto a la valoración de la declaración del testigo de descargo Claudio Pomacusi Daza … (.) … esta declaración testifical, no es evidente que exista defectuosa valoración probatoria intelectiva, al momento de que el Juez A – quo, concluye que no se tomara en cuenta esta testifical, debido a que por experiencia se tiene que si existe procesos penales o civiles entre hermanos, indudablemente al ser hermanos y tener esta clase de procesos, lo expuesto por el testigo puede ser considerado como testimonio parcial…".

En relación al tercer sub motivo de apelación, conforme ya se tiene expuesto, el mismo fue declarado procedente, acogiendo el agravio denunciado por los ahora recurrentes.

Finalmente el Tribunal de alzada analizando el segundo agravio de apelación fundamento que: " …con atribución propia y exclusiva en cuanto a la valoración probatoria; que ha servido de base a la fundamentación jurídica de la sentencia apelada, ha llegado a la conclusión que en el caso (aunque no lo diga de esa manera), aun cuando ha estado en cuestión de derecho propietario del co – querellante Carlos Pomacusi Daza, a través de los procesos civiles que le han precedido al presente proceso penal y que los toma en cuenta para emitir el fallo, advirtió que tal derecho se le reconoció por los querellados el año 2005 y que ellos, solo eran inquilinos impidiéndole el ingreso a dicho inmueble, con el trancado de la puerta, que lo considera un acto de violencia, no ejercido contra la puerta del inmueble, sino, contra la persona del referido ciudadano…"-

De lo anotado líneas arriba, se concluye indiscutiblemente que el Tribunal de alzada se pronunció fundadamente en relación a los agravios denunciados en alzada en el primer motivo de apelación, no siendo evidente que el Tribunal de apelación, por un excesivo formalismo, hubiera argumentado en relación al primer motivo que no se fundamentó las reglas de la sana crítica y cómo se habrían omitido por el Juez a quo y la vulneración de derechos fundamentales específicos, tampoco se observa que en relación al segundo motivo, el Tribunal de alzada hubiera argumentado que los apelantes, no señalaron la norma violada o erróneamente aplicada y la aplicación que pretendían, menos aún se observa que el recurso de apelación restringida contenga un tercer motivo, pues verificado el recurso de apelación restringida que corre de fs. 1076 a 1101 vta., se contrasta inobjetablemente que el mismo se encuentra compuesto por dos agravios, a saber: 1.- Defecto de la Sentencia N° 06/2015, por basarse en valoración defectuosa de prueba, que infringe el art. 173 del CPP (este agravio a su vez tenía 3 sub reclamos); y 2.- Defecto de sentencia previsto por el art. 370 Núm. 1) del CPP, por inobservancia de la Ley sustantiva penal art. 351 del CP. En base a lo argumentado, este motivo debe ser declarado infundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP y lo previsto por el art. 42.I.1 de la LOJ, declara FUNDADO el primer motivo del recurso de casación interpuesto por Iber Loayza Tamayo y Juan Carlos Loayza Tamayo, de fs. 1247 a 1259; y, se DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista N° 334/2020 de 3 de diciembre, de fs. 1207 a 1233 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, para que previo sorteo y sin espera de

turno, pronuncie nueva resolución en conformidad a los alcances y la doctrina legal establecida en la presente Resolución. Se declara INFUNDADO el segundo el motivo casacional denunciado.

A los efectos de lo previsto por el art. 420 del CPP, 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 LOJ, por Secretaría de Sala, comuníquese el presente Auto Supremo al Consejo de la Magistratura.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 9 de noviembre de 2021

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

983

Rosario Leydiz Quiroz Alparo c/ Susana Gonzales Bascopé Vda. de Quiroz y otra
Despojo
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 18 de noviembre de 2020, fs. 399 a 405, Susana Gonzales Bascopé Vda. de Quiroz y Shirley Susan Gonzales, interponen recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 033/2020 de 9 de octubre, que consta de fs. 381 a 386 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por Rosario Leydiz Quiroz Alparo contra las recurrentes, por la presunta comisión del delito de Despojo, tipificado y sancionado por el art. 351 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia.- Mediante Sentencia Nº 013/2018 de 23 de mayo, fs. 262 a 270 vta., la Juez de Sentencia Quinto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Susana Gonzales Bascopé Vda. de Quiroz y Shirley Susan Gonzales, culpables de la comisión del delito de Despojo, previsto y sancionado por el art. 351 del CP, condenándolas a tres (3) años de reclusión, ordenando además, la restitución a la querellante, del Salón de Fiestas denominado “El Viejo Roble” y del departamento que habitan, habilitando el procedimiento para reclamación de los daños y perjuicios mediante el proceso correspondiente.

Auto de Vista. - Contra la mencionada Sentencia, las acusadas, formularon recurso de apelación restringida, cursante de fs. 293 a 304 vta., resuelto mediante Auto de Vista N° 101/2018 de 26 de septiembre, que consta de fs. 330 a 335, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró admisible e improcedente el citado recurso, confirmando en consecuencia la Sentencia impugnada.

Auto Supremo.- Contra el Auto de Vista N° 101/2018 de 26 de septiembre, las acusadas interponen recurso de casación, fs. 349 a 353 vta., resuelto por Auto Supremo Nº 412/2019-RRC de 4 de junio, que declara fundado el recurso interpuesto y deja sin efecto la resolución recurrida, ordenando se emita nueva resolución de conformidad a la doctrina legal establecida; en cumplimiento a dicho Auto Supremo, se emite el Auto de Vista Nº 033/2020 de 9 de octubre, que consta de fs. 381 a 386 vta., que declara admisible e improcedente el recurso de casación confirmando la Sentencia Nº 013/2018.

Gaceta Judicial

IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación (fs. 399 a 405) y del Auto Supremo N° 196/2021-RA de 28 de mayo, se extraen los siguientes motivos a ser analizados en la presente resolución, sobre los cuales este Tribunal circunscribirá su análisis conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

las acusadas denuncian que el Auto de Vista impugnado no cumple las observaciones contenidas en el Auto Supremo Nº 412/2019-RRC, al no responder con fundamento adecuado el argumento del recurso de apelación restringida vinculado a la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva prevista en el art. 370 núm. 1 del CPP, toda vez que, conforme a lo fundamentado en apelación, la Sentencia incurre en error in procedendo y consiguiente violación al debido proceso.

Denuncian que el Auto de Vista recurrido, en el Considerando V (puntos 4to. y 8vo), incurre en error in judicando por: a) Omitir que el presupuesto de procedencia del delito de despojo, es la permanencia en el bien inmueble pese a la existencia de una conminatoria para abandonar el mismo, por cuanto en este caso no existe dicha conminatoria, sino un documento que convoca a audiencia de conciliación (PC8 y PC9); y, b) Omitir que la Sentencia se basa en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba (art. 370 núm. 6 del CPP), toda vez que no existirían elementos probatorios que acrediten la supuesta venta y/o apertura de un ambiente para la venta de cervezas en el inmueble, tampoco se demostrado sobre el espacio para la venta de muebles, vulnerándose con ello las reglas a la sana crítica; por lo que las recurrentes consideran que no se ha dado correcta valoración a dicha prueba y la Sentencia se basa en hechos inexistentes o no acreditados, inobservando la sana crítica en su vertiente lógica.

Las recurrentes señalan que el Auto de Vista, en su Considerando V (punto 5to.), no da respuesta al agravio expuesto en la apelación restringida, vinculado a la ausencia de identificación del acusado, defecto de Sentencia previsto en el art. 370.2 del CPP, y sobre el hecho de que no se demostró el ingreso al inmueble, ni el grado de participación de Shirley Susan Gonzales; el Tribunal de apelación, únicamente se refirió al valor asignado a las pruebas concluyendo que se dio cumpliendo al art.173 del CPP; dicha omisión en la identificación del acusado y el grado de participación, causa indefensión porque no se sabe cuál es el razonamiento del juzgador respecto a la participación en el hecho.

Petitorio.

Las recurrentes solicitan que se declare fundado el recurso de casación y se deje sin efecto el Auto de Vista emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

Admisión del Recurso.

Mediante el Auto Supremo N° 196/2021-RA de 28 de mayo, de fs. 423 a 426 vta., este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por las acusadas, para el análisis de fondo de los tres motivos referidos precedentemente.

III. ANÁLISIS Y VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN ENTRE EL AUTO DE VISTA Y LOS PRECEDENTES INVOCADOS.

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

El art. 416 del CPP, instituye:

“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”

Por su parte el art. 419 del CPP, 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 CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 LOJ, 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 Constitución Política del Estado (CPE), 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 CPP, 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 Auto Supremo 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 Penal 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.

III.2. De los precedentes invocados.

Conforme el Auto Supremo de Admisión N° 196/2021-RA de 28 de mayo, el análisis del primer, segundo y tercer motivo de casación, se circunscribirá a la verificación de la denuncia efectuada en la citada resolución, la que se encuentra relacionada con la aparente contradicción incurrida por el Tribunal de alzada, al momento de emitir el Auto de Vista N° 033/2020, con los siguientes precedentes:

Auto Supremo N° 412/2019-RRC de 4 de junio, pronunciado por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en resolución de un recurso de casación interpuesto dentro de esta misma causa, en el que se tiene como hecho generador la denuncia de incongruencia omisiva respecto a los motivos de apelación, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal aplicable:

"DOCTRINA LEGAL APLICABLE. – …la función del Tribunal de alzada no es la de rebatir la Sentencia de primer grado, sino sustituirse en forma total y completa al inferior para resolver todos los puntos planteados en los agravios que, junto con la Sentencia recurrida, integran la litis contestatio de la alzada, fundamentando y razonando su decisión para revocar, confirmar o modificar la Sentencia del inferior, en correcto cumplimiento a lo establecido por el Auto Supremo 212/2017-RRC de 21 de marzo: "…En virtud de este principio de legalidad, los Tribunales de alzada asumen competencia funcional, únicamente sobre los aspectos cuestionados de la resolución, conforme lo dispuesto por los arts. 398 del CPP y 17.II de la Ley 025 (Ley del Órgano Judicial), disposiciones legales inspiradas en el principio de limitación, en virtud del cual el Tribunal de alzada no puede desbordar la propuesta formulada por el impugnante en su recurso de apelación restringida; es decir, que el Ad quem sólo debe pronunciarse sobre los motivos de impugnación en los que se fundó el recurso de apelación restringida, sin tener la posibilidad de suplir, rectificar o complementar las falencias en que incurra el recurrente a tiempo de impugnar una sentencia y sin que pueda considerar motivos en los cuales no se fundó el recurso de apelación.

El incumplimiento a las normas adjetivas penales referidas precedentemente, por falta de circunscripción del Tribunal de alzada a los motivos que fundaron el recurso de apelación restringida, se traduce en una incongruencia que implica vulneración del principio tantum devolutum quantum apellatum, principio que impone a la autoridad judicial, pronunciarse sólo sobre los motivos que fundaron un recurso de apelación. (La negrilla es añadido nuestro)

Estos entendimientos fueron asumidos por este Tribunal mediante varios Autos Supremos y concretamente respecto a las formas de incongruencia entre lo demandado y lo resuelto por los Tribunales de alzada, se emitió entre otros el Auto Supremo 701/2015-RRC-L de 25 de septiembre, en el que se expresó: 'El debido proceso, reconocido por la Constitución Política del Estado (CPE), como derecho, garantía y principio en sus arts. 115.II, 117.I y 180.I de la CPE, 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, hecho conocido también como el principio de `congruencia´, que en términos simples significa la correlación que debe existir entre lo demandado y lo resuelto, y el cual está reconocido en nuestra Ley del Órgano Judicial (Ley

025) en su art. 17.II que estipula `En grado de apelación, casación o nulidad, los tribunales deberán pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos´, así como también por el art. 398 del CPP estipula `Los tribunales de alzada circunscribirán sus resoluciones a los aspectos cuestionados de la resolución´.

Gaceta Judicial

El incumplimiento a las disposiciones legales referidas precedentemente, se puede dar a través de dos situaciones, la primera sería pronunciándose sobre aspectos no demandados `ultra petita´, y la segunda al no pronunciarse sobre lo solicitado `infra petita o citra petita´; formas de resolución que vulneran el principio `tantum devolutum quantum apellatum´; y que constituyen una de las formas de incongruencia…"

Auto Supremo 329 de 29 de agosto de 2006, pronunciado por la Sala Penal Primera de la extinta Corte Suprema de Justicia, ahora, Tribunal Supremo de Justicia, en resolución de un recurso de casación interpuesto dentro de una causa penal seguida por el delito de Tráfico de Sustancias Controladas, en el que se tiene como hecho generador la denuncia la errónea aplicación del artículo 48 con referencia al inc. m) del artículo 33 de la Ley Nº 1008, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal aplicable:

"DOCTRINA LEGAL APLICABLE. - La calificación del delito en el Código de Procedimiento 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 Auto Supremo Nº 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 adecua al tipo".

Que la parte final del Art. 413 del Código de Procedimiento Penal, atribuye al Ad-quem, la facultad de que "cuando sea evidente, que para dictar una nueva sentencia, no es necesaria la realización de un nuevo juicio, resolverá directamente", se refiere al caso sometido a su conocimiento, con la jurisdicción y competencia que le asignan los artículos 42, 43, inc. 2, y, 51, numeral 2), del mismo Código, por lo que corresponde regularizar el procedimiento y determinar que el Tribunal de Alzada dicte una nueva sentencia conforme a la doctrina legal aplicable."

Auto Supremo 451 de 13 de septiembre de 2007, pronunciado en resolución de un recurso de casación interpuesto dentro de una causa penal seguida por el delito de Homicidio, teniendo como hecho generador la denuncia de error in judicando en la aplicación de la ley sustantiva, más propiamente de lo previsto por el art. 23 en relación al art. 251 del CP.

"DOCTRINA LEGAL. - Se considera defecto absoluto la errónea aplicación de la ley penal sustantiva en perjuicio de los imputados porque viola el principio de legalidad, en ese marco, teniendo en cuenta que los hechos delictivos no son necesariamente obra de una sola persona y que, por el contrario, suelen tomar parte en ellos distintos sujetos, es preciso diferenciar los grados de responsabilidad penal en base a las aportaciones que realice cada uno de ellos, de tal forma que habrá sujetos que recibirán la totalidad de la pena prevista (autores), mientras otros, al realizar contribuciones secundarias (cómplices), estarán más alejados de los aspectos fundamentales del delito y, por lo tanto, podrían llegar a recibir una pena menor

De acuerdo a la doctrina penal, la complicidad en relación a la comisión del cualquier delito, se configura cuando el sujeto activo dolosamente facilite o coopere a la ejecución del hecho antijurídico y que, en virtud de promesas anteriores, preste asistencia o ayuda con posterioridad al hecho. Cuando la participación de terceros es de índole más secundaria, de ayudar o de auxilio para ejecutar el delito, se habla entonces de complicidad, que puede ser moral o material. La primera, tiene lugar cuando al delincuente se le indica el modo o forma de cometer el delito, dándole ánimos o prometiéndole ayuda para lograr la impunidad. La segunda, material, supone prestar medios materiales para la ejecución del delito o, intervenir en su relación ejecutando actos que no sean propios y característicos del delito."

III.3. Análisis del caso concreto.

III.3.1 En cuanto al primer motivo de casación.

Conforme se refiere en el romano II.1 de esta resolución, las -ahora- recurrentes denuncian, que el Tribunal de apelación no responden con fundamento adecuado el agravio denunciado en apelación restringida vinculado a la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva.

De la problemática planteada en el recurso de casación y su contrastación con el Auto Supremo N° 412/2019-RRC de 4 de junio, invocado como precedente contradictorio, se puede establecer de esta relación procesal, que la problemática procesal del Auto de Vista impugnado aludida en casación, difiere de la problemática resuelta por el referido precedente, debido a que el agravio expuesto por las recurrentes se centra en la denuncia de falta de fundamentación adecuada por parte del Tribunal Ad quem, mientras que el precedente que se invoca, si bien fue pronunciado dentro de esta misma causa, empero, resuelve una denuncia vinculada exclusivamente a existencia de incongruencia omisiva por falta de pronunciamiento en cuanto a todos los puntos apelados.

Ahora bien, teniendo en cuenta los criterios desarrollados por este Tribunal en cuanto a la labor de contraste que debe realizar al resolver un recurso de casación en el fondo, en sentido de que la existencia de contradicción en los términos previstos por el art. 416 del CPP, implica la concurrencia de supuestos fácticos análogos, siendo que en materia procesal el supuesto fáctico análogo se refiere a una problemática procesal similar, es así, que analizando el precedente invocado como contradictorio, se evidencia la concurrencia de una situación procesal distinta, por lo que al advertirse que la doctrina legal aplicable contenida en el precedente invocado, fue generada en una problemática distinta a la analizada, no se visualiza la existencia de contradicción en los términos previstos por el art. 416 del CPP, siendo inviable poder considerar la existencia de contradicción alguna del precedente referido con el Auto de Vista impugnado, consecuentemente deviene en infundado el primer motivo de casación.

III.3.2 En cuanto al segundo motivo de casación.

Como segundo motivo de casación, se denuncia que el Auto de Vista recurrido, en el Considerando V (puntos 4to. y 8vo), incurre en error in judicando.

De la contrastación de la denuncia efectuada por las acusadas, con el Auto Supremo N° 329 de 29 de agosto de 2006, invocado como precedente contradictorio, se puede establecer que la problemática aludida en casación, difiere de la problemática resuelta por el referido precedente, debido a que el agravio expuesto en casación se centra a una denuncia por error in judicando por parte del Tribunal Ad quem, por omitir que el presupuesto de procedencia del delito de despojo, es la permanencia en el bien inmueble pese a la existencia de una conminatoria para abandonar el mismo, cuya conminatoria seria inexistente en el caso y omitir que la Sentencia se basa en hechos inexistentes, no acreditados o defectuosa valoración de la prueba, mientras que el precedente que se invoca, resuelve una denuncia vinculada a error in judiciando por la errónea aplicación del art. 48 con referencia al inc. m) del artículo 33 de la Ley Nº 1008.

Por lo que considerando los criterios desarrollados por este Tribunal en cuanto a la labor de contraste que debe realizar al resolver un recurso de casación en el fondo, en sentido de que la existencia de contradicción, implica la concurrencia de supuestos fácticos análogos, siendo que en materia sustantiva el supuesto fáctico análogo exige que el hecho analizado sea similar, es así, que luego de efectuarse el análisis del precedente invocado como contradictorio, se puede determinar la concurrencia de una situación fáctica distinta, no visualizándose la existencia de contradicción en los términos previstos por el art. 416 del CPP, en tanto, no es posible considerar la existencia de contradicción alguna del precedente referido con el Auto de Vista impugnado, deviniendo en infundado el segundo motivo de casación.

III.3.3 En cuanto al tercer motivo de casación.

Las recurrentes señalan que el Auto de Vista impugnado, no da respuesta al agravio expuesto en la apelación restringida, vinculado a la ausencia de identificación del acusado, sobre el hecho de que no se demostró el ingreso al inmueble, ni el grado de participación de Shirley Susan Gonzales.

Sin embargo, luego de realizarse la contrastación entre la denuncia efectuada por las acusadas -ahora- recurrentes, con el Auto Supremo N° 451 de 13 de septiembre de 2007, invocado como precedente contradictorio, se puede evidenciar, que la problemática denunciada en casación, difiere de la problemática resuelta por el referido precedente, ya que el agravio expuesto se centra a una denuncia por falta de respuesta a un agravio denunciado en apelación restringida, a contrario sensu, el precedente que se invoca, resuelve una denuncia por error in judicando en la aplicación del art. 23 en relación al art. 251 del CP.

En tanto, en estricta sujeción a los criterios desarrollados por este Tribunal en cuanto a la labor de contraste que debe realizar al resolver un recurso de casación en el fondo, en sentido de que la existencia de contradicción en los términos previstos por el art. 416 del CPP, implica la concurrencia de supuestos fácticos análogos, resultando que en materia sustantiva el supuesto fáctico análogo exige que el hecho analizado sea similar y en materia procesal el supuesto fáctico análogo se refiere a una problemática procesal similar, luego de haberse analizando el precedente invocado como contradictorio, se advierte la concurrencia de una problemática distinta, siendo la doctrina legal contenida en el precedente invocado, generada en una problemática distinta a la analizada, no se visualiza la existencia de contradicción en los términos previstos por el art. 416 del CPP, por lo que es inviable poder considerar la existencia de contradicción alguna del precedente referido con el Auto de Vista impugnado, deviniendo en infundado el tercer motivo de casación.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en aplicación de lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Susana Gonzales Bascopé Vda. de Quiroz y Shirley Susan Gonzales, cursante de fs. 399 a 405.

Magistrada Relatora: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 9 de noviembre de 2021

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

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

984

Ministerio Público y otro c/ Mamerto Máximo Flores Huaranca, Sergio y otros
Incendio, Daño Calificado, Robo Agravado y Secuestro
Distrito: Santa Cruz.

Gaceta Judicial

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 16 de noviembre de 2020, cursante de fs. 737 a 741, Filiberto Aguirre Álvarez, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 36/2020 de 9 de octubre, de fs. 732 a 735, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y el recurrente, contra Mamerto Máximo Flores Huaranca, Sergio Veizaga Arteaga y Martin Berrios Zambrana, por la presunta comisión de los delitos de Incendio, Daño Calificado, Robo Agravado y Secuestro, previstos y sancionados en los arts. 206, 358 inc. 2), 332 y 334 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Sentencia. Por Sentencia N° 17/2019 de 5 de septiembre, que consta de fs. 689 a 702, el Juzgado de Trabajo y Seguridad Social y Sentencia Primero de Montero del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Mamerto Máximo Flores Huaranca, Sergio Veizaga Arteaga y Martin Berrios Zambrana, absueltos de la comisión de los delitos de Incendio, Daño Calificado, Robo Agravado y Secuestro, previstos y sancionados en los arts. 206, 358 inc. 2), 332 y 334 del CP, ordenando en consecuencia el levantamiento de todas las medidas personales y reales impuestas.

Auto de Vista. Contra la mencionada Sentencia, Filiberto Aguirre Álvarez, interpone recurso de apelación restringida (fs. 704 a 709), resuelto por Auto de Vista N° 36/2020 de 9 de octubre, que consta de fs. 732 a 735, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declara admisible e improcedente el recurso interpuesto, confirmando la Sentencia y motivando la formulación del recurso de casación sujeto al presente análisis.

II. IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación (fs. 737 a 741) y del Auto Supremo N° 190/2021-RA de 26 de mayo, se extrae el siguiente motivo a ser analizado en la presente resolución, sobre el cual este Tribunal circunscribirá su análisis conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado no se pronunció sobre ninguno de los motivos expuestos en su recurso de apelación restringida, acusando al Tribunal Ad quem de solo limitarse a realizar teorizaciones de tipificación de delitos que no son motivo de análisis, lo que le genera la vulneración a sus derechos y garantías constitucionales, así como la infracción al art. 398 del CPP.

Petitorio.

El recurrente solicita que se declare fundado el recurso de casación y se deje sin efecto el Auto de Vista emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Admisión del Recurso.

Mediante el Auto Supremo N° 190/2021-RA de 26 de mayo, este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por el acusado, para el análisis de fondo del único motivo referido precedentemente.

III. ANÁLISIS Y VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE VULNERACIÓN A DEREHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES.

III.1 En cuanto al debido proceso.

En el caso de autos, la parte recurrente acusa la vulneración del debido proceso, por lo que previo a resolver el fondo del cuestionamiento planteado, es menester recordar que este Tribunal a través del Auto Supremo Nº 251/2012 de 17 de septiembre, señaló:

"El debido proceso, considerado como instrumento jurídico de protección de otros derechos, cuyo fin es garantizar que los procesos judiciales se desarrollen dentro del marco de los valores de justicia e igualdad, conforme lo disponen los arts. 115 parágrafo II, 117 parágrafo I, 137 y 180 de la Constitución Política del Estado, en la que se reconoce su triple dimensión como garantía, derecho y principio; se vulnera, cuando el poder sancionador del Estado se aplica arbitrariamente, sin el cumplimiento de un proceso en el cual se respeten los derechos fundamentales y garantías constitucionales de las partes, infringiendo en consecuencia el principio de legalidad y la seguridad jurídica, respecto a la normativa constitucional, conforme el cual, el ejercicio de potestades debe obligatoriamente sujetarse a la Ley. Siendo componente del debido proceso el derecho a la debida fundamentación de las resoluciones judiciales, es exigencia constitucional que toda resolución debe ser fundamentada y motivada en sujeción a los parámetros especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad; respondiendo y emitiendo los criterios jurídicos sobre cada punto impugnado en apego al principio de congruencia, que fija el limite al poder discrecional del juzgador."

Asimismo, por su parte el Auto Supremo 199/2013 de 11 de julio, respecto al debido proceso señalo:

"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 artículos

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, f) el derecho a recurrir, g) el derecho a la legalidad de la prueba, h) el derecho a la igualdad procesal de las partes, i) el derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, j) el derecho a la motivación y congruencia de las resoluciones, k) la garantía del non bis in ídem, 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.

Por otra parte, el debido proceso reconocido en la CPE, 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 CPE, 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 Sobre el principio de congruencia y su aplicación en el sistema procesal penal vigente.

Entendido como la concordancia o correspondencia que debe existir entre la petición formulada por las partes y la decisión que sobre ella tome el Juez o Tribunal, fue definido por un sin número de autores, entre ellos (DEVIS ECHANDIA, Hernando, Teoría General del Proceso, Tomo I, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1984, pág. 53), como:

“El principio normativo que delimita el contenido de las resoluciones judiciales que deben proferirse, de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones formuladas por las partes (en lo civil, laboral, y contencioso-administrativo) o de los cargos o imputaciones penales formulados contra el sindicado o imputado, sea de oficio o por instancia del ministerio público o del denunciante o querellante (en el proceso penal), para el efecto de que exista identidad jurídica entre lo resuelto y las pretensiones o imputaciones y excepciones o defensas oportunamente aducidas, a menos que la ley otorgue facultades especiales para separarse de ellas”.

El principio de congruencia se configura en dos modalidades: a) La primera, conocida como congruencia interna, que obliga a expresar de forma coherente todos los argumentos considerativos entre sí y de éstos con la parte resolutiva; y, b) La segunda, conocida como congruencia externa, relativa a la exigencia de correspondencia o armonía entre la pretensión u objeto del proceso y la decisión judicial. Este tipo de congruencia queda afectado en los siguientes supuestos: 1) La incongruencia omisiva o ex silentio, que se presenta cuando el órgano jurisdiccional omite contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes; 2) La incongruencia por exceso o extra petita (petitum), se produce cuando el pronunciamiento judicial excede las peticiones realizadas por el recurrente, incluyendo temas no demandados o denunciados, impidiendo a las partes la posibilidad de efectuar las alegaciones pertinentes en defensa de sus intereses relacionados con lo decidido; y, 3) La incongruencia por error, que se da cuando en una sola resolución se incurre en las dos anteriores clases de incongruencia, entendiéndose; por tanto, que el órgano judicial, por cualquier tipo de error sufrido, no resuelve sobre los motivos del recurso, sino que equivocadamente lo hace sobre aspectos totalmente ajenos a los planteados, dejando sin respuesta las pretensiones del recurrente.

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 resolutiva de la misma, caso contrario, la resolución podría incurrir en vicio de incongruencia que puede ser interna o externa.

La incongruencia omisiva quebranta el principio tantum devolutum quantum apellatum, así lo ha establecido la doctrina legal aplicable citada en el Auto Supremo 6 de 26 de enero de 2007; aforismo que a decir del tratadista Hugo Alsina, significa que los poderes del Tribunal de apelación se hallan limitados por la extensión del recurso, por lo cual, "...sufre una limitación en los casos en que el recurso se interpone contra una parte determinada de la sentencia, pues, entonces, el tribunal no puede pronunciarse sino sobre lo que es materia del mismo" (Alsina, Hugo. Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial. Editorial Ediar Soc. Anón. Buenos Aires 1961. Segunda Edición, Tomo IV, Pág. 416).

Igualmente, refiere el versado Couture, que: "El juez de la apelación conviene repetir, no tiene más poderes que los que caben dentro de los límites de los recursos deducidos. No hay más efecto devolutivo que el que cabe dentro del agravio y del recurso: tantum devolutum quantum apellatum" (Couture, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Editorial IB de F. Montevideo - Buenos Aires 2005. Euro Editores S.R.L. 4ta. Edición. Pág. 300).

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 CPP, 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

Gaceta Judicial

de los requerimientos de las partes; finalmente el art. 398 del CPP, 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".

III.3 Análisis del caso concreto.

Conforme se refiere en el romano II. de esta resolución, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado no se pronunció sobre ninguno de los motivos expuestos en su recurso de apelación restringida, sino, sólo se limitó a realizar teorizaciones de tipificación de delitos que no son motivo de análisis, lo que le genera la vulneración a sus derechos y garantías constitucionales, así como la infracción al art. 398 del CPP.

Del análisis de antecedentes, se advierte que el querellante, a través de memorial de 4 de octubre de 2019, cursante de fs. 704 a 709, interpone recurso de apelación restringida, cuestionando que no seria evidente lo referido por el Juez A quo, respecto al hecho de haberle hecho incurrir en error respecto al delito de Secuestro, ya que en su calidad de víctima, inicio el presente proceso por los delitos de Incendio y Daño Calificado, empero, de manera ulterior amplio su denuncia por los delitos de Secuestro y Robo Agravado, los cuales merecieron resolución de rechazo, en merito a ello que solicitó la conversión de acciones, por lo que luego de haberse ordenado la misma, presentó su acusación particular, en tanto no podía el Juez A quo apartar de juicio el delito de Secuestro y menos no fallar respecto a este delito, más cuando fue demostrado durante el juicio con la prueba documental y testifical; cuestiona además en cuanto al delito de Incendio, que, los testigos Felicidad Vargas Fernández, José Guzmán Quezada, Santos Montes Fermín, Gilberto Quispe Atalora, Filiberto Aguirre Álvarez, Emeterio Aguirre Álvarez, Gabriel Aguirre Alvares, Marcos López Vallejos, hubiesen sido contundentes en indicar que el 28 de mayo de 2016, los acusados habrían convocado a una reunión en la mañana y en dicha reunión acordaron que por la noche incendiarían las viviendas de los hermanos Aguirre, acuerdo que fue ejecutado, declaraciones que no fueron consideradas por el Juez A quo de manera integral, considerando que la dicha prueba era suficiente para condenar a los acusados; en cuanto al delito de Daño Calificado, cuestiona que el Juez de la causa no ha valorado los antecedentes procesales como las fotografías de las viviendas en el momento en el que están quemando, fotografías que alude fueron ratificadas con las declaraciones de los testigos, asimismo refiere que el Juez A quo no consideró la prueba pericial consistente en el desdoblamiento de Cd de fs. 301 al 306, en el cual se evidencia que los acusados indican que si no levantan las demandas que están siguiendo los hermanos Aguirre hay que matarlos si es posible, y hay que hacer desaparecer sus viviendas; en lo que respecta al delito de Robo agravado, cuestiona que no se consideró que este delito se demostró con la prueba testifical de cargo, pues sus testigos acreditaron que el 28 de mayo de 2016 a horas 20 a 21 horas, los acusados saquearon todas las pertenencias de los 4 hermanos Aguirre, se llevaron todo lo que pudieron y lo demás lo incendiaron; acusando en suma la vulneración de los arts. 5 y 13 ter del CP, arts. 6, 124 y 173 del CPP, arts. 115.II y 180 de la CPE.

En mérito a los agravios denunciados, el Tribunal de apelación, de manera previa a resolver el fondo de la denuncia, realiza diversas consideraciones respecto al principio de presunción de inocencia, la carga de la prueba y sobre los elementos del delito, posteriormente, analizando los argumentos que sustentan los agravios, así como la Sentencia, concluye indicando que de la revisión de lo denunciado y la Sentencia impugnada, advierte que la misma se encuentra debidamente fundamentada en sujeción a lo establecido en los arts. 124 y 362 inc. 1), 2) Y 3) del CPP, ya que el Juez A quo brinda las razones jurídicas y fácticas del porqué absuelve a los acusados de los delitos endilgados, y expone los motivos de hecho y de derecho en que basa su decisión, así como el valor otorgado a la prueba y estableciendo la relación precisa y circunstanciada de los hechos, acusados; añade que el Juez inferior a realizado una correcta ponderación de las pruebas tanto de cargo como de descargo, concluyendo de dicha ponderación, que la misma no era suficiente para fundar la responsabilidad penal de los acusados; en cuanto al cuestionamiento realizado respecto al delito de Secuestro, el Tribunal de apelación refiere que si bien el recurrente pretende que se condene a los acusados por otro delito diferente, cual es el delito de Secuestro, sin embargo, debe tenerse en cuenta que ello daría lugar a la concurrencia del defecto previsto en el art. 370.11 del CPP, por cuanto no se puede incluir un delito por el cual no han sido acusados ni juzgados, ello resultaría una incongruencia entre lo que se acusa y resuelve, dando lugar a afectar el derecho de tutela judicial efectiva; concluyendo su resolución con el análisis de la denuncia de defectuosa valoración de la prueba, agravio en merito al cual indica que si bien el recurrente cita los nombres de los testigos de cargo presentados en juicio oral, empero, no refiere de que manera se le hubiese causado una afectación, siendo así que el recurrente pretende la condena de los acusados únicamente valiéndose de la prueba testifical, sin que esta sea corroborada por otras pruebas, por lo que considera que el Juez A quo realizó una correcta valoración de la prueba y refiere no ser evidente la denuncia del recurrente, ya que no se advierte que el Juez inferior haya omitido valorar alguna prueba.

Resultando, que, del análisis del agravio denunciado por el recurrente en su recurso de apelación restringida y lo resuelto por el Tribunal de apelación, este Tribunal Supremo, llega a concluir, que el Tribunal de alzada garantizó el derecho de la parte recurrente de conocer las razones y los fundamentos respecto a la decisión asumida, conclusiones arribadas que son producto de la revisión de lo argüido por el apelante y de lo resuelto en la sentencia, resultando ser el Auto de Vista que hoy se cuestiona, una resolución que cumplió con los requisitos de ser (expresa) al no limitarse a remitir a otros actos, es (clara) en su conclusiones arribadas habiendo expuesto las razones por las que las asume, es (completa) al analizar lo denunciado por el apelante, sin constatarse que carezca de (legitimidad), por lo que la denuncia efectuada en casación no resulta ser evidente; toda vez que el Auto de Vista impugnado se encuentra acorde a las previsiones de los arts. 124 y 398 del CPP; al margen de ello, y no obstante que el Auto de Vista impugnado contiene una razonada y considerable fundamentación, cabe recordar, que la obligación de fundamentación establecida en el art. 124 del CPP, no implica la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales; es decir, la motivación o fundamentación puede ser sucinta, pero esclarecedora y responder y satisfacer todos los motivos del recurso de casación demandados, debiendo expresar el Tribunal sus convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión en cuyo caso las normas del debido proceso (en

el caso presente en sus elementos del deber de fundamentación, motivación y congruencia de las Resoluciones) se considerarán observadas y cumplidas. De acuerdo a lo fundamentado, este Tribunal llega a la conclusión de que el Tribunal de apelación obró correctamente, por lo que al no haberse demostrado que el Auto de Vista impugnado carezca de fundamentación y motivación, ni que haya omitido considerar y pronunciarse respecto a alguno de los agravios denunciados en apelación restringida, corresponde declarar este motivo de casación infundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en aplicación de lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Filiberto Aguirre Álvarez, de fs. 737 a 741.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 9 de noviembre de 2021

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

985

Ministerio Público y otros c/ Marco Estenssoro Cisneros y otros
Avasallamiento, Falsedad Materialy otros
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memoriales presentados el 9 de enero de 2020, 20 de marzo de 2020, 7 de julio de 2020 y 13 de julio de 2020, cursantes de fs. 5552 a 5576, 5588 a 5596, 5605 a 5632 y 5645 a 5650, respectivamente, Marco Estenssoro Cisneros, Omar Walter Garrett Bernal, Gladys Vaca Vda. De Roda y el Instituto Nacional de Reforma Agraria (INRA) Departamental Santa Cruz, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista 67 de 3 de octubre 2019, de fs. 5504 a 5510, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a denuncia de Gladys Vaca Viuda de Roda y el INRA Santa Cruz contra los recurrentes, por la presunta comisión de los delitos de Avasallamiento, Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 351 Bis, 198, 199 y 203 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia: Por Sentencia 32/19 de 29 de mayo de 2019, (fs. 5098 a 5115), el Tribunal de Sentencia Segundo en lo Penal de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a: 1. Marco Estenssoro Cisneros, autor de la comisión del delito de Avasallamiento, previsto y sancionado por el art. 351 Bis del CP, condenando a la pena de cinco años de reclusión. 2. Omar Walter Garret Bernal, Cómplice en la comisión del delito de Avasallamiento, sancionado por el art. 351 Bis con relación al 23 del CP, imponiendo la pena de tres años y cuatro meses de reclusión. 3. Condena a los imputados al pago de costas a calificarse en ejecución de Sentencia. 4. Conforme lo dispuesto en el art. 363.2) del CPP, declaró a Marcos Estenssoro Cisneros y Omar Walter Garret Bernal, absueltos de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previstos en los arts. 198, 199 y 203 del CP.

Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, los imputados Marco Estenssoro Cisneros (fs. 5248 a 5266) y Omar Walter Garret Bernal (fs. 5267 a 5284), formulan recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 67 de 3 de octubre de 2019, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró procedente la apelación restringida, ante la imposibilidad de reparar directamente la inobservancia de la Ley, Anuló la Sentencia apelada, ordenando la reposición del juicio por otro Tribunal de Sentencia llamado por Ley, disponiendo el renvío del expediente.

Gaceta Judicial

II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión del recurso de casación y conforme lo dispuesto en el Auto Supremo Nº 192/2021-RA de 26 de mayo, se extraen los motivos a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los Arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

1) Como único motivo denuncia que la parte recurrente, solicitó que el Tribunal de Alzada emita un fallo expreso, claro y lógico por el cual determine si la declaración de autoría por el delito endilgado fue producto de la aptitud, consciente y voluntaria con la cual el acusado a sabiendas de la falsedad del poder hubiese actuado con el conocimiento, conciencia y voluntad dolosa; sin embargo, al no haber identificado dicha situación el Auto de Vista y el Auto complementario, contradicen al Auto Supremo 219/2018-RRC de 10 de abril, que refiere a la insuficiente fundamentación y motivación de la Resolución de alzada, teniendo en cuenta la congruencia, motivación y fundamentación ya que simplemente el Tribunal manifestó que el acusado tenía pleno conocimiento que el testimonio Nº 356/2011 era falso, sin argumento que acredite dicho conocimiento, en afectación de los derechos a la seguridad jurídica y a la impugnación conforme los arts. 115.II y 180.II de la CPE, 8.2 de la CADH, en mérito a lo referido el tribunal de alzada no emite respuesta sobre la errónea aplicación de la Ley sustantiva y violación al principio de congruencia, incurriendo en omisión de fundamentación.

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

Admitidos los recursos de casación interpuestos por Marco Estenssoro Cisneros, Omar Walter Garrett Bernal y Gladys Vaca Vda. de Roda e identificados los motivos denunciados y admitidos para su análisis de fondo, corresponde efectuar las siguientes consideraciones de orden legal y doctrinal.

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

Conforme lo dispuesto por los arts. 42.1 inc. 3) de la LOJ y 419 del CPP, este Tribunal tiene la atribución de sentar y uniformar la jurisprudencia, cuando un Auto de Vista dictado por uno de los Tribunales Departamentales de Justicia, sea contrario a otros precedentes pronunciados por otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia.

Por su parte, el art. 416 del CPP, determina que: "(…) 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 Auto Supremo 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."

En este sentido, la atribución de este Tribunal, de sentar y unificar jurisprudencia, tiene íntima y estrecha relación con la garantía constitucional contenida en el art. 119.1 de la CPE, que garantiza el ejercicio pleno del principio de igualdad de las partes ante el Juez, dentro de las jurisdicciones del Estado, velando además por la 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 los dispuesto por el art. 420 del CPP.

III.2 Precedentes invocados en el recurso de casación de Marco Estenssoro Cisneros

Auto Supremo 431/2006 de 11 de octubre que establece: "que la calificación del hecho a un tipo penal determinado es en razón a describir primeramente el hecho para luego comparar las características de la conducta ilícita con los elementos constitutivos del delito; es necesario tomar en cuenta que la conducta general descrita por el tipo penal se encuentra en la norma, mientras que la conducta particular se identifica por la descripción de sus peculiaridades, si estas se subsumen a todos los elementos constitutivos de un tipo penal, recién podrá calificarse el hecho como delito incurso en tal normativa; en caso de que falte la adecuación de un elemento constitutivo del tipo penal, el hecho no constituye delito o en su caso se adecua a tentativa u otra figura delictiva."

III.2 Precedentes invocados en el recurso de casación de Gladys Vaca Vda. de Roda.

En relación al primer motivo casacional, cita como precedentes contradictorios los Autos Supremos: 222/2018-RRC de 10 de abril, pronunciado dentro de un proceso penal por el delito de Uso Indebido de Influencias y otros, del distrito judicial de Potosí, que fue declarado infundado y establece: "….Habiéndose evidenciado, que el Tribunal de alzada no violentó la garantía al debido proceso, en su componente el derecho a la debida fundamentación de las resoluciones judiciales….La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público."

De la misma manera, el A.S. 333/2018-RRC de 18 de mayo, pronunciado dentro de un proceso penal del distrito judicial de Cochabamba, por el delito de asesinato que fue declarado infundado, estableciendo: "….En cuanto, a que el Tribunal de alzada no individualizó los supuestos delitos cometidos por cada uno de los imputados, en relación a tiempo y espacio. Al respecto, de la revisión del recurso de apelación restringida conforme se tiene de antecedentes, se advierte que el referido cuestionamiento no fue puesto a conocimiento del Tribunal de alzada; entonces, resultaría ilógico, exigir pronunciamiento alguno, sobre una temática que dicho Tribunal no tuvo oportunidad de conocer; aspecto que, evidencia, que de ninguna manera se quebrantó el derecho al debido proceso que alega la recurrente; por cuanto, el Auto de Vista recurrido resolvió los puntos expresamente recurridos en apelación restringida, no encontrándose en ellos el motivo que recién trae a casación; toda vez, que dicho reclamo debió efectuarlo en la interposición de su recurso de apelación restringida, lo que no ocurrió; en consecuencia, el presente punto del motivo deviene en infundado…La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Seyla Emilia Toledo Cornejo".

En relación al Segundo motivo casacional, la recurrente invoca en calidad de precedentes contradictorios los siguientes Autos Supremos:

308 de 25 de agosto de 2006, que establece como DOCTRINA LEGAL APLICABLE:

"El espíritu de la normativa penal, en consonancia con la doctrina penal contemporánea, establece que la apelación restringida constituye el único medio legal para impugnar una sentencia, por lo tanto, los Tribunales de apelación deben fundamentar sus decisiones expresando los motivos de hecho y de derecho en que se basan, no pudiendo ésta ser reemplazada por la simple relación de las pruebas o requerimientos de las partes vulnerando, de tal manera, derechos constitucionales. Ante eventuales denuncias de defectuosa valoración de la prueba o errónea aplicación de la ley sustantiva, es menester que los Tribunales de alzada, realicen un efectivo control del sistema de valoración de la prueba y se pronuncien, de manera expresa, absolviendo los fundamentos del recurso de apelación en análisis.

Nuestro ordenamiento penal acoge el sistema de la Sana Crítica, pretendiendo explicar que sus contenidos y fines son el sometimiento de la prueba a las leyes o reglas que regulan el razonamiento deductivo, los fenómenos materiales y las conductas frente a la sociedad de acuerdo a lo admitido por ella misma para hacer viable la existencia y verificación de sus comunes objetivos, todo cumplido en forma "sana", esto es, bajo la premisa de reglas generales admitidas como aplicables, y "crítica" es decir que, con base en los "criterios de verdad" otorgados a cada elemento de prueba, los hechos probados sean confrontados para establecer si una acción determinada pudo suceder o si ello fue posible de una u otra manera explicable dentro de las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia, postulados generales que rigen el razonamiento, las transformaciones materiales y la vida social, formal y dialécticamente comprendidos.

La máxima expresión del sistema emerge del juicio de mérito y se traduce en la resolución del a quo, quien debe analizar en su integridad los elementos probatorios introducidos legalmente al proceso para, con fundamento y límite en la sana crítica, colegir cuáles ameritan probar un hecho y cuáles no, labor intelectual que obliga a una apreciación, inicialmente individual pero, acto seguido, como en todo proceso analítico, una actividad confrontativa con el universo probatorio, única forma de establecer la verdad procesal, pues el grado de certeza no puede ser abstracto sino referido a un objeto determinado, esto es, que el juicio probatorio, imprescindiblemente, debe fundamentarse en los medios de prueba dinamizados en la correspondiente actividad procesal.

Gaceta Judicial

En un primer momento, a partir de la inmediación y de la percepción directa de la prueba, el juez o Tribunal, de manera subjetiva, adquiere convicción. Posteriormente, debe expresar ese razonamiento y darle el necesario soporte racional al juicio que realizó sobre la prueba en el que se le exige que traduzca, de manera objetiva, el valor asignado a cada elemento de la misma y explique la operación lógica realizada para llegar a determinada conclusión; esta actividad debe ser expresa de manera que garantice a las partes el control del razonamiento del Juez o Tribunal y la correcta aplicación del sistema de valoración de la prueba, para el posible control de legalidad ulterior.

Este control, en consecuencia, debe incluir la verificación de la correcta motivación de las sentencias y recae primeramente en el ad quem quien, ante la oscuridad, contradicción o falta de motivación de las resoluciones judiciales, debe disponer lo que corresponda, conforme la previsión de los artículos 413 y 414 del Código de Procedimiento Penal."

El Auto Supremo 14/2013-RRC de 6 de febrero que establece como Doctrina legal aplicable: "Una vez introducida la prueba de cargo y descargo al proceso, desarrollados los actos y pasos procesales inherentes a la sustanciación del juicio oral, realizados los actos de cierre por las partes y clausurado el debate, corresponde al Juez o Tribunal dictar una Sentencia, cimentada en la decisión asumida en la deliberación, sobre la base de lo visto, oído y percibido en la audiencia de juicio, efectuando la labor de valoración e interpretación siguiendo las reglas de la sana crítica, apreciando individual e integralmente las pruebas desfiladas y sometidas a la contradicción ante sus sentidos.

Aquellas expresiones y la exposición de las razones que hacen a la decisión asumida permitirá al Tribunal de alzada, establecer si la sentencia recurrida responde a cánones de racionalidad en la decisión sobre los hechos sometidos al debate de juicio, o bien entrar en la corrección de la aplicación del derecho con el objetivo de que sea posible su control por los órganos judiciales superiores competentes, para evitar toda posible arbitrariedad en el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, ofrecer satisfacción al derecho de los ciudadanos del Estado a la tutela judicial efectiva.

Es así que, el Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación restringida, tiene el deber, dentro de un juicio de legalidad, 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 contenga una debida fundamentación; además, que las conclusiones contenidas en la sentencia no sean contradictorias o conducentes a un absurdo lógico en desmedro de la parte imputada, no correspondiendo la anulación de la sentencia, por ende la reposición del juicio, cuando aquella contiene la debida fundamentación fáctica, descriptiva e intelectiva, conforme las exigencias previstas en el art. 173 del CPP, por tanto expresa la razonabilidad y motivación de parte del Tribunal o Juez de Sentencia."

Auto Supremo 438 de 15 de octubre de 2005, que establece como doctrina legal aplicable: "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."

Auto Supremo Nº 248/2012-RRC de 10 de octubre, que contiene la siguiente doctrina legal aplicable: "Concluido el juicio oral, corresponde al Juez o Tribunal de Sentencia, emitir la Sentencia que corresponda a través de una resolución debidamente fundamentada que comprenda una fundamentación descriptiva, fáctica, analítica o intelectiva y jurídica, lo que supone la precisión del conjunto de hechos que se tienen por ciertos o debidamente probados con los requisitos de claridad y precisión; la trascripción sintética pero completa del contenido de la prueba; la valoración propiamente dicha de la prueba o el análisis de los elementos de juicio con que se cuenta; la calificación jurídica de la conducta desplegada por el imputado, lo que importa analizar los elementos del delito como la tipicidad, la antijuricidad y la culpabilidad, esto es la labor de adecuación o no del hecho al presupuesto normativo; y, la aplicación de la pena; sólo así, se permitirá que los sujetos procesales y cualquier persona que lea la Sentencia, comprenda de dónde obtiene el Juez o Tribunal, la información que le permite llegar a una conclusión, sólo de esta manera, la Sentencia se explica por sí sola; incurriéndose en fundamentación insuficiente por la ausencia de cualquiera de los elementos o requisitos señalados; por ende, en el defecto previsto por el art. 370 inc. 5) del CPP, cuidando además, de no caer en contradicción entre su parte dispositiva o entre ésta y la parte considerativa, puesto que de ser así, se incurriría en la previsión del art. 370 inc. 8) del CPP.

Ahora bien, el Tribunal de apelación, en ejercicio de la competencia asignada por el art. 51 inc. 2) del CPP, tiene el deber de verificar que el Tribunal inferior, al emitir la Sentencia haya desarrollado la debida labor de motivación, y en caso de evidenciar la

concurrencia de fundamentación insuficiente, como en el caso presente, deberá disponer la reposición del juicio por otro Tribunal, puesto que ello implica defecto insubsanable conforme a la previsión contenida en el art. 169 inc. 3) del CPP."

214 de 28 de marzo de 2007, que establece la siguientes doctrina legal aplicable: "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.

El avenimiento de nuestro sistema procesal a este método de valoración de prueba, exige una adecuada fundamentación de la sentencia lo que permite controlar las inferencias lógicas del juzgador, por eso que los razonamientos de los jueces deben tener un sustento acorde a las normas propias del entendimiento humano, al grado tal que una sentencia pueda ser entendida en su elemental lógica hasta por un lego.

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.

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 critica, 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

Gaceta Judicial

Gaceta Judicial

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.

El análisis de las resoluciones a partir de la formulación de una crítica al sistema de valoración de la prueba, requiere un alto nivel de tecnicidad y fundamentalmente un adecuado manejo de las leyes del pensamiento; así, los profesionales que asisten en los procesos donde se pretende criticar la actividad valorativa del titular del órgano jurisdiccional, requiere un especial manejo de principios tales como el de razón suficiente, de identidad, contradicción, del tercer excluido, etc.; de igual manera, las máximas de experiencia que son las obtenidas de la observación de la realidad, y que comprueban que ciertos hechos o sucesos se comportan reiteradamente de determinada manera, son parámetros básicos que nos permiten explicar la ocurrencia de ciertos fenómenos cuya extensión, notoriedad, regularidad e identidad, han permitido convertirlos en estándares generales para la comprensión de acontecimientos suscitados a lo largo del tiempo."

En relación al tercer motivo casacional, la recurrente invoca los Autos Supremos siguientes:

Auto Supremo Nº 387/2018-RRC de 11 de junio que establece: "Por cuanto, bajo el análisis realizado y la jurisprudencia sentada por este Tribunal, es evidente que el Tribunal de alzada al momento de realizar el control de logicidad intelectivo sobre las pruebas documentales de cargo número 1 y 2, no ha fundamentado y motivado correctamente si sobre dichos elementos probatorios el Juez de mérito ha incurrido en alguna afectación, inobservancia o vulneración sobre uno o más de los elementos que componen la sana crítica prevista por el art. 173 del CPP, siendo que todo Tribunal de alzada, que conozca en su fase recursiva, denuncias sobre valoración defectuosa de la prueba, debe ingresar al análisis de los agravios, remitiéndose a determinar si el Tribunal o Juez de primera instancia ha dado correcta aplicación, observancia y cumplimiento a las leyes de la sana crítica; es decir, si sobre la prueba cuestionada el inferior ha emitido correctamente su valoración probatoria intelectiva en el marco de la lógica (identidad, contradicción, del tercero excluido y la razón suficiente); la experiencia común (el conocimiento); y la ciencia (psicología, pericia e idoneidad); para así poder explicar fundadamente si es procedente disponer o no una reposición de juicio bajo los alcances de la primera parte del art. 413 del CPP, caso contrario, no puede sustentarse debidamente en base a ello, un reenvío judicial considerando los efectos nocivos que ello genera en la afectación al principio de celeridad, inmediatez y el derecho a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, por lo que la resolución que disponga en base a la defectuosa valoración de la prueba la reposición del juicio debe contener una adecuada fundamentación y motivación, bajo los parámetros consignados en la presente resolución; siendo que no basta simplemente con señalar una relación causal, como pretendió establecer el Tribunal de alzada, sino que debe necesariamente circunscribir su argumento a la verificación de la errónea aplicación del art. 173 del CPP por parte del Juez o Tribunal inferior, debiendo explicar –en su caso- para determinar el reenvío de la causa, si ha sido correcta o no la aplicación de la sana crítica al momento de haber valorado la prueba el Juez de mérito, que al advertirse esa omisión en el Auto de Vista impugnado, por tales deficiencias, corresponde de igual manera dejar sin efecto el Auto de Vista para que se realice un adecuado control de logicidad intelectivo sobre la Sentencia en relación a la defectuosa valoración de la prueba que se denunció."

El Auto Supremo Nº 438/2018-RRC de 25 de junio, pronunciado en un proceso penal del distrito judicial de Potosí, instaurado por el delito de calumnia, el Tribunal Supremo fallo declarando infundado el recurso de casación: "Ahora bien, ya realizando la labor de contraste, se evidencia que la Resolución de alzada no es contradictoria al Auto Supremo 190/2014 de 15 de mayo, por cuanto de los antecedentes cursantes en actuados -ampliamente expuestos en la presente Resolución-, se tiene que la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, de manera motivada comprobó que el Juez de Sentencia realizó la adecuada labor de subsunción encomendada, de la cual advirtió la falta de dolo como elemento constitutivo del tipo penal aludido en la conducta de los imputados en su calidad de miembros del Consejo de Administración de Cotap, a tiempo de emitir la Resolución Administrativa C.A. N° 41/2013, circunstancia determinante para poder calificar el hecho denunciado como delito incurso en el art. 283 del CP; en consecuencia, el motivo presente deviene también en infundado…La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Orlando Cárdenas Núñez."

IV.- ANALISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

IV.1. Recurso de Casación interpuesto por Marco Estenssoro Cisneros.

Primer motivo de casación. Sobre la Inobservancia o errónea aplicación de la Ley Sustantiva (art. 370.1 CPP), denunciado en su apelación restringida, el recurrente refiere que el Tribunal de alzada al realizar su labor de control de la Sentencia, no consideró que su ingreso al predio emerge de una orden judicial emitida por el Tribunal de Amparo, que ordenó se ejecute un mandamiento de desapoderamiento, realizado con un oficial de diligencias y policías. Que el pronunciamiento del Tribunal Constitucional determina que existe un conflicto del derecho propietario, que deberá ser dilucidado por autoridades jurisdiccionales ordinarias; por lo que, la posesión de Gladys Vaca, supuesta víctima, se encuentra cuestionada. Que existe ausencia de uno de los elementos constitutivos del delito de avasallamiento (violencia), no considerado por el Tribunal de mérito, ni corregido por el de alzada, lo que demuestra el defecto de la Sentencia. Manifiesta que esta inobservancia de la Ley sustantiva en cuanto al art. 13 del CP, está alejada de toda lógica jurídica, pretendiendo que el límite de la pena sea el resultado y no la culpabilidad; por lo que corresponde se revoque el Auto de Vista y se lo declare absuelto del delito acusado, conforme lo dispuesto por el art. 363 del CPP. Cita como precedente contradictorio el Auto Supremo 431/2006 de 11 de octubre, que establece como doctrina legal aplicable que, la conducta particular debe subsumirse a todos los elementos constitutivos del tipo penal, para que el hecho sea calificado como delito.

Respecto al único motivo casacional admitido de este recurrente, se advierte que denuncia que existe ausencia de uno de los elementos constitutivos del delito de avasallamiento (violencia), no considerado por el Tribunal de primera instancia momento de pronunciar la Sentencia, que tampoco fue corregido por el Tribunal de alzada, lo que demuestra el defecto de la Sentencia. Manifiesta que esta inobservancia de la Ley sustantiva en cuanto al art. 13 del CP, está alejada de toda lógica jurídica, pretendiendo que el límite de la pena sea el resultado y no la culpabilidad; por lo que corresponde se revoque el Auto de Vista y se lo declare absuelto del delito acusado, conforme lo dispuesto por el art. 363 del CPP. Cita como precedente contradictorio el Auto Supremo 431/2006 de 11 de octubre, que establece como doctrina legal aplicable que, la conducta particular debe subsumirse a todos los elementos constitutivos del tipo penal, para que el hecho sea calificado como delito.

Del texto del recurso de casación se observa que el recurrente da a entender la contradicción existente entre el Auto de Vista y el Auto Supremo citado como precedente, relativo a la inconcurrencia de todos los elementos constitutivos del tipo penal de avasallamiento (art. 351 Bis CP), refiriéndose concretamente al elemento violencia, inadecuada subsunción del hecho al derecho, que no fue advertido y corregido por el Tribunal de alzada, quien debió en base a los hechos demostrados en juicio, declarar al acusado absuelto del delito; al respecto; se advierte lo siguiente:

De la revisión del Auto de Vista impugnado se tiene que el Tribunal de Alzada, a tiempo de resolver el recurso de apelación restringida interpuesto Marco Estenssoro Cisneros, en el primer Considerando, identifica como agravio la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva por existir a criterio del recurrente un error en cuanto a la adecuación de la conducta del imputado al tipo penal de avasallamiento; asimismo, en el considerando décimo del referido Auto de Vista, se encuentran expuestos los motivos por los cuales se acogió el agravio referido al defecto de sentencia previsto en el art. 370 inc 6) del CPP, valoración defectuosa de la prueba, llegando a la conclusión de que la Sentencia carece de una valoración intelectiva de las pruebas introducidas al juicio; en consecuencia, al no encontrarse valoración probatoria se determinó el reenvío para un nuevo juicio, en el cual se deberá inicialmente valorar la prueba producida al ser el Tribunal de Sentencia la autoridad jurisdiccional facultada para realizar la labor de valoración; ahora bien, el recurrente invoca en calidad de precedente contradictorio el Auto Supremo 431/2006 de 11 de octubre, que establece como doctrina legal aplicable que, la conducta particular debe subsumirse a todos los elementos constitutivos del tipo penal, para que el hecho sea calificado como delito, entendiéndose que la contradicción existente entre el Auto de Vista y el Auto Supremo citado como precedente, radica en a la inconcurrencia de todos los elementos constitutivos del tipo penal de avasallamiento (art. 351 Bis CP), refiriéndose concretamente al elemento violencia, inadecuada subsunción del hecho al derecho, que no fue advertido y corregido por el Tribunal de alzada, quien debió en base a los hechos demostrados en juicio, declarar al acusado absuelto del delito; sin embargo al haber identificado el Tribunal de Alzada la carencia u omisión de valoración probatoria, la decisión asumida de ordenar un juicio de reenvío, no resulta contradictoria al precedente citado; motivo por el cual, el presente motivo casacional deviene en infundado.

IV.2. Recurso de Casación interpuesto por Omar Walter Garrett Bernal.

Primer motivo de casación. El recurrente reclama el defecto de Sentencia, establecido en el art. 370.1 CPP, argumentando que el Tribunal de mérito no identificó los elementos que demuestren su participación en la comisión del delito de avasallamiento, menos el grado de participación. Pretende que el Tribunal de alzada aplique correctamente las normas sustantivas establecidas en el art. 335 del CP (Estafa), anule la Sentencia y se realice un nuevo juicio oral, porque la prueba de cargo no ha sido suficiente para generar convicción sobre su responsabilidad penal en la comisión del delito de avasallamiento. Cita como precedentes contradictorios los Autos Supremos 67 de 27 de enero de 2006, 221 de 7 de junio de 2006, 444 de 15 de octubre de 2005 y 4952014-RRC de 23 de septiembre.

Segundo motivo de casación. El recurso está dirigido a la fundamentación insuficiente y contradictoria, tenido como defecto de Sentencia incurso en el art. 370.5 del CPP; al respecto el recurrente manifiesta que la Sentencia no se encuentra debidamente fundamentada, con aplicación de las reglas de la sana crítica apoyada en proposiciones lógicas correctas fundada en observaciones de la experiencia y confirmadas por la realidad, refiriéndose específicamente a la incorrecta valoración de la prueba, que para imponer la pena, no se demostró la complicidad prevista por el art. 23 del CP, que dispuso la culpabilidad del condenado sin haberse demostrado

Gaceta Judicial

los elementos constitutivos del tipo penal de avasallamiento, implicando una inadecuada subsunción de la conducta del coimputado al tipo penal en grado de complicidad; resultando en incumplimiento del principio de certeza o taxatividad que configura la tipicidad. Cita como precedentes contradictorios los Autos Supremos 221 de 7 de junio de 2006 y 67 de 27 de enero de 2006. Pide se anule la Sentencia y se disponga la realización de un nuevo juicio.

Tercer motivo de casación. Reclama el defecto de Sentencia inmerso en el art. 370.6 CPP, referido a la valoración defectuosa de la prueba, señala que no ha existido ninguna prueba presentada por el fiscal ni la víctima que produzcan en el ánimo del juzgador la certeza sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por la parte, aclara que los actos de prueba, a diferencia de los actos investigativos, que son los que realiza el fiscal y la policía tendientes al esclarecimiento y averiguación de los hechos tenidos como delictivos y a determinar la autoría, sólo se realizan en el juicio oral y público y buscan el convencimiento psicológico del Tribunal juzgador sobre la existencia o inexistencia de afirmaciones de hechos que han sido aportados al proceso.; es decir, que en el juicio ya no se investiga, sino se comprueba lo que se ha investigado. No cita ningún precedente contradictorio.

En cuanto a los tres motivos casacionales planteados por Omar Walter Garrett Bernal, es posible advertir que el recurrente ataca en todo momento a la sentencia, confundiendo el recurso de casación con el de apelación restringida, reclamando en ellos el defecto de la Sentencia previsto en el art. 370.1 del CPP, la insuficiente fundamentación de la Sentencia (370.5 del CPP) y la valoración defectuosa de la prueba, defecto previsto en el art. 370.6 del CPP, denuncias que ya fueron reclamadas en el recurso de apelación restringida por lo que estos motivos fueron ya atendidos por el Tribunal de alzada, que determinó anular la Sentencia y ordenar la reposición del juicio. Se observa que el motivo casacional no cumple con lo dispuesto en los arts. 416 y 417 del CPP, toda vez que 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 CPP), sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito; en consecuencia, estos motivos casacionales devienen en infundados.

IV.3. Recurso de Casación interpuesto por Gladys Vaca Vda. de Roda.

Primer motivo de casación. La recurrente denuncia defecto absoluto por violación del derecho al debido proceso y a la tutela judicial efectiva por inobservancia del art. 398 del CPP, referido a que los tribunales de alzada circunscribirán sus resoluciones a los aspectos cuestionados de la resolución; en tal razón sostiene que ambos acusados Marco Estenssoro Cisneros y Omar Walter Garret Bernal en sus respectivas apelaciones restringidas denunciaron, el primero, defectos de Sentencia incursos en el art. 370.5 y 6 del CPP y el segundo, art. 370.6 del CPP; afirmando que el Tribunal alzada resolvió ambos recursos de manera extra petita; es decir, más allá de lo pedido.

Al respecto, se advierte que la recurrente acusa la violación del derecho al debido proceso y a la tutela judicial efectiva por inobservancia del art. 398 del CPP, refiriéndose concretamente a la incongruencia extra petita, sostiene que el Tribunal de alzada al disponer la nulidad de la Sentencia y el reenvío del juicio, vulneró su derecho al debido proceso ya que resolvió cuestiones que se encontraban fuera de lo reclamado en apelación, quedando de manifiesto la contradicción entre el Auto de Vista y los precedentes citados, se encuentra relacionado a la congruencia que debe existir entre lo impugnado y lo resuelto, citando como precedentes contradictorios los Autos Supremos 222/2018-RRC de 10 de abril, y 333/2018-RRC de 18 de mayo, referidos a la congruencia de las resoluciones judiciales.

En relación a este motivo casacional, la recurrente señala expresamente en su recurso que: Marco Estenssoro Cisneros, con relación al defecto de Sentencia (art. 370.5 CPP), acusó: 1. Hechos probados, que el Tribunal de mérito se remite a realizar una descripción de las declaraciones testificales; sin embargo, no establece con claridad cuál sería, su participación y por qué se lo considera autor del delito de avasallamiento. 2. Respecto a la declaración de los testigos Shiguero Miguel Hoshino Montaño y Henry Gutiérrez Collazos, el Tribunal de Sentencia no fundamentó por qué les da valor, si ambas personas trabajan con la acusadora particular, no toma en cuenta que ambos tenían interés de beneficiar a su patrona. Respecto al defecto incurso inserto en el art. 370.6 del CPP, denuncia valoración defectuosa de la prueba, por: 1. El Tribunal no le da valor a la prueba documental, concretamente a las Sentencias Constitucionales, que acreditan existencia de conflicto en relación al derecho propietario. 2. Las declaraciones de Selva Saucedo y Mirtha Sandra Camacho, señalan que la propiedad Wenda Ribera Alta se encuentra a kilómetros de distancia, cuando la documental acredita que el desapoderamiento se hizo con plano emitido por el Instituto Geográfico Militar (IGM) con coordenadas georeferenciales. 3. La Sentencia señala que Marco Estenssoro hubiere interpuesto Amparo, no siendo cierto este extremo. 4. El testigo Henry Gutiérrez Collazos afirma que el vaquero era Jerónima Gil, pero la prueba MP3 muestrario fotográfico refiere al vaquero Jorge Vargas Domínguez, por lo que es contradictorio en el nombre del vaquero.

Omar Walter Garret Bernal, con relación al defecto de Sentencia (art. 370.6 CPP) en relación al testigo Shiguero Miguel Hoshino Montaño, acusa: 1. Que conoce a los acusados el 2 de mayo y los vuelve a ver en la Sala Civil, lo que demuestra

contradicción ya que los acusados no pueden estar en dos lugares al mismo tiempo. 2. Declara que el Amparo lo presentó Sergio Estenssoro, pero el Tribunal afirma que los acusados lo presentaron (hecho no acreditado). 3. No individualiza la participación de los acusados, pero contradictoriamente señala que llegó al lugar en la noche, después de la comisión del hecho. 4. Acredita el prevaricato de la Sala Civil que revocó una Sentencia de Amparo. 5. Miente al señalar que el Tribunal Constitucional le restituyó propiedad a Gladys Vaca, ya que el Auto Constitucional 0029/2015-O de 14 de diciembre, determinó que, al existir oposición contra la titularidad del derecho propietario del accionante, tal hecho provoca la imposibilidad de concederle protección a través de la acción de amparo constitucional. 6. Declara que el predio se encuentra actualmente con saneamiento, lo que acredita que no existe derecho propietario consolidado, pero la Sentencia concluye que Gladys Vaca es propietaria del predio. En relación a la atestación de Henry Gutiérrez Collazos, acusa: 1. Que el 2 de mayo de 2014, recibió una llamada de Gerónimo Gil. 2. Que, en la noche fueron agredidos por detrás él y Gerónimo Gil, declaración que pretendía acreditar la violencia, lesiones que nunca fueron comprobadas con certificado médico forense ni fotografías, tampoco individualiza la participación de los acusados. Con relación a la declaración del testigo Cesar Castro Calvimontes, señala: 1. El declarante era Oficial de Diligencias al momento de los hechos, declara que no se comunicó con nadie por teléfono, lo que demuestra la contradicción con la declaración de Henry Gutiérrez, quien sostuvo que la abogada habló con el oficial de diligencias. 2. Que, no conoce a ninguno de los acusados, lo que demuestra que no estuvieron presentes en el momento del desapoderamiento. Respecto a las pruebas documentales de cargo, sostiene: 1. Las pruebas 1, 2, 10 11 del Ministerio Público (MP), son denuncias e imputaciones. 2. Las pruebas 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9 del MP, son informes que el Tribunal no explica qué valor probatorio merecen. Sobre las pruebas documentales de cargo de la acusadora particular, manifiesta: 1. La prueba 11, que consiste en la SCP 219/2014 de 5 de diciembre, acredita que existe oposición contra la titularidad y ello acredita el incumplimiento del art. 124 y 173 del CPP. 2. La prueba 12, Acción de Amparo de Sergio Estenssoro, que acredita la legalidad del desapoderamiento y la inexistencia del avasallamiento. 3. La prueba 13, Certificado Alodial que demuestra el derecho propietario de la acusadora particular, pero no guarda relación con la declaración del testigo Shiguero Miguel Hoshino Montaño, quien expresó de manera contradictoria que el predio San Salvador se encuentra con saneamiento justamente en ese momento. El recurrente en su apelación no explica qué reglas de la lógica y de la ciencia habrían sido violadas y en qué pruebas.

En ese sentido y toda vez que corresponde a éste Tribunal realizar el correspondiente contraste a efecto de verificar la existencia o no contradicción entre los precedentes invocados y lo resuelto por el Auto de Vista, se puede advertir que ambos Autos Supremos fueron declarados Infundados; motivo por el cual, no contienen doctrina legal aplicable al caso concreto y no son generadores de jurisprudencia; consecuentemente, el presente motivo casacional deviene en Infundado.

Como segundo motivo casacional, la recurrente denuncia defecto absoluto por violación del derecho al debido proceso y el derecho a la tutela judicial efectiva en su elemento de legalidad, por errónea aplicación del art. 173 del CPP (sic); haciendo referencia al error de la Sentencia establecida en el art. 370.6 del CPP, referida a la supuesta defectuosa valoración probatoria, objeto de reclamo por los acusados, sostiene que el Tribunal de alzada de una forma arbitraria, fuera de la verdad y subjetiva, determinó anular totalmente la Sentencia recurrida, sin observar que en ambas apelaciones no se argumentó y fundamentó cuál de las reglas de la sana crítica había sido inobservada por el Tribunal A quo y de qué manera se habría inobservado esas reglas, debiendo los Vocales resolver la apelación, explicando en base a lo impugnado y no por fuera de los aspectos recurridos, citando como precedentes contradictorios los Autos Supremos 308 de 25 de agosto de 2006, 14/2013-RRC de 6 de febrero, 438 de 15 de octubre de 2005, 248/2012-RRC de 10 de octubre y 214 de 28 de marzo de 2007, todos referidos a la facultad del Tribunal de apelación para ejercer control de legalidad y logicidad o razonamiento lógico-jurídico empleado a momento de valorar la prueba, traducida en la fundamentación probatoria del fallo del de mérito.

Finalmente, como tercer motivo de casación, la recurrente denuncia defecto absoluto por violación del derecho al debido proceso y al derecho a la tutela judicial efectiva en su elemento debida fundamentación y motivación, al considerar y describir que el fundamento del Auto de Vista es arbitrario, ya que se aparta de los hechos y fundamentos de la Sentencia, concretamente manifiesta que la afirmaciones del Auto de Vista no se reflejan en la Sentencia; es decir, no son evidentes y no se deducen de la misma, ya que afirma que existe una supuesta falta de fundamentación fáctica y jurídica, referidos a la culpabilidad de los acusados, a la subsunción jurídica del tipo penal de avasallamiento y sus elementos constitutivos y a la valoración probatoria, invocando en calidad de precedentes contradictorios los Autos Supremos 387/2018-RRC de 11 de junio y 438/2018-RRC de 25 de junio, referidos a que la exigencia mínima para que una resolución tenga una fundamentación legítima y una motivación adecuada, es que la misma debe ser: expresa, clara, completa, legítima y lógica.

En ese sentido, de la revisión de los motivos casacionales segundo y tercero, es posible advertir que ambos se encuentran interrelacionados; toda vez que acusan a) que el Tribunal de alzada no ejerció el control de legalidad y logicidad de la Sentencia, refiriéndose concretamente a la valoración de la prueba ejercida por el de mérito, lo que quiere decir que, sin establecer qué reglas de la sana crítica fueron inobservadas por el Tribunal de Sentencia y si estas omisiones fueron objeto de los recursos de apelación presentadas por los recurrentes y b) que el Auto de Vista no contiene una fundamentación legítima, ya que sus argumentos no derivan de la revisión de la Sentencia, lo que implica que su resultado sea falso debido a que no se especificó cómo, en qué parte y en relación a qué prueba, la Sentencia se encontraría insuficientemente fundamentada; teniendo como denominador común a la prueba tanto en el control de logicidad y la debida fundamentación respecto a la misma realizada por el tribunal de primera instancia.

Gaceta Judicial

Ahora bien, del análisis del Auto de Vista y en concordancia con lo resuelto respecto al recurso de casación interpuesto por Marco Estenssoro Cisneros, en el primer Considerando del Auto de Vista impugnado, el Tribunal de Alzada identifica como agravio la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva por existir a criterio del recurrente un error en cuanto a la adecuación de la conducta del imputado al tipo penal de avasallamiento; asimismo, en el considerando décimo del referido Auto de Vista, se encuentran expuestos los motivos por los cuales se acogió el agravio referido al defecto de sentencia previsto en el art. 370 inc. 6) del CPP, valoración defectuosa de la prueba, llegando a la conclusión de que la Sentencia carece de una valoración intelectiva de las pruebas introducidas al juicio; en consecuencia, al no encontrarse valoración probatoria se determinó el reenvío para un nuevo juicio, en el cual se deberá inicialmente valorar la prueba producida al ser el Tribunal de Sentencia la autoridad jurisdiccional facultada por ley para valorar los elementos probatorios producidos en el juicio; al respecto, el Tribunal de apelación es claro y preciso al señalar que la valoración probatoria en su mayor parte contienen una descripción de cada uno de los elementos probatorios sin que exista una valoración intelectiva de la misma y que a margen de ello, el Tribunal de alzada concluye que en el acápite de la Sentencia denominado "hechos probados", los miembros del Tribunal de Sentencia se limitan a describir las pruebas de cargo sin siquiera mencionar las pruebas de descargo presentadas por los acusados; en consecuencia, al no haber podido evidenciar contradicción entre lo resuelto por el Auto de Vista y los precedentes invocados, tanto el segundo como el tercer motivo casacional resultan Infundados.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADOS los recursos de casación interpuestos por Marco Estenssoro Cisneros, Omar Walter Garrett Bernal y Gladys Vaca Vda. de Roda.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 9 de noviembre de 2021

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

988

Ministerio Público c/ Julián Fernández Ramírez y otros
Violación Agravada
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 28 de septiembre 2020, cursante de fs. 315 a 324, Leonardo Quispe Villanueva, Germán Mendoza Calani y Grover Mamani Becerra interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 05/2020 de 12 de febrero, de fs. 271 a 283, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Julián Fernández Ramírez, Edwin Jorge Ticona, Waldy Villarroel Mareño y los recurrentes, por la presunta comisión del delito de Violación Agravada, previsto y sancionado por el art. 308 con relación al 310 inc. c) y d) del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia: Por Sentencia N° 26/2016 de 4 de agosto (fs. 144 a 165 vta.), el Tribunal de Sentencia Penal N° 3 de la ciudad de Oruro dictó sentencia condenatoria contra Julián Fernández Ramírez, Germán Mendoza Calani, Edwin Jorge Ticona, Waldy Villarroel Mareño, Grover Mamani Becerra y Leonardo Quispe Villanueva, declarándolos culpables de la comisión del de delito de Violación Agravada, previsto y sancionado por el art. 308 con relación al 310 inc. c) y d) del CP, imponiéndoles la pena privativa de libertad de veinte (20) años de presidio, con costas y pago de responsabilidad civil a favor de la víctima y el Estado, averiguables en ejecución de sentencia.

Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, Germán Mendoza Calani, Grover Mamani Becera, Leonardo Quispe Villanueva, Waldy Villarroel Mareño y Edwin Jorge Ticona (fs. 157 a 187 vta.) y Julián Fernández Ramírez (fs. 189 a 205), formularon recursos de apelación restringida, resueltos por Auto de Vista N° 05/2020 de 12 de febrero (fs. 271 a 283), pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró improcedente el recurso de apelación restringida planteado por Julián Fernández Ramírez, Edwin Jorge Ticona, Germán Mendoza Calani, Grover Mamani Becerra y Leonardo Quispe Villanueva; y procedente en parte la apelación restringida formulada por Waldy Villarroel Mareño, anulando parcialmente la sentencia únicamente en relación a dicho acusado, ordenando la reposición del juicio por otro Tribunal de Sentencia, que deberá versar sobre su participación en los hechos acusados.

II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión del recurso de casación y lo dispuesto en el Auto Supremo N° 214/2021-RA de 28 de mayo, se extraen los siguientes motivos del recurso de casación admitidos para su análisis de fondo, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El Auto de Vista vulnera el debido proceso en sus elementos congruencia y fundamentación ya que no se pronunció sobre los defectos de sentencia denunciados en el recurso de apelación restringida, previstos en el art. 370 inc. 1), 3), 5), 6), 8) y 11) del CPP, así como tampoco resolvió la apelación formulada contra el rechazo al incidente de defecto absoluto planteado en juicio, lo que ocasiona un defecto absoluto insubsanable conforme el art. 169 num. 3) del CPP por incumplir con lo dispuesto en el art. 398 del mismo cuerpo legal.

Falta de fundamentación y motivación en el Auto de Vista, en la resolución del agravio referido a la incongruencia de la Sentencia en la determinación de la agravante de inconciencia de la víctima, ya que esta se atribuye inicialmente a la ingesta de somníferos y posteriormente a una agresión física; limitándose el Tribunal Ad quem a señalar que no existe incongruencia en la Sentencia sin explicar cómo arribó a tal conclusión, ni indicar de qué modo o con qué elementos se acreditó la inconciencia de la víctima, incurriendo en contradicción con la doctrina legal contenida en el Auto Supremo N° 346/2013-RRC de 24 de diciembre.

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Leonardo Quispe Villanueva, Germán Mendoza Calani y Grover Mamani Becerra, e identificados los motivos admitidos para su análisis de fondo, corresponde efectuar las siguientes consideraciones de orden legal y doctrinal.

III.1. Sobre el debido proceso en sus elementos congruencia y fundamentación de las resoluciones.

Entre los componentes que hacen al debido proceso como derecho y garantía constitucional de protección del Estado a las partes, se encuentra la fundamentación de las resoluciones judiciales, que ha sido ampliamente desarrollada por la jurisprudencia, así el Tribunal Constitucional, a través de la Sentencia Constitucional 1289/2010-R de 13 de septiembre, refirió: “La jurisprudencia del Tribunal Constitucional, contenida en la SC 0752/2002-R de 25 de junio, recogiendo lo señalado en la SC 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”.

Del mismo modo, este Tribunal en forma continua y coherente ha manifestado que las resoluciones emitidas por las autoridades judiciales para ser válidas deben estar debidamente fundamentadas, así el Auto Supremo 353/2013-RRC de 27 de diciembre, en relación a la 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

Gaceta Judicial

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 CPP.

(…)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".

Estableciendo que la fundamentación de las Resoluciones implica el deber de explicar y justificar de forma lógica y con base en la Ley y los hechos, las razones de la decisión asumida, ello en apego al principio de congruencia, que también hace parte del debido proceso y obliga a establecer una correlación entre la pretensión de quien recurre y la decisión de la autoridad judicial; lo que implica, que los Tribunales de alzada a momento de emitir sus fallos, deben abocarse a responder a todos los puntos denunciados, en concordancia o coherencia a lo solicitado, (principio tantum devolutum quantum apellatum), 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 vulneraría el debido proceso e incumpliría las exigencias del art. 124 del CPP, entonces, por regla general, en protección de los derechos a la tutela judicial efectiva y el acceso a la justicia, las autoridades judiciales están constreñidas a dar respuesta motivada a todos y cada uno de los agravios denunciados por las partes; en el caso de alzada, será obligatorio para el Tribunal que resuelve la apelación, circunscribir su fallo a los aspectos cuestionados acorde al art. 398 del CPP, un razonamiento contrario implicaría la vulneración del art. 124 del CPP.

III.2. La labor de contraste en el recurso de casación.

Conforme lo dispuesto por los arts. 42.1 inc. 3) de la LOJ y 419 del CPP, este Tribunal tiene la atribución de sentar y uniformar la jurisprudencia, cuando un Auto de Vista dictado por uno de los Tribunales Departamentales de Justicia, sea contrario a otros precedentes pronunciados por otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia.

Por su parte, el art. 416 del CPP, determina que: "(…) 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 Auto Supremo 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."

En este sentido, la atribución de este Tribunal, de sentar y unificar jurisprudencia, tiene íntima y estrecha relación con la garantía constitucional contenida en el art. 119.1 de la CPE, que garantiza el ejercicio pleno del principio de igualdad de las partes ante el Juez, dentro de las jurisdicciones del Estado, velando además por la 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 los dispuesto por el art. 420 del CPP.

III.3 Precedente invocado en el segundo motivo de análisis

El Auto Supremo 346/2013-RRC de 24 de diciembre emitido por la Sala Penal Segunda dentro de un proceso penal seguido por los delitos de Lesiones Leves y Amenazas, resolvió una denuncia de falta de fundamentación en el Auto de Vista, señalando: "Partiendo de lo dispuesto por los arts. 115.II, 117.I y 180.I de la Constitución Política del Estado (CPE); y, 124 y 398 del CPP, que hubieran sido vulnerados por el Ad quem; es menester precisar que el debido proceso, se constituye en un derecho y garantía fundamental, por el cual, ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso; derecho que está íntimamente vinculado a la obligación a la que están atados los Jueces y Tribunales, de fundamentar y motivar sus

resoluciones. Los Tribunales de alzada, deben responder todos y cada uno de los motivos expuestos en los recursos, en los que debe ser visible y comprensible los fundamentos jurídicos en que basan su decisión, razonamiento que otorgue a las partes la seguridad de que la decisión asumida fue producto de un eficaz control sobre la labor desplegada por los Tribunales inferiores; dicha fundamentación no puede ser reemplazada, con simple relación de antecedentes, la mención de los requerimientos de las partes o la mera conclusión de que el Juez a quo actuó conforme a derecho o que no se advierte la vulneración denunciada (…) En el caso específico que se está analizando, el Tribunal de alzada pretendiendo responder al primer motivo del recurso de apelación restringida formulado por la parte recurrente, referente a la falta de enunciación del hecho objeto de juicio, señaló que: "…el ad quo efectúa una relación fáctica de lo que considera sucedió, a partir de la prueba que fue introducida a juicio; relación fáctica que tiene como probada, siendo importante resaltar que la misma es congruente con la acusación presentada por el Ministerio Público y Acusación Particular. Ahora bien, es necesario puntualizar que no solo es necesario referir la existencia de un agravio sino que el mismo debe afectar al recurrente y no se vislumbra afectación alguna; en los de la materia existe una relación fáctica expresada en la sentencia que guarda coherencia y congruencia con los pliegos acusatorios…" (sic). Esta conclusión se encuentra alejada de constituir un respuesta fundamentada y motivada a la denuncia de falta de enunciación del hecho en la sentencia, porque no se advierte ningún argumento jurídico, menos un análisis de la problemática planteada que haga sostenible la decisión del por qué se declaró improcedente el motivo planteado; la labor del Tribunal de alzada, se limitó a realizar una mera referencia del inc. a) del acápite III del CONSIDERANDO I de la Sentencia, sin precisar si en el mismo se encuentra enunciado el hecho objeto de juicio, omisión que constituye una infracción al debido proceso y un desconocimiento de los arts. 124 y 398 del CPP."

IV.- ANALISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

IV.1 En el primer motivo casacional admitido para su análisis de fondo, los recurrentes denuncian la vulneración del derecho al debido proceso en sus elementos congruencia y fundamentación, argumentando que el Auto de Vista no se pronunció sobre los defectos de sentencia denunciados en el recurso de apelación restringida, previstos en el art. 370 inc. 1), 3), 5), 6), 8) y 11) del CPP, así como tampoco resolvió la apelación formulada contra el rechazo al incidente de defecto absoluto planteado en juicio; por lo que al encontrarse vinculado su reclamo al pronunciamiento del Tribunal de alzada, se procederá a verificar lo resuelto en el Auto de Vista, con el fin de evidenciar la veracidad de las denuncias vertidas en casación.

Cuestionando la debida fundamentación y motivación del Auto de Vista, como elemento del debido proceso que debe contener todo fallo, en procura de garantizar el derecho a la defensa a través del conocimiento oportuno de las razones que sustentan las determinaciones asumidas por los jueces o tribunales, con relación a la resolución del defecto de Sentencia previsto en el art. 370 núm. 1) del CPP, los recurrentes denuncian que el Tribunal Ad quem no se pronunció sobre la aplicación de jurisprudencia extranjera como doctrina legal aplicable en Sentencia, declarando además la procedencia del agravio con relación a la participación de Waldy Villarroel, y no así para los demás acusados, cuando el supuesto es el mismo, su presencia en el escenario.

Al respecto, de los argumentos expuestos en el Auto de Vista N° 5/2020, se verifica que ingresa a resolver este agravio, señalando inicialmente que los recurrentes acusaron este defecto de sentencia argumentando que no se realizó una adecuada subsunción de los hechos al delito atribuido, invocándose jurisprudencia internacional como vinculante, así como no se ha probado el supuesto de coautoría que requiere el dominio del hecho efectivo, ni explicado la concurrencia de la agravante referida a la coparticipación en el hecho y a cómo se produjo el estado de inconciencia; en cuya atención, el Tribunal Ad quem procedió a verificar la adecuación de la conducta de los acusados a los elementos del tipo penal sujeto a juicio (Violación con Agravante), habiendo corroborado que la Sentencia, bajo la teoría del dominio del hecho, en su considerando V. identificó con precisión la participación de cada uno de ellos en el hecho juzgado, al señalar que: "(…)EDWIN JORGE TICONA, es quien agredió físicamente a la víctima, motivo por el cual perdió el conocimiento, JULIÁN FERNANDEZ RAMÍREZ, proporcionó el vehículo motorizad y los demás acusados GROVER MAMANI BECERRA, GERMÁN MENDOZA Y LEONARDO QUISPE VILLANUEVA, bajaron a la fuerza del interior del mencionado motorizado al testigo GONZALO CONDORI MONTAÑO, y el acusado WALDY VILLARROEL MAREÑO, es incriminado por la víctima, e esta manera desplegaron cada uno de los hoy acusados actos delictivos que tiene que ver con la violación de la víctima, aunque no se demuestre el acceso carnal, con todos los acusados…", explicando además que al no haber evitado la agresión, pese a conocer la ilicitud de la agresión sexual practicada por Julián Fernández Ramírez y la inconciencia de la víctima, se hace plena la co participación de los acusados, siendo coherentes los fundamentos de la Sentencia con la norma y las fuentes del derecho incorporados.

Asimismo, el Auto de Vista refiere que el art. 308 del CP establece como condición objetiva de antijuricidad del delito, el empleo de violencia física o intimidación, como acción penal, el tener acceso carnal con vicio del consentimiento pleno, como sujetos del delito, al sujeto pasivo (víctima) y al sujeto activo (la persona que viola), y el art. 310 inc. c) del CPP prevé como agravante del delito "si en el hecho hubieran concurrido dos o más personas", pues esta situación asegura la ventaja sobre la víctima y el dominio de las circunstancias que garantiza la consumación del resultado doloso, al restringir la posibilidad de defensa de la víctima, lo que constituye la co autoría o participación en el delito, sin que interese que los otros no actúen y simplemente estén de espectadores, ya que por el hecho de concurrir (como de quien no evita el resultado) implica ya una agravante al delito, más allá de que se individualice su

Gaceta Judicial

participación y responsabilidad penal. Seguidamente, sobre el estado de inconciencia de la víctima, el Ad quem manifiesta que lo que importa es la imposibilidad que tuviera la víctima de promover su propia defensa ni evitar el hecho, sin la necesidad de que el victimador hubiera provocado el estado de inconciencia; por lo que concluye que la denuncia de violación a la ley por errónea aplicación de la norma penal, no resulta coherente con los antecedentes del proceso, pues las circunstancias analizadas se adecuan a los parámetros previstos en el tipo penal acusado, no advirtiendo que el fallo incurra en el defecto acusado, toda vez que la sentencia identificó la participación de cada uno de los acusados en el delito atribuido en el considerando V, explicando que la voluntad de la víctima quedó subyugada, y que al no haber evitado la agresión, hacen plena su co participación en el delito de violación.

Concluye el Auto de Vista, que la Sentencia cumple con el requisito de fundamentación respecto a la subsunción del hecho al delito de violación en participación conjunta y el estado de inconciencia de la víctima, pues además de describir todos y cada uno de los elementos de prueba, explica el grado de participación de cada uno de los acusados, y citando al AS 379/2015-RRC-L de 27 de junio, que versa sobre los parámetros para determinar la coautoría, establece que la pena en estos casos no se da en relación a la participación del imputado o accionar separado, sino en relación a las circunstancias personales que obligaron a cada uno a actuar en el ilícito, aspecto que corresponde a la intimidad de cada individuo, habiendo determinado el Tribunal de Sentencia la participación conjunta de los acusados, que dió origen a la violación de la víctima, motivo por el que la pena fue fijada previo análisis individual de cada sujeto, conforme se advierte del apartado VI. Fijación de la pena.

Lo expuesto evidencia la ampulosa fundamentación desarrollada por el Tribunal Ad quem como sustento de su determinación de declarar improcedente la denuncia de inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva, donde se observa el análisis desplegado sobre el contenido de la sentencia, la identificación de los elementos del tipo penal de Violación con agravante y consiguiente control a la subsunción de los hechos tenidos como probados en juicio al referido delito, reiterándose en el Auto de Vista, que la determinación de culpabilidad de los acusados y consecuente imposición de la pena no se encuentra fundada en el hecho de haberse demostrado el acceso carnal de cada uno de los acusados con la víctima, como mal entiende el recurso de apelación restringida, sino que esta deviene de las respectivas contribuciones realizadas por los acusados con sus actos en procura de alcanzar la materialización del hecho delictivo, habiendo sido objeto de observación únicamente la falta de adecuación de la conducta de Waldy Villarroel Mareño al delito endilgado, toda vez que el Auto de Vista advierte que en la redacción de la Sentencia no se han descrito las acciones que hubiera ejecutado con el fin de coadyuvar a la perpetración del delito, por cuanto solo se señala que fue incriminado por la víctima, razón por la que se declara la procedencia de este agravio con relación a este acusado, verificándose que esta situación de ninguna manera se asemeja a la de los demás co acusados, cuyas acciones se encuentran plenamente identificadas en Sentencia.

Sin perjuicio de lo expuesto, cabe señalar que de la revisión del recurso de apelación restringida se advierte que efectivamente los acusados expusieron como uno de los fundamentos de este primer agravio, la cita de jurisprudencia internacional en la Sentencia como Doctrina Legal Aplicable, no obstante, en el planteamiento del recurso se cuestiona la cita y aplicación de estos fallos, por considerarlos incongruentes ante la ausencia de acreditación del "acceso carnal" como elemento esencial para la configuración del tipo penal de Violación, aspecto que, como ya se expuso con anterioridad, no coincide con lo analizado y resuelto en Sentencia respecto a los hechos por los que fueron procesados los acusados apelantes, quienes no fueron acusados bajo la premisa fáctica de haber agredido sexualmente a la víctima, sino por su participación en el hecho a través de actos que constituyeron una colaboración indispensable para asegurar la perpetración del delito; consiguientemente no es posible exigir un mayor análisis y consideración de esta denuncia en el pronunciamiento del Tribunal Ad quem, por haberse verificado de inicio la falsedad de las aseveraciones vertidas por los apelantes y que constituyen el sustento del agravio invocado.

Ahora bien, con relación a la denuncia de falta de una determinación adecuada de las circunstancias vinculadas además con defectuosa valoración de la prueba (art. 370 inc. 3), 5) y 6) del CPP), los recurrentes señalan que el Tribunal Ad quem no otorga una respuesta fundamentada sobre sus cuestionamientos a los hechos tenidos como acreditados, alegando que no solicitaron revalorización de la prueba sino que denunciaron la arbitrariedad en el proceso valorativo, que incorporó hechos no aducidos en la acusación como el medio utilizado para provocar la inconciencia de la víctima, y que el análisis probatorio no se efectuó de acuerdo a las reglas de la sana crítica, careciendo de armonía y un procedimiento lógico, al arribar a conclusiones no aportadas por la víctima y el testimonio de su perito, por lo que se constituye en un fallo citra petita.

Sobre este agravio, se advierte que el Tribunal Ad quem en el Auto de Vista, tras analizar los precedentes invocados en apelación referidos al deber de fundamentación de los fallos (Auto Supremo N° 346/2013 y SCP 012/2006-R de 4 de enero), establece que la Sentencia apelada realizó la descripción pormenorizada de los elementos probatorios incorporados a juicio, expresando de manera detallada su contenido individual y realizando, en el Considerando IV, el análisis y valoración conjunta de las prueba dentro del marco previsto en el art. 173 del CPP, para establecer los hechos probados, efectuando luego la subsunción en base a los hechos probados al delito de Violación Agravada, a efecto de fundamentar los motivos de derecho de la Sentencia, donde además se analiza la particularidad de cada sujeto activo sobre la cual versa la pena impuesta, lo que evidencia que la sentencia refleja una adecuada y suficiente fundamentación probatoria, tanto descriptiva como intelectiva, así como fáctica y jurídica razonablemente suficiente.

Asimismo, respecto al reclamo de que no se valoró la prueba de descargo y únicamente se enunció la prueba testifical, refiere que este aspecto no concuerda con los datos de la Sentencia, ya que la prueba testifical de descargo refiere únicamente a la conducta y personalidad de los acusados y las pruebas de descargo son referentes a los antecedentes penales y policiales, estableciendo además el dictamen pericial la existencia del hecho punible, pues la Sentencia en su razonamiento no atribuye la participación de los imputados por medio de la penetración, sino por la participación conjunta a través de acciones precisas de cada uno de ellos, desplegándose un análisis individual de cada prueba e integral para arribar a las conclusiones, mismas que obedecen al principio de la sana crítica

Seguidamente, con relación a la denuncia de arbitraria valoración en la Sentencia por basarse en elementos probatorios inexistentes o falseados en su contenido, manifiesta que estos aspectos son ajenos a la causa y no fueron acreditados por los recurrentes, agregando que de la revisión de la Sentencia no resulta evidente este reclamo, y refiriéndose a la competencia del Tribunal de Alzada respecto al control de la aplicación de las reglas de la sana crítica en la valoración probatoria (Autos Supremos N° 438 de 15 de octubre de 2005 y 200/2012-RRC de 24 de agosto), concluye que no se hallan plenamente establecidos los defectos de la sentencia, conforme lo señalando en los inc. 5) y 6) del art. 370 del CPP.

Los argumentos desarrollados en el Auto de Vista, permiten advertir que los aspectos denunciados por los acusados en apelación restringida han sido debidamente considerados y resueltos por el Tribunal de alzada, toda vez que, si bien los recurrentes han solicitado que se realice el control del iter lógico en la valoración probatoria desplegada por el A quo en Sentencia, no se han referido ni fundamentado de forma específica la inobservancia de una de las reglas la sana crítica en la valoración de un determinado medio de prueba, razón por la cual el análisis de este agravio se realiza en correspondencia a lo reclamado, esto es, efectuando el control sobre la valoración conjunta de la prueba, verificando además la presencia de la valoración descriptiva e intelectiva en Sentencia, por ser elementos indispensables dentro de los parámetros de una debida fundamentación, considerando que el agravio no versa únicamente sobre la defectuosa valoración probatoria, sino que también hace alusión a la insuficiente fundamentación al citar el defecto previsto en el art. 370 inc. 5) del CPP.

Asimismo, aclara que el Tribunal de alzada que no se encuentra facultado para revalorizar prueba, debido a que, en el recurso de apelación restringida, no se cuestiona únicamente el proceso valorativo desplegado por el A quo, sino que se pretende refutar los hechos tenidos como probados a partir de apreciaciones propias vertidas por los recurrentes quienes señalan que no existen elementos que acrediten la agresión a la víctima y que no se probó el acceso carnal de todos los acusados, sin que se vincule estas conclusiones a un yerro en la valoración de los medios probatorios, desestimando en virtud a ello la denuncia de arbitraria valoración en la Sentencia, más aún cuando verifica que la prueba de descargo a la que aluden los recurrentes, referida únicamente a los antecedentes de los acusados, ha sido considerada en la fijación de la pena, y que la pericia acredita la existencia del hecho punible, por cuanto se atribuye la participación de los acusados, no por medio de la penetración, sino por la ejecución de acciones precisas que tuvieron como fin la comisión del delito; argumentos que muestran que se ha otorgado respuesta fundamentada a los agravios formulados por los apelantes, siendo estos congruentes con lo determinado en el decisorio.

Finalmente, con relación al agravio referido a la fundamentación contradictoria e incongruencia de las reglas relativas a la congruencia entre las acusaciones y la Sentencia (art. 370 inc. 8) y 11) del CPP), los recurrentes en casación reclaman su falta de consideración ya que no se explicaría que el estado de inconciencia de la víctima inicialmente fue atribuido a un somnífero para luego incorporar como causa la agresión de otro de los supuestos autores, limitándose el Auto de Vista a redundar en generalizaciones sin responder concretamente al agravio formulado.

Al respecto el Auto de Vista, señala que los tratadistas sostienen que lo fundamental es que el fallo esté relacionado con el mismo bien jurídico que sirvió de fundamento para la acusación, estableciendo la jurisprudencia que el principio de congruencia se refiere al hecho establecido en la acusación y al que refiere la Sentencia, pues se juzga el hecho y no el tipo penal, aspecto refrendado por la SCP 1362/2015-S2; evidenciando que la Sentencia en su considerando III., enuncia el hecho juzgado de acuerdo a la acusación pública, hechos que son semejantes con los sostenidos en el considerando V. donde se desarrollan los motivos de derecho que fundan la Sentencia y sobre los que versó el desarrollo del juicio oral, así como la parte resolutiva de la sentencia, habiéndose calificado desde el primer momento el hecho como Violación con Agravante, por la participación de más de una persona y por el estado de inconciencia de la víctima, por lo que verifica que no existió variación alguna del tipo penal calificado en la acusación y sobre el que se pronunció la Sentencia.

En cuanto a la precisión de las horas y las causas del estado de inconciencia de la víctima, discutidos ampliamente en juicio, establece que los fundamentos de la Sentencia son producto del resultado del debate de la partes, la valoración de las pruebas y la aplicación de las normas jurídicas, por lo que no resulta evidente la existencia de cambio de los hechos ni de la calificación del tipo

Gaceta Judicial

penal, enmarcándose el fallo al principio de congruencia, por lo que no se encuentra justificada la aplicación del principio in dubio pro reo.

Lo expuesto desvirtúa el reclamo efectuado por los recurrentes, cuando señalan que los argumentos de su agravio no fueron considerados en forma alguna por el Tribunal de apelación, pues si bien inicialmente se hace referencia a la congruencia entre la parte considerativa y resolutiva de la Sentencia y la congruencia entre el tipo penal acusados con el comprendido en la Sentencia, sin disgregarlos o efectuar un análisis pormenorizado de los componentes del relato fáctico, en una segunda parte del análisis el Tribunal de alzada señala que la causa de la inconciencia de la víctima, fue sometida a debate en juicio, extrayendo sus conclusiones el Tribunal de Sentencia a partir de los medios de prueba aportados por las partes, explicando que aquello no necesariamente conlleva la contradicción de los hechos, pues es a partir del contradictorio que se genera certeza de lo ocurrido.

Finalmente, respecto a la ratificación de los fundamentos esgrimidos en el incidente de defecto absoluto y la solicitud de que se revea el asunto como vicio de procedimiento, corresponde señalar que el recurso de apelación restringida por mandato de los arts. 407 y 408 del CPP, si bien admite la fundamentación de aquellas cuestiones sobre las cuales se hubiera efectuado reserva de apelación, establece como requisitos para su admisión y procedencia, la obligación de citar las disposiciones que se consideren violadas o erróneamente aplicadas, así como la aplicación que se pretende, aspectos que necesariamente deben consignarse en el memorial del recurso de apelación restringida a efecto de que puedan ser considerados por el Tribunal de alzada en su resolución, conforme lo dispuesto en el art. 398 del CPP, exigencias que no hacen posible admitir una fundamentación remisiva en el recurso de apelación restringida, que pretenda, como ocurre en autos, dirigir la atención del Tribunal a memoriales y/o actuaciones que ya fueron analizadas por el Tribunal de origen y que merecieron un pronunciamiento fundamentado; toda vez que "reveer" los mismos a simple solicitud de las partes sin que se expongan los agravios que sustentan la impugnación, implicaría la reconsideración de situaciones sobre las que el Tribunal de instancia ya asumió una determinación, tan solo por la manifestación de inconformidad del recurrente, sin que exista, en los hechos, cuestionamiento alguno contra lo resuelto ni se expongan las razones de la impugnación que se pretende, consiguientemente, no resulta exigible el pronunciamiento del Tribunal de alzada, sobre este presunto agravio de apelación, al no cumplir los recurrentes con su deber de exponer adecuadamente los motivos de su impugnación.

En este sentido, de la lectura de los argumentos desplegados por el Tribunal de alzada y su contraste con los agravios formulados en apelación restringida por los acusados, es posible concluir que el Auto de Vista, de manera precisa y ordenada, ha identificado y resuelto de forma individualizada cada una de las situaciones y defectos de sentencia (art. 370 inc. 1), 3), 5), 6), 8) y 11) del CPP) reclamados ante la instancia de alzada en el recurso de apelación restringida, exponiendo además las razones y fundamentos que sustenta la improcedencia de cada uno de ellos, lo que desvirtúa la acusada vulneración del debido proceso en sus elementos congruencia y fundamentación, acreditando, por el contrario, que el Auto de Vista ha cumplido con lo previsto en los arts. 124 y 398 del CPP, deviniendo este motivo en infundado.

IV.2 El segundo motivo casacional acusa la contradicción del Auto de Vista con la doctrina legal contenida en el Auto Supremo N° 346/2013-RRC de 24 de diciembre, argumentando que en la resolución del agravio referido a la incongruencia de la Sentencia en la determinación de la agravante de inconciencia de la víctima, ya que esta se atribuye inicialmente a la ingesta de somníferos y posteriormente a una agresión física, el Tribunal Ad quem se habría limitado a señalar que no existe incongruencia en la Sentencia sin explicar cómo arribó a tal conclusión, ni indicar de qué modo o con qué elementos se acreditó la inconciencia de la víctima.

Al respecto, de la revisión del Auto Supremo N° 346/2013-RRC de 24 de diciembre, se advierte que en su doctrina legal aplicable se refiere al deber de fundamentación y motivación de las resoluciones en resguardo del debido proceso, como derecho y garantía fundamental, el cual implica otorgar respuesta a todos y cada uno de los motivos expuestos en los recursos, exponiendo de forma visible y comprensible los fundamentos jurídicos y razonamientos en los que se funda su decisión, de modo tal que las partes puedan adquirir certeza de que la decisión asumida fue producto de un eficaz control sobre la labor desplegada por los Tribunales inferiores; resaltando que esta fundamentación no puede ser reemplazada, con simple relación de antecedentes, la mención de los requerimientos de las partes o la mera conclusión de que el Juez a quo actuó conforme a derecho o que no se advierte la vulneración denunciada.

Establecidos como se tienen los argumentos que sustentan este motivo casacional, a efecto de aclarar y explicar las posibles redundancias y reiteraciones en que pudiera incurrir el presente fallo, corresponde dejar constancia que el aspecto cuestionado en este motivo sobre el Auto de Vista (falta de fundamentación en la resolución del tercer agravio del recurso de apelación restringida), también ha formado parte del primer motivo analizado y resuelto por este Tribunal en el numeral que precede, donde se ha realizado el control a la fundamentación desarrollada en el Auto de Vista respecto a todos los agravios formulados por los recurrentes en apelación restringida, en procura de absolver la denuncia vinculada a la vulneración del derecho al debido proceso en su elemento fundamentación; no obstante, en vista de que el presente motivo ha sido admitido en virtud a la contradicción alegada con el precedente invocado, que a su vez también versa sobre la debida fundamentación de las resoluciones, con el fin de procurar una respuesta congruente y específica a los motivos admitidos por este Tribunal, se procederá a efectuar la labor de contraste del fallo impugnado con relación a la observancia de la doctrina legal aplicable establecida en el precedente.

Revisado el recurso de apelación restringida interpuesto por los recurrentes, se observa que como tercer agravio, bajo el título "III.- FUNDAMENTACIÓN CONTRADICTORIA E INCONGRUENCIA DE LAS REGLAS RELATIVAS A LA CONGRUENCIA ENTRE LAS ACUSACIONES Y LA SENTENCIA: Art. 370 -8) y 11) del C.P.P.", con relación al estado de inconciencia de la víctima, se acusó de incongruente a la Sentencia alegando que en ésta se asume que Edwin Jorge Ticona hubiera golpeado a la víctima siendo tan certero que con un solo golpe la hubiera desmayado hasta ponerla en estado de inconciencia, conclusión que no tendría respaldo probatorio y contradice las acusaciones que fundaron la violación agravada, sobre todo el tema del art. 310 d) del CP, en que se colocó a la víctima en estado de inconciencia con el uso de un elemento, sin decir qué clase de elemento ni especificar que la inconciencia fue producida por agresión física, por lo que se les habría condenado por un hecho distinto al de la acusación.

Absolviendo este agravio el Tribunal de Alzada, citando las acepciones de congruencia establecidas por PANDOFI y la jurisprudencia ordinaria y constitucional, verifica que la Sentencia en su Considerando III, enuncia los hechos juzgados establecidos en la acusación pública, siendo estos semejantes con los sostenidos en los motivos de derecho que fundamentan la sentencia y sobre los que versó el desarrollo del juicio oral y la parte resolutiva de la Sentencia, habiendo calificado el hecho desde el primer momento como Violación con las agravantes del art. 310, por la participación de más de una persona y el estado de inconciencia de la víctima, no existiendo variación alguna en el tipo penal calificado en la acusación y por el que se pronunció sentencia.

En cuanto a las causas del estado de inconciencia de la víctima, manifiesta que este aspecto, entre otros, fue ampliamente discutido en juicio oral, siendo los fundamentos de la sentencia el producto del resultado del debate de las partes, la valoración de las pruebas y la aplicación de las normas jurídica, por lo que no resulta evidente la existencia de cambio de los hechos ni de la calificación del tipo penal, enmarcándose el fallo recurrido al principio de congruencia, motivo por el que no se encuentra justificada la aplicación del principio de in dubio pro reo.

Expuestos como se tienen los fundamentos del Auto de Vista, permiten verificar inicialmente, que el agravio denunciado ha sido efectivamente considerado y resuelto por el Tribunal de Alzada, cuyo pronunciamiento sobre el cuestionamiento a la congruencia de la Sentencia, emerge precisamente de la verificación y contrastación de los hechos enunciados en la acusación y la Sentencia, además de la calificación del delito, de donde concluye que los hechos considerados en ambas actuaciones son semejantes.

A esto debe añadirse que en esta Sala en su vasta jurisprudencia, como el Auto Supremo N° 336/2020-RRC de 20 de marzo, ha establecido 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 en el ejercicio de funciones jurisdiccionales; de ahí que, la sentencia se funda en actos de prueba efectuados en juicio oral de manera contradictoria, para así generar la suficiente convicción y erradicar cualquier duda razonable.

De ahí que, si bien a lo largo del proceso penal pueden presentarse múltiples narrativas a partir de los medios de prueba allegados por las partes, ya sea la tesis acusatoria fiscal o particular y -eventualmente de ser presente- la hipótesis de la defensa, al dictarse una sentencia la autoridad jurisdiccional decide si la teoría del caso mereció respaldo probatorio y de ese modo echar abajo la presunción de inocencia emitiendo condena; o, por el contrario si la actividad acusatoria no clarificó el hecho acusado persistiendo la duda, la sentencia deberá ser absolutoria. En cualquier caso una vez que el juez o tribunal de sentencia realiza la determinación de los hechos probados y realiza la calificación jurídica final sobre los mismos, en el panorama del sistema de recursos, las partes no pueden pretender que prevalezca su teoría sobre la establecida en sentencia, salvando los supuestos que a través del medio de impugnación que se demuestre un error trascendente en su razonamiento o un vicio procesal de magnitud."

Entendimiento bajo el cual se advierte que los hechos tenidos como probados en juicio por el Tribunal de Sentencia, no se ciñen rigurosamente al relato fáctico enunciado en la acusación, sino que responden a su efectiva probanza en juicio a través de los medios aportados con ese fín, consiguientemente el Tribunal A quo al dictar la Sentencia, no se encuentra restringido a verificar únicamente los hechos descritos en la tesis acusatoria o en la tesis alternativa que pudiera plantear la defensa, sino que debe valorar y considerar en su fallo aquellos que han sido efectivamente acreditados en el transcurso del juicio, para poder calificar jurídicamente la conducta; aspecto que refrenda la fundamentación del Tribunal Ad quem sobre este agravio, cuando señala que la conclusión de la Sentencia con relación a la causa que hubiese provocado el estado de inconciencia de la víctima (agresión física), es el producto del resultado del debate de las partes, la valoración de las pruebas y la aplicación de las normas jurídica, lo que evidencia la exposición clara de los razonamientos en que el Auto de Vista sustenta su determinación de desestimar el referido agravio, por considerar que no existe incongruencia entre los hechos descritos en la acusación y la Sentencia, desvirtuando con ello la alegada contradicción del Auto de Vista con el precedente invocado, por lo que corresponde declarar a este motivo infundado.

POR TANTO

Gaceta Judicial

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Leonardo Quispe Villanueva, Germán Mendoza Calani y Grover Mamani Becerra, de fs. 315 a 324.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 9 de noviembre de 2021

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

989

Ministerio Público y Jhovana Lourdes Gutiérrez c/ Robert Alex Ticona Pinto
Violencia Familiar o Doméstica
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 13 de enero de 2021, Robert Alex Ticona Pinto, interpone recurso de casación, fs. 108 a 119, impugnando el Auto de Vista N° 64/2020 de 22 de noviembre, que consta de fs. 85 a 93, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Jhovana Lourdes Gutiérrez Gutiérrez, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violencia Familiar o Doméstica, previsto y sancionado en el art. 272 bis. del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Sentencia. Por Sentencia N° 32/2016 de 4 de octubre, que consta de fs. 50 a 56 vta., el Juzgado de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Robert Alex Ticona Pinto, culpable de la presunta comisión de delito de Violencia Familiar o Domestica, previsto y sancionado en el art. 272 bis. del CP, imponiéndole la pena de 2 años de reclusión, alternativamente dispone la realización de Terapia de fortalecimiento para la víctima y terapia de rehabilitación para el acusado, a cargo del Servicio Legal Integral, más el pago de costas y responsabilidad civil a favor del Estado y la víctima.

Auto de Vista. Contra la mencionada Sentencia, el acusado, interpone recurso de apelación restringida (fs. 60 a 69 vta.), resuelto por Auto de Vista N° 64/2020 de 22 de noviembre, cursante de fs. 85 a 93, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declara improcedente el recurso interpuesto; motivando la formulación del recurso de casación sujeto al presente análisis.

IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación (fs. 108 a 119) y del Auto Supremo N° 216/2021-RA de 28 de mayo, se extraen los siguientes motivos a ser analizados en la presente resolución, sobre los cuales este Tribunal circunscribirá su análisis conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado vulnera su derecho al debido proceso en sus componentes fundamentación y motivación de las resoluciones, quebrantando el art. 115.II de la CPE y el art. 124 del CPP, toda vez que el Considerando III del Auto de Vista recurrido sólo contiene una transcripción del memorial del recurso de apelación restringida y de la

Sentencia impugnada, para luego concluir que el fallo impugnado fue correctamente pronunciado y que no contendría los agravios denunciados, sin que el Tribunal de apelación analice correctamente sobre el cumplimiento de la fundamentación debida de la Sentencia.

Motivo de casación que fue admitido en cumplimiento de los presupuestos exigidos para la admisión por flexibilización.

Denuncia que el Tribunal de alzada, al pronunciar el Auto de Vista cuestionado, omitió realizar el control de logicidad de la Sentencia, aludiendo que en su recurso de apelación restringida denunció como agravios la defectuosa valoración de las pruebas MP-D1; MP-D3, MP-D5, MPD-7 y el certificado médico forense, así como la contravención a las reglas de la sana critica, vinculados a la subsunción del hecho al tipo penal, lo que denuncia seria contrario al Auto Supremo 214 de 28 de marzo de 2007.

Petitorio.

El recurrente solicita que se declare fundado el recurso de casación y se deje sin efecto el Auto de Vista emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro.

Admisión del Recurso.

Mediante el Auto Supremo N° 216/2021-RA de 28 de mayo, de fs. 13 a fs. 132, este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por el acusado, para el análisis de fondo de los dos motivos referidos precedentemente.

III. ANÁLISIS Y VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN ENTRE EL AUTO DE VISTA Y EL PRECEDENTE INVOCADO O DE VULNERACIÓN A DEREHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES.

III.1.1 En cuanto al debido proceso.

En el caso de autos, la parte recurrente acusa la vulneración del debido proceso, por lo que previo a resolver el fondo del cuestionamiento planteado, es menester recordar que este Tribunal a través del Auto Supremo Nº 251/2012 de 17 de septiembre, señaló:

"El debido proceso, considerado como instrumento jurídico de protección de otros derechos, cuyo fin es garantizar que los procesos judiciales se desarrollen dentro del marco de los valores de justicia e igualdad, conforme lo disponen los arts. 115 parágrafo II, 117 parágrafo I, 137 y 180 de la Constitución Política del Estado, en la que se reconoce su triple dimensión como garantía, derecho y principio; se vulnera, cuando el poder sancionador del Estado se aplica arbitrariamente, sin el cumplimiento de un proceso en el cual se respeten los derechos fundamentales y garantías constitucionales de las partes, infringiendo en consecuencia el principio de legalidad y la seguridad jurídica, respecto a la normativa constitucional, conforme el cual, el ejercicio de potestades debe obligatoriamente sujetarse a la Ley. Siendo componente del debido proceso el derecho a la debida fundamentación de las resoluciones judiciales, es exigencia constitucional que toda resolución debe ser fundamentada y motivada en sujeción a los parámetros especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad; respondiendo y emitiendo los criterios jurídicos sobre cada punto impugnado en apego al principio de congruencia, que fija el limite al poder discrecional del juzgador."

Asimismo, por su parte el Auto Supremo 199/2013 de 11 de julio, respecto al debido proceso señalo:

"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 artículos 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, f) el derecho a recurrir, g) el derecho a la legalidad de la prueba, h) el derecho a la igualdad procesal de las partes, i) el derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, j) el derecho a la motivación y congruencia de las resoluciones, k) la garantía del non bis in ídem, 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

Gaceta Judicial

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.

Por otra parte, el debido proceso reconocido en la CPE, 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 CPE, 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.1.2 Sobre la fundamentación y motivación de las resoluciones.

El derecho a una resolución fundamentada o derecho a una resolución motivada es una de las garantías del debido proceso reconocido como derecho fundamental, garantía jurisdiccional y derecho humano en las normas contenidas en los arts. 115.II y 117.I de la Constitución Política del Estado (CPE), art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP).

Sobre la debida fundamentación y motivación de las resoluciones, el Auto Supremo 5 de 26 de enero de 2007, señalo lo siguiente:

"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 oficio 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".

De ello, se establece que los Tribunales de alzada a momento de emitir sus fallos deben tener presente estos requisitos, pues su función de controlador debe abocarse a responder a todos los puntos denunciados por los recurrentes, no siendo necesaria una respuesta extensa, lo contrario sería incurrir en falta de fundamentación, vulnerando el debido proceso y las exigencias del art. 124 del CPP."

Orlando A. Rodríguez Ch., en su obra "Casación y Revisión Penal", refiriéndose a la fundamentación y motivación de las resoluciones, 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" (sic).

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 de publicidad: b) Garantía intraprocesal de los derechos y libertades fundamentales de la 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 por qué concretó 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 los correspondientes recursos."

Por su parte la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 0100/2013 de 17 de enero, sobre la debida fundamentación y motivación señaló lo siguiente:

"En ese marco, se tiene que el contenido esencial del derecho a una resolución fundamentada o derecho a una resolución motivada (judicial, administrativa, o cualesquier otra, expresada en una resolución en general, sentencia, Auto, etc.) que resuelva un conflicto o una pretensión está dado por sus finalidades implícitas, las que, contrastadas con la resolución en cuestión, dará lugar a la verificación de su respeto y eficacia. Estas son: 1) El sometimiento manifiesto a la Constitución, conformada por: 1.a) la Constitución formal, es decir, el texto escrito; y, 1.b) los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos que forman el bloque de constitucionalidad; así como a la ley, traducido en la observancia del principio de constitucionalidad y del principio de legalidad; 2) Lograr el convencimiento de las partes que la resolución en cuestión no es arbitraria, sino por el contrario, observa: el valor justicia, el principio de interdicción de la arbitrariedad, el principio de razonabilidad y el principio de congruencia; 3) Garantizar la posibilidad de control de la resolución en cuestión por los tribunales superiores que conozcan los correspondientes recursos o medios de impugnación; y, 4) Permitir el control de la actividad jurisdiccional o la actividad decisoria de todo órgano o persona, sea de carácter público o privado por parte de la opinión pública, en observancia del principio de publicidad. Estos elementos se desarrollarán a continuación:

(…)

Consiguientemente, se constatará y afirmará que una resolución se encuentra debidamente fundamentada y motivada en el Estado Constitucional de Derecho, cuando se encuentre emitida en consonancia con los principios y valores que irradia la Constitución y se verifique el cumplimiento de los parámetros descritos en la jurisprudencia glosada; en ese sentido, la última Sentencia Constitucional Plurinacional citada claramente señala que: "…la omisión o incumplimiento de cualquiera de estos requisitos, constituye una vulneración a este derecho y por tanto, una vez agotados los mecanismos internos para el cuestionamiento a decisiones jurisdiccionales o administrativas, deben tutelarse a través del amparo constitucional".

Por su parte el Auto Supremo 12 de 30 de enero de 2012, al respecto precisó:

"Todo Auto de Vista debe ser debidamente fundamentado y motivado, cumpliendo 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; asimismo es preciso dejar sentado de que toda fundamentación debe circunscribirse a absolver de manera puntual y objetiva el fondo de la denuncia o denuncias realizadas, sin que la argumentación vertida sea evasiva, incongruente o haga alusión a aspectos distintos a los denunciados, toda vez que ésta circunstancia deja en estado de indeterminación e incertidumbre a las partes, al no haberse absuelto de manera efectiva sus acusaciones."

III.1.3 La labor de contraste en el recurso de casación.

El art. 416 del CPP, 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 CPP, 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 CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, señala que los efectos de la doctrina legal establecida: "…será obligatoria para los tribunales y jueces inferiores y sólo podrá modificarse por medio

Gaceta Judicial

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 LOJ, 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 Constitución Política del Estado (CPE), 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 CPP, 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 Auto Supremo 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 Penal 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.

III.2. Del precedente invocado.

Conforme el Auto Supremo de Admisión N° 216/2021-RA, el análisis del segundo motivo de casación, se circunscribirá a la verificación de la denuncia efectuada en la citada resolución, la que se encuentra relacionada con la aparente contradicción incurrida por el Tribunal de alzada, al momento de emitir el Auto de Vista N° 64/2020 de 23 de noviembre, con el Auto Supremo 214 de 28 de marzo de 2007, pronunciado por la Sala Penal Segunda de la extinta Corte suprema de Justicia, dentro de una causa penal seguida por el delito de Robo Agravado, teniéndose como hechos generadores las denuncias de revalorización de la prueba por parte del Tribunal de alzada y que el Auto de Vista impugnado es contrario a la realidad, generando como doctrina legal aplicable, la siguiente:

"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.

El avenimiento de nuestro sistema procesal a este método de valoración de prueba, exige una adecuada fundamentación de la sentencia lo que permite controlar las inferencias lógicas del juzgador, por eso que los razonamientos de los jueces deben tener un sustento acorde a las normas propias del entendimiento humano, al grado tal que una sentencia pueda ser entendida en su elemental lógica hasta por un lego.

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.

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 critica, 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.

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.

El análisis de las resoluciones a partir de la formulación de una crítica al sistema de valoración de la prueba, requiere un alto nivel de tecnicidad y fundamentalmente un adecuado manejo de las leyes del pensamiento; así, los profesionales que asisten en los procesos donde se pretende criticar la actividad valorativa del titular del órgano jurisdiccional, requiere un especial manejo de principios tales como el de razón suficiente, de identidad, contradicción, del tercer excluido, etc.; de igual manera, las máximas de experiencia que son las obtenidas de la observación de la realidad, y que comprueban que ciertos hechos o sucesos se comportan reiteradamente de determinada manera, son parámetros básicos que nos permiten explicar la ocurrencia de ciertos fenómenos cuya extensión, notoriedad, regularidad e identidad, han permitido convertirlos en estándares generales para la comprensión de acontecimientos suscitados a lo largo del tiempo."

III.4. Análisis del caso concreto.

III.4.1 En cuanto al primer motivo de casación.

Conforme se refiere en el romano II.1 de esta resolución, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado vulnera su derecho al debido proceso en sus componentes fundamentación y motivación, aludiendo que en su Considerando III sólo contiene una transcripción del memorial del recurso de apelación restringida y de la Sentencia impugnada, sin que el Tribunal de apelación haya analizado correctamente sobre el cumplimiento de la fundamentación debida de la Sentencia.

Gaceta Judicial

Del análisis de antecedentes, se advierte que el acusado, a través de memorial de 14 de noviembre de 2016, cursante de fs. 60 a 69, interpone recurso de apelación restringida, denunciando como agravio, entre otros, el defecto contenido en el art. 370.5 del CPP, arguyendo que la Sentencia padece de insuficiente fundamentación en lo que respecta al valor otorgado a los elementos de prueba y los motivos de la decisión de la condena por el delito de Violencia Familiar o Domestica.

En mérito al agravio denunciado, el Tribunal de apelación, de manera previa a resolver el fondo de la denuncia, realiza una explicación de lo que debe entenderse por falta de fundamentación, fundamentación insuficiente y fundamentación contradictoria, posteriormente, analizando los argumentos que sustentan el agravio, así como la Sentencia, concluye que el fallo recurrido en su romano IV denominado "Motivos de hecho y de derecho, valor otorgado a los medios de prueba), y romano IV.2 denominado (Fundamentación probatoria, descriptiva e intelectiva), la Juez A quo, describe las pruebas codificadas como MP-D1, MP-4, MP-7, MP-8 y MP-6, el testimonio de Jhovana Lourdes Gutiérrez Gutiérrez, Juan Pablo Dávila García, la prueba de descargo codificada como I-D-1, I-D-2, I-D-4, los testimonios de Albina Pinto Baldivieso de Ticona, Feliciano Nina Huanca, Edwin Prudencio Gonzales, Janet Marlene Jiménez Medina, Moisés Ramiro Merlos Jiménez y Alejandro Fidel Ticona Peñafiel, citando las partes más relevantes de las mismas, así en cuanto a la prueba MP-D1 referido a un formulario del caso, la juez A quo transcribe el hecho denunciado, hace mención a la MP-D4, referidos a dos certificados medico forenses, de 22 de junio de 2014 y de 21 de noviembre de 2014, abordando además la MP-D-7, referido al informe psicológico N° 082, en el cual se resalta la valoración de violencia y riesgo de la víctima así como también el informe psicológico PSI/02/15; en cuanto a la denuncia de que la sentencia impugnada no describe y valora las pruebas documentales de cargo MP-D2, MP-D3 y que la Juez A quo se limitó a la descripción de las documentales de descargo ID-1, ID-2, ID-3 e ID-4, sin que haya realizado valoración de las mismas, la alzada refiere que es importante considerar la relevancia de lo que se denuncia, siendo necesario que este error que se denuncia incida en el resultado del fallo que se impugna, lo que omitió referir el recurrente, ya que el mismo no señala la trascendencia de los aspectos que cuestiona ni menos como esas observaciones inciden en el fondo del decisorio del fallo impugnado, señalando bajo esas consideraciones que la Sentencia impugnada contiene la debida fundamentación; en cuanto al cuestionamiento formulado por el recurrente, indica que en lo que respecta la prueba MP-D2 no se entiende como esta observación que se realiza incidirá en el resultado del fallo, al tratarse de un memorial de inicio de comunicación de inicio de investigaciones y requerimiento de asignación de tareas, en cuanto a la MP-D3, no se establece de igual modo la trascendencia de la misma, máxime, si se considera lo establecido en el art. 57.2 de la Ley 348, siendo que tampoco se hace esa indicación en referencia a la MP-D5, la cual se trata de una entrevista informativa policial correspondiente a Jhovana Lourdes Gutiérrez Gutiérrez; añadiendo el Tribunal de apelación que en cuanto a las documentales de descargo, que las mismas fueron consideradas por la Juez A quo en la Sentencia impugnada, ya que en lo referido a la PD-1, los certificados de nacimiento del grupo familiar, en el acápite "Determinación de la pena" se considera la edad y los hijos de acusado, ocurriendo lo mismo en cuanto a la prueba ID-2 e ID-3, siendo que la Sentencia refiere: "…no existiendo informe penal en contra del imputado…" posteriormente refiere "…al no tener antecedentes penales…" considerándose las mismas por la Juez inferior, aspecto que además se advierte en el Considerando V de la sentencia, donde la Juez A quo establece que el acusado tiene tres hijos, no tiene antecedentes penales ni policiales, respecto a la PD-4, indica que de igual manera fue valorada, ya que se reconoce que el acusado en fechas 23 y 24 de noviembre de 2014, se encontraba con sus familiares, retirados en horas de la mañana, por lo que considera que se otorgó el valor correspondiente.

Consecuentemente, del análisis del agravio denunciado por el recurrente en su recurso de apelación restringida y lo resuelto por el Tribunal de apelación, este Tribunal Supremo, llega a concluir, que el Tribunal de alzada garantizó el derecho de la parte recurrente de conocer las razones y los fundamentos respecto a la decisión asumida, conclusiones arribadas que son producto de la revisión de lo argüido por el apelante y de lo resuelto en la sentencia, resultando ser el Auto de Vista que hoy se cuestiona, una resolución que cumplió con los requisitos de ser (expresa) al no limitarse a remitir a otros actos, es (clara) en su conclusiones arribadas habiendo expuesto las razones por las que las asume, es (completa) al analizar lo denunciado por el apelante, sin constatarse que carezca de (legitimidad), por lo que la denuncia efectuada no resulta ser evidente; siendo así que el Auto de Vista impugnado se encuentra acorde a las previsiones de los arts. 124 y 398 del CPP; al margen de ello, y no obstante que el Auto de Vista impugnado contiene una razonada y considerable fundamentación, cabe recordar, que la obligación de fundamentación establecida en el art. 124 del CPP, no implica la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales; es decir, la motivación o fundamentación puede ser sucinta, pero esclarecedora y responder y satisfacer todos los motivos del recurso de casación demandados, debiendo expresar el Tribunal sus convicciones determinativas que justifiquen razonablemente su decisión en cuyo caso las normas del debido proceso (en el caso presente en su elemento del deber de fundamentación y motivación de las Resoluciones) se considerarán observadas y cumplidas. De acuerdo a lo fundamentado, este Tribunal llega a la conclusión de que el Tribunal de apelación obró correctamente, por lo que al no haberse demostrado que el Auto de Vista impugnado carezca de fundamentación y motivación, ni que haya vulnerado derecho alguno, corresponde declarar este motivo de casación infundado.

III.4.2 En cuanto al segundo motivo de casación.

El recurrente denuncia que el Tribunal de apelación, omitió realizar el control de logicidad de la Sentencia, aludiendo que en su recurso de apelación restringida denunció como agravios la defectuosa valoración de las pruebas MP-D1; MP-D3, MP-D5, MPD-7 y el

certificado médico forense, así como la contravención a las reglas de la sana critica, vinculados a la subsunción del hecho al tipo penal e inexistencia de hechos o acreditados.

De la lectura de la problemática planteada por la recurrente en su recurso de casación, respecto a la denuncia contra el Tribunal Ad quem, por no haber omitido realizar el control de logicidad de la Sentencia y su contrastación con el Auto Supremo 214 de 28 de marzo de 2007, invocado como precedente contradictorio, se puede establecer de esta relación procesal que la problemática procesal del Auto de Vista impugnado aludida en casación difiere de la problemática resuelta por el referido precedente, debido a que el agravio expuesto por el recurrente se centra en la denuncia de que el Tribunal Ad quem, no hubiese realizado el control de logicidad de la Sentencia, aludiendo haber denunciado en apelación la defectuosa valoración de la prueba, mientras que el precedente que se invoca resuelve una problemática vinculada exclusivamente a la congruencia y fundamentación de los fallos, además amplía la doctrina legal en cuanto a los requisitos para la formulación de impugnaciones referidas a la violación de las reglas de la sana critica.

Ahora bien, teniendo en cuenta los criterios desarrollados por este Tribunal en cuanto a la labor de contraste que debe realizar al resolver un recurso de casación en el fondo, en sentido de que la existencia de contradicción en los términos previstos por el art. 416 del CPP, implica la concurrencia de supuestos fácticos análogos, resultando que en materia sustantiva el supuesto fáctico análogo exige que el hecho analizado sea similar y en materia procesal el supuesto fáctico análogo se refiere a una problemática procesal similar, es así, que analizando el precedente invocado como contradictorio, se evidencia la concurrencia de una situación procesal distinta, por lo que al advertirse que la doctrina legal aplicable contenida en el precedente invocado, fue generada en una problemática distinta a la analizada, no se visualiza la existencia de contradicción en los términos previstos por el art. 416 del CPP, que como deduce esta Sala Penal, es inviable poder considerar la existencia de contradicción alguna del precedente referido con el Auto de Vista impugnado, que en virtud a la ausencia de supuestos facticos análogos "o" problemática procesal similar, no es viable considerar la contradicción denunciada, consecuentemente deviene en infundado el este motivo de casación.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en aplicación de lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Robert Alex Ticona Pinto, de fs. 108 a 119,

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 9 de noviembre de 2021

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

990

Ministerio Público y María Isabel Condori Quispe c/ José Luis Mayre Mejía
Violación con Agravante
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 14 de enero de 2021, cursante de fs. 238 a 240, José Luis Mayre Mejía interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista 72/2020 de 4 de diciembre, fs. 209 a 225 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y María Isabel Condori Quispe contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación con Agravante, previsto y sancionado en el art. 308 con relación al 310 inc. b) del Código Penal (CP), modificado por el art. 83 de la Ley 348.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Gaceta Judicial

Por Sentencia 49/2018 de 19 de septiembre (fs. 109 a 125), el Tribunal Tercero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a José Luis Mayre Mejía, autor de la comisión del delito de Violación previsto y sancionado por el art. 308 del CP, modificado por el art. 83 de la Ley 348, imponiendo la pena de quince años de presidio, más el pago de costas y pago de la responsabilidad civil a favor de la víctima y el Estado.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado José Luis Mayre Mejía promovió recurso de apelación restringida (fs. 131 a 140 vta.), resuelto por Auto de Vista 72/2020 de 4 de diciembre, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Resolución que fue notificada al recurrente el 7 de enero de 2021 (fs. 206), interponiendo su recurso de casación el 14 del mismo mes y año (fs. 238 a 240).

Por diligencia de 6 de julio de 2021 (fs. 254), el recurrente fue notificado con el Auto Supremo Nº 218/2021-RA de 28 de mayo de 2021 (251 a 252 vta.), presentando posteriormente el memorial de 26 de noviembre de 2021, que hace efectivo el desistimiento del recurso de casación que es objeto del presente análisis.

II. MEMORIAL DE RETIRO DE CASACIÓN Y RESOLUCION DEL CASO CONCRETO.

Por memorial de fecha 26 de noviembre del año en curso, el recurrente advierte “expresamente DESISTO A RECURSO DE CASACIÓN presentado en fecha 14 de enero de 2021 dentro de la causa que ahora nos ocupa, solicita a la vez se devuelvan antecedentes a la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Oruro y sea conforme a ley”.

Verificados los antecedentes, se tiene que esta Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia asume competencia a los fines de considerar el retiro del recurso de casación interpuesto por el impetrante, teniendo como base legal el Código de Procedimiento Penal en su Artículo 396 que establece: (Reglas generales). Los recursos se regirán por las siguientes reglas generales: 2) Podrán ser desistidos con costas por la parte que los haya interpuesto, sin perjudicar a los demás recurrentes o a los que oportunamente se hayan adherido. Para desistir de un recurso, el defensor deberá tener mandato expreso del imputado”.

Estando el presente proceso con Auto Supremo Nº 218/2021-RA de 28 de mayo, que admite el recurso de casación del impetrante; además de encontrarse sorteado para la resolución de fondo; sin embargo, el hecho de retirar o desistir del recurso de casación interpuesto, es una facultad privativa de las partes, a tal fin corresponde deferir lo impetrado en forma favorable, por cuanto, corresponde aceptar el DESISTIMIENTO efectuado por José Luis Mayre Mejía.

POR TANTO

Habiendo sido sorteado el proceso de autos en fecha 26 de octubre de 2021, se deja sin efecto el mismo, con relación únicamente a la presente causa penal.

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, de conformidad al art. 396 núm. 2) del CPP, ACEPTA el desistimiento del recurso de casación, interpuesto por José Luis Mayre Mejía, sin perjuicio de la actuación del Ministerio Público como titular de la acción penal pública, con costas.

Asimismo, queda ejecutoriado el Auto de Vista Nº 72/2020 de 4 de diciembre, al no haber recurso ulterior alguno pendiente de resolución, conforme a la competencia ejercida por este Tribunal y circunscrita en el art. 50 inc. 1) del CPP, disponiendo la devolución del expediente al distrito de origen, con nota de cortesía.

Regístrese y hágase saber.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 29 de noviembre de 2021

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

Gaceta Judicial

992

Ministerio Público y otros c/ Guillermo Hurtado Mendoza y otros
Estafa y Abuso de Confianza
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 16 de noviembre de 2020, cursante de fs. 1285 a 1301, David Flores Cruz, Rubén Darío Parada Cabrera y Tito André Rivero Serrano, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista Nº 33 de 22 de octubre de 2020, de fs. 1269 a 1274, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y los recurrentes como acusadores particulares, en contra de Guillermo Hurtado Mendoza y Ricardo Braulio Valencia Espinoza, por la presunta comisión de los delitos de Estafa y Abuso de Confianza, previstos y sancionados por los arts. 335 y 346 del Código Penal (CP), respectivamente.

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia Nº 21/2019 de 19 de junio (fs. 1154 a 1163 vta.), el Tribunal Sexto de Sentencia de la "Villa 1° de Mayo" del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Guillermo Hurtado Mendoza y Ricardo Braulio Valencia Espinoza, absueltos de la comisión de los delitos de Estafa y Abuso de Confianza, previstos por los arts. 335 y 346 del CP, con costas en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, los acusadores particulares David Flores Cruz, Rubén Darío Parada Cabrera y Tito André Rivero Serrano formularon recursos de apelación restringida (fs. 1170 a 1172), resueltos por Auto de Vista Nº 36 de 21 de agosto de 2019 (fs. 1182 a 1189), que fue dejado sin efecto por Auto Supremo Nº 133/2020-RRC de 29 de enero (fs. 1255 a 1260 vta.); a cuyo efecto, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista 33 de 22 de octubre de 2020 (fs. 1269 a 1274), que declaró admisible e improcedente el recurso de apelación restringida; 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 Auto Supremo Nº 225/2021-RA de 28 de mayo, 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 (CPP), y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

Los recurrentes manifiestan haber denunciado en su apelación restringida los siguientes puntos: i) Inobservancia del art. 173 del CPP, respecto al delito de Estafa, con relación a la propia declaración del acusado Ricardo Braulio Valencia Espinoza; y, ii) Inobservancia del art. 173 del CPP, respecto al delito de Abuso de Confianza, al no haberse tenido en cuenta la Auditoria Especial presentada, que no habría merecido valor probatorio. Respecto de estos dos motivos, acusan al Tribunal de alzada de no haberse pronunciado, teniendo en cuenta que todos sus argumentos giran sobre el supuesto incumplimiento en el que habrían incurrido los apelantes en su recurso, incumpliendo el Tribunal de alzada su labor establecida en el art. 398 del CPP y la doctrina legal aplicable generada por el Tribunal Supremo de Justicia, a través del Auto Supremo 250/2012 de 17 de septiembre; puesto que, no se circunscribió a los aspectos solicitados en el recurso de apelación restringida, vulnerando la normativa y la jurisprudencia precedentemente señalada; fundamentando la resolución de improcedencia sólo con aspectos de forma y no de fondo, razón por el que acusan también la falta de fundamentación y motivación establecida en el art. 124 del CPP; concluyen, manifestando que está evidenciando la vulneración de los arts. 124 y 398 del CPP, al momento de resolver su recurso de apelación restringida y en franca contradicción del precedente presentado.

Gaceta Judicial

Asimismo, acusan el incumplimiento de la doctrina legal aplicable del Auto Supremo Nº 133/2020-RRC de 29 de enero -emitida en la presente causa-, cuyo contenido lo trascriben in extenso, refiriendo que este precedente obligó al Tribunal de alzada pronunciarse respeto de las denuncias planteadas en la apelación restringida; sin embargo, el Auto de Vista impugnado lo incumplió limitándose a observar cuestiones de forma del recurso de apelación.

Con relación a la denuncia de errónea valoración de la prueba, manifiestan que el Tribunal de alzada tenía la obligación de efectuar la labor de control de logicidad y de verificar, la aplicación de las reglas de la sana crítica, la lógica, psicología y experiencia, materializadas en la fundamentación del fallo de mérito, aspectos que no constarían en el Auto de Vista impugnado debido a que fue resuelto sólo con observancias de forma respecto del recurso; afirman que, el Tribunal de alzada no habría considerado como elemento sustentable para establecer la existencia de la comisión del hecho, la suscripción del contrato de minuta de préstamo de dinero, así como la auditoría realizada que demostraría la apropiación de dineros de la empresa, estando de esta forma demostrada la vulneración de los derechos y garantías del debido proceso, la tutela judicial efectiva y la seguridad jurídica.

I.1.2. Petitorio.

Los recurrentes solicitan, se deje sin efecto el Auto de Vista, disponiendo que el Tribunal de alzada dicte nueva Resolución conforme a la doctrina legal aplicable.

I.2. Admisión del recurso.

Mediante Auto Supremo Nº 225/2021-RA de 28 de mayo, que cursa de fs. 1338 a 1341 vta., este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por los acusadores particulares David Flores Cruz, Rubén Darío Parada Cabrera y Tito André Rivero Serrano, 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.

D

e la Sentencia.

Por Sentencia Nº 21/2019 de 19 de junio, el Tribunal Sexto de Sentencia de la Villa 1° de Mayo del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Guillermo Hurtado Mendoza y Ricardo Braulio Valencia Espinoza, absueltos de la comisión de los delitos de Estafa y Abuso de Confianza; por cuanto, las pruebas aportadas no fueron suficientes para demostrar la responsabilidad penal de los acusados, bajo los siguientes fundamentos:

Que la prueba literal presentada y producida en audiencia de juicio no ha probado que los acusados se hayan beneficiado indebidamente mediante engaños o artificios que motive acto de disposición patrimonial en perjuicio de los querellantes y en beneficio propio en ninguna de las formas que describe la configuración del tipo penal de Estafa; menos se ha demostrado la acusación por el delito de Abuso de Confianza al no evidenciarse el daño o perjuicio en los bienes reclamados o haber retenido como dueño los que hubiere recibido por un título posesorio.

II.2.

D

el recurso de apelación restringida de los acusadores particulares.

N

otificados con la Sentencia, los acusadores particulares David Flores Cruz, Rubén Darío Parada Cabrera y Tito André Rivero Serrano, formularon recurso de apelación restringida, bajo los siguientes argumentos, vinculados a los motivos de casación:

In
observancia del art. 173 del CPP, respecto al delito de: a) Estafa, con relación a la propia declaración del acusado Ricardo Braulio Valencia Espinoza, quién refirió que tenía la intención de instalar una pequeña empresa aceitera y lo que no mencionó es a qué precio lo haría, no importando en desmedro de quién o quiénes, porque en primer lugar se suscribió un contrato ingresando como socio, pero nunca cumplió el pago de sus cuotas en el plazo previsto, evidenciando el ánimo de engañar y quedarse con la empresa "INOLSA", inobservando el Juez que el acusado pretendía quedarse con la totalidad de la empresa, comprando las acciones de los socios, empero primero debería declararla en quiebra. A su vez, el Juez no observó que al haberse suscrito el documento de préstamo de dinero por una suma de ciento veinte mil dólares americanos, se simuló que la empresa estaba en quiebra, cuyo único fin era endeudar a todos los querellantes, haciendo ver que Ricardo Braulio Valencia también era deudor, aunque nunca firmó dicho documento, por lo que sólo demanda a los acusadores, lo que evidencia la concurrencia de un contrato criminoso, máxime si se demostró que el dinero ofrecido nunca ingresó a la empresa, denotando que la única intención era incumplir el contrato en perjuicio del patrimonio de los querellantes, lo que se acomoda al delito de Estafa; y, b) Abuso de Confianza, al no tomar en cuenta la auditoría especial presentada, que no mereció ningún valor probatorio, pese a haberse demostrado que Guillermo Hurtado estando dentro de la empresa giraba cheques y el mismo cobraba, hecho no desvirtuado, acreditándose la comisión del delito.

II.3. Del Auto Supremo Nº 133/2020-RRC de 29 de enero.

C
onforme 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 los ahora recurrentes David Flores Cruz, Rubén Darío Parada Cabrera y Tito André Rivero Serrano (fs. 1208 a 1212), impugnando el Auto de Vista 36/2019 de 21 de agosto, en el que acusó, que el Tribunal de alzada vulneró el art. 398 del CPP, puesto que, no se circunscribió a los puntos cuestionados de su apelación. Recurso que inicialmente fue declarado admisible, mereciendo el pronunciamiento de fondo del Auto Supremo Nº 133/2020-RRC de 29 de enero, que sobre la referida denuncia constató que: "la respuesta otorgada por el Tribunal de apelación no refleja de ninguna manera los agravios apelados de la Sentencia, porque el fundamento y los motivos que expresó el Auto de Vista…hacen referencia a una problemática procesal distinta a la planteada…debido a que el mismo centró su atención en torno a la fundamentación y motivación de la Sentencia, defecto inmerso en el art. 370 núm. 5 del CPP y no desarrolló en absoluto lo que se requería de la pretensión apelatoria, referida a la inobservancia del art. 173 del CPP, como defecto de tipo adjetivo del art. 370 núm. 1 del CPP.

H
acer notar que si bien el Tribunal de alzada hace referencia a que la problemática planteada encuadraría en el defecto del art. 370 núm. 1 del CPP, en el desarrollo de las conclusiones arribadas, tomando en cuenta el preámbulo desglosado…se apartó del sentido jurídico del defecto del art. 370 núm. 1 del CPP y más bien argumentó, contrariamente, respecto a la motivación y fundamentación de la Sentencia, lo cual de ninguna manera fue el objeto de la impugnación.

En
tal sentido, el Tribunal de alzada, no tomó en cuenta que el objeto de la impugnación, al invocar la inobservancia del art. 173 del CPP, los recurrentes pretendían que el ad quem proceda a revisar la logicidad aplicada en la Sentencia con relación a los elementos constitutivos de los tipos penales, lo que no implicaba ingresar en un control de legalidad, sino que en base al art. 173 del CPP, se revise si efectivamente como se señaló en Sentencia, la prueba era insuficiente para demostrar la tesis acusatoria, considerando particularmente: a. La suscripción del contrato de Minuta de préstamo de Dinero de ciento veinte mil dólares americanos (120.000 $us.) en la que no suscribió el coacusado Ricardo Braulio Valencia Espinoza a pesar que apareciera como deudor, asumiéndose un contrato simulado criminoso, cuyos dineros no ingresaron a la empresa; b. La auditoría realizada que demostró la apropiación de dineros de la empresa por parte del coacusado Guillermo Hurtado Mendoza. Ambos elementos –a criterio de los recurrentes- demostraría la concurrencia de la intencionalidad de apoderarse de la empresa mediante el engaño en perjuicio de los querellantes, así como la intención de apropiarse de los dineros de la misma.

Es
ta tenía que ser la base que el Tribunal de alzada debió considerar en el Auto de Vista y no limitarse a indicar que la Sentencia se encontraba debidamente fundamentada y motivada, indicando que contiene la fundamentación fáctica, la fundamentación probatoria descriptiva, intelectiva y la fundamentación jurídica, porque no se cuestionó la fundamentación y motivación, sino la inobservancia del art. 173 del CPP respecto a éstos dos aspectos que los recurrentes afirmaron como generadores de los delitos acusados y que serían suficientes para poder formar la convicción condenatoria. Entonces, lo que debió hacer el Tribunal de apelación fue revisar los términos de la Sentencia, estableciendo si en el desarrollo de la misma el Juez ad quo consideró tales elementos probatorios en su valoración intelectiva y en la conclusión absolutoria y si en esa labor, efectivamente se hizo una ponderación de estos elementos probatorios respecto a los elementos constitutivos de la Estafa, como la intención, el engaño, el perjuicio y el beneficio, así como aquel elemento del delito de Apropiación Indebida referido a la apropiación de dineros.

El
Tribunal de alzada si bien señala que no existió el engaño y la apropiación, no lo hace en sentido propio, sino en el sentido de la Sentencia emitida, lo que no corresponde a un análisis interpretativo lógico perteneciente al Tribunal de alzada, siendo una mera remisión a la Sentencia, que en definitiva, por lo anotado, no existe una respuesta clara a lo impugnado por los recurrentes en apelación, cuando la intención de la apelación era que el ad quem revise los argumentos de la Sentencia y realice un análisis de la

Gaceta Judicial

concurrencia o no de los elementos constitutivos de los tipos penales en la lógica aplicada por el ad quo tomando en cuenta las puntualizaciones expresadas en apelación en referencia a los elementos probatorios que se citan en dicha impugnación, para así determinar primordialmente si el contrato suscrito por los ciento veinte mil dólares americanos (120000 $us.) resulta ser criminoso o no.

Ac

larar que respecto a considerar el contrato de préstamo como criminoso, que dio origen la ejecución de la empresa por parte del acusado Ricardo Braulio Valencia Espinoza, el Tribunal de alzada hizo una importante afirmación como ser: "….además que el juez claramente consideró y fundamentó que el contrato suscrito entre uno de los acusados con los querellantes no puede ser considerado como contrato criminalizado al no tener las características…" (sic). Tomando en cuenta lo afirmado en alzada, si el ad quem estaba estar de acuerdo con la Sentencia con relación a que el contrato no era "criminoso", debió señalar cuáles las características que hace a un contrato doloso y conforme la amplia doctrina sentada por este Tribunal Supremo de Justicia tenía que establecer cuál la relevancia de un contrato criminalizado y un contrato meramente civil, para así poder otorgar respuesta efectiva a los recurrentes sobre la impugnación planteada, pero como bien se puntualizó, el Tribunal de alzada no hizo más que expresar una afirmación, sin mayor sustento jurídico motivacional que pueda otorgar certeza a lo peticionado.

Po

r otra parte, conforme los recurrentes observaron en casación, en la Sentencia no se afirmó ni negó de alguna manera que el contrato fuere o no criminalizado, porque como bien refirió el propio Tribunal de alzada, el Juez ad quo se limitó a concluir que la prueba no era suficiente para generar convicción al no poderse demostrar los hechos y en base a ello estableció la absolución. Por ello, el Tribunal de alzada, ante el reclamo del recurrente debió expresar en sus argumentos dicha cuestión, que, al no haberlo hecho en tal sentido, la afirmación de que el contrato no resultaba criminoso como si hubiera referido aquello el Juez en Sentencia, resulta una afirmación falsa, al constituirse en una falacia argumentativa, que configura uno de los principales errores a la hora de desarrollar un texto argumentativo, siendo que se presentan como aparentes argumentos, pero su validez es débil o nula, asimismo, incurren en la descalificación o el engaño. En concreto, las falacias argumentativas fracturan el proceso argumentativo a través del error o una información falsa que reduce la eficacia de la argumentación propia.

(

…)

Po

r ello, el Auto de Vista impugnado, al constatarse que no abordó la problemática procesal, sosteniendo un preámbulo para emitir las conclusiones del fallo que no reflejaron de ninguna manera los agravios apelados de la Sentencia, haciendo referencia a una problemática procesal distinta a la impugnada, afirmando contradictoriamente el defecto del art. 370 núm. 1 del CPP, cuando de la integralidad del Auto de Vista, el falló se centró en la falta de fundamentación y motivación de la Sentencia (hecho no impugnado), lo que de ninguna manera expresa el control de logicidad aplicada en la Sentencia con relación a los elementos constitutivos de los tipos penales, que no implicaba ingresar en un control de legalidad, sino que en base al art. 173 del CPP, se revise si efectivamente como se señaló en Sentencia, la prueba era insuficiente para demostrar la tesis acusatoria y si el ad quo efectivamente hizo una ponderación de los elementos probatorios citados en la apelación respecto a los elementos constitutivos de la Estafa, como la intención, el engaño, el perjuicio y el beneficio, así como aquel elemento del delito de Apropiación Indebida referido a la apropiación de dineros, el Tribunal de alzada incurrió en vulneración del derecho al debido proceso en sus componentes de motivación, fundamentación y congruencia de las resoluciones, ocasionando una inobservancia al principio de interdicción de la arbitrariedad, haciendo previsible la aplicación del art. 169 núm. 3 del CPP..."

En base a los fundamentos precedentes, dejó sin efecto el Auto de Vista, disponiendo se dicte uno nuevo, siguiendo la doctrina legal aplicable.

II.4. Del Auto de Vista ahora impugnado.

Como consecuencia del referido Auto Supremo, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz por Auto de Vista 33 de 22 de octubre de 2020, declaró improcedente el recurso de apelación restringida interpuesto por los acusadores particulares; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada, cuyos fundamentos a fin de evitar reiteraciones innecesarias serán extractados a tiempo de efectuar el análisis de los casos en concreto.

III. VERIFICACIÓN DE EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN CON LOS PREDECEDENTES INVOCADOS; Y, VULNERACIÓN A DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

En el presente caso, este Tribunal admitió el recurso de casación a los fines de evidenciar si el Auto de Vista impugnado: 1. Ante los reclamos referentes a la: a) Inobservancia del art. 173 del CPP, respecto al delito de Estafa, con relación a la propia declaración del acusado Ricardo Braulio Valencia Espinoza; y, b) Inobservancia del art. 173 del CPP, respecto al delito de Abuso de Confianza, al no haberse tenido en cuenta la Auditoria Especial presentada, que no habría merecido valor probatorio; el Tribunal de alzada incumplió su labor establecida en el art. 398 del CPP; puesto que, no se pronunció, fundamentando la improcedencia del

recurso de apelación restringida sólo con aspectos de forma y no de fondo; incurriendo además, en falta de fundamentación y motivación establecida en el art. 124 del CPP, al momento de resolver el recurso de apelación restringida; incumpliendo además, la doctrina legal aplicable del Auto Supremo 133/2020-RRC de 29 de enero, -emitida en la presente causa-, que obligó al Tribunal de alzada pronunciarse respeto de las denuncias planteadas en la apelación restringida; sin embargo, el Auto de Vista lo incumplió limitándose a observar cuestiones de forma del recurso de apelación; y, 2. Respecto a la denuncia de errónea valoración de la prueba, el Tribunal de alzada tenía la obligación de efectuar la labor de control de logicidad y de verificar, la aplicación de las reglas de la sana crítica, la lógica, psicología y experiencia, materializadas en la fundamentación de la Sentencia; no obstante, el Auto de Vista fue resuelto sólo con observancias de forma, no considerando como elemento sustentable para establecer la existencia de la comisión del hecho, la suscripción del contrato de minuta de préstamo de dinero, así como la auditoría realizada que demostraría la apropiación de dineros de la empresa, estando de esta forma demostrada la vulneración de los derechos y garantías del debido proceso, la tutela judicial efectiva y la seguridad jurídica. En cuyo efecto, corresponde resolver las problemáticas planteadas.

III.1. Respecto a la denuncia de que el Auto de Vista no se pronunció a los motivos apelados; puesto que, fundamentó la improcedencia del recurso de apelación sólo con aspectos de forma y no de fondo incurriendo en falta de fundamentación y motivación establecida en el art. 124 del CPP; además, incumplió la doctrina legal aplicable del Auto Supremo 133/2020-RRC de 29 de enero, emitida en el caso de autos.

III.1.1. Naturaleza del recurso de casación y requisitos que debe cumplir el precedente contradictorio.

Siendo el recurso de casación 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 CPP, 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 CPP, en los casos en que se presente una situación de hecho similar, en coherencia con los principios de seguridad jurídica e igualdad.

Refiriéndose a la labor de contraste que debe realizar este Tribunal, el Auto Supremo 219/2014-RRC de 4 de junio señaló: "El art. 416 del CPP, 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 CPP, 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 CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 (LOJ), 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.

Gaceta Judicial

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 CPE, 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 CPP, 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 Auto Supremo 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" (El resaltado nos corresponde).

III.1.2. De los precedentes invocados.

Los recurrentes invocaron el Auto Supremo Nº 250/2012 de 17 de septiembre, 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 los delitos de Despojo, Difamación, Calumnia e Injuria, en el que constató que el Tribunal de alzada, excediendo su competencia anuló la Sentencia, por la vulneración de los principios de continuidad y celeridad en la celebración del juicio oral, lo que no fue denunciado por la acusadora particular en el recurso de apelación restringida; habiendo excedido el Tribunal de Alzada los límites de su competencia al resolver un aspecto no denunciado (extra petita), transgrediendo lo establecido por los art. 398 y 124 del CPP, así como el parágrafo II del art. 17 de la Ley del Órgano Judicial, situación por el que fue dejado sin efecto el Auto de Vista sentando la siguiente doctrina legal aplicable: "El Tribunal de Alzada debe ceñir el pronunciamiento de su resolución a lo que fue objeto de impugnación, debiendo el Auto de Vista circunscribirse sólo a los puntos denunciados en el recurso de apelación restringida, de conformidad a lo dispuesto por el parágrafo II del art. 17 de la Ley del Órgano Judicial, en concordancia con el art. 398 del Código de Procedimiento Penal, lo contrario se constituye en vicio de incongruencia por exceso (ultra petita o exra petitium), al resolverse sobre cuestiones que no fueron objeto de expresión de agravio, circunstancia que vulnera el debido proceso, la tutela judicial efectiva, la seguridad jurídica y el derecho a las resoluciones debidamente fundamentadas". Sin embargo, en el caso de autos, la parte recurrente reclama una problemática de índole procesal referida a que el Auto de Vista no se pronunció a los motivos apelados; puesto que, fundamentó la improcedencia del recurso de apelación sólo con aspectos de forma y no de fondo incurriendo en falta de fundamentación y motivación establecida en el art. 124 del CPP; además, incumplió la doctrina legal aplicable del Auto Supremo 133/2020-RRC de 29 de enero, emitida en el caso de autos; temáticas que no fueron abordadas en el precedente invocado, que si bien concierne al incumplimiento de lo previsto por los arts. 398 y 124 del CPP; empero, en relación a que el Auto de Vista se pronunció extra petita, contrario a lo que reclaman los recurrentes (falta de fundamentación).

Consecuentemente, no se advierte contradicción del Auto de Vista impugnado, respecto al precedente invocado, puesto que, la doctrina legal aplicable emitida en el Auto Supremo invocado se emitió a razón de que el Tribunal de alzada ingresó a resolver aspectos no cuestionados en el recurso de apelación restringida; a diferencia de lo que sucede en este caso, en el que, los recurrentes cuestionan que el Tribunal de alzada no se pronunció respecto a los motivos de su apelación restringida, incurriendo además en fundamentación insuficiente e incumplimiento de doctrina legal aplicable emitida en el caso de autos, por lo que, conforme a la

naturaleza del recurso de casación y los requisitos que debe cumplir el precedente contradictorio invocado, temática que fue explicada en el acápite III.1.1 de este fallo, no se advierte la contradicción alegada.

Así también, los recurrentes invocaron el Auto Supremo 133/2020-RRC de 29 de enero, que fue emitido en el caso de autos, ante la constatación de que el Tribunal de alzada a tiempo de conocer el recurso de apelación restringida formulado por los ahora recurrentes, no abordó la problemática procesal cuestionada, centrando la Resolución en la falta de fundamentación y motivación de la Sentencia (hecho no impugnado), lo que de ninguna manera expresó el control de logicidad aplicada en la Sentencia con relación a los elementos constitutivos de los tipos penales, que no implicaba ingresar en un control de legalidad, sino que en base al art. 173 del CPP, se revise si efectivamente como se señaló en Sentencia, la prueba era insuficiente para demostrar la tesis acusatoria y si el ad quo efectivamente hizo una ponderación de los elementos probatorios citados en la apelación respecto a los elementos constitutivos de la Estafa, como la intención, el engaño, el perjuicio y el beneficio, así como aquel elemento del delito de Apropiación Indebida referido a la apropiación de dineros, incurriendo el Tribunal de alzada en vulneración del derecho al debido proceso en sus componentes de motivación, fundamentación y congruencia de las resoluciones, ocasionando una inobservancia al principio de interdicción de la arbitrariedad, haciendo previsible la aplicación del art. 169 núm. 3 del CPP, aspecto por el que fue dejado sin efecto el entonces Auto de Vista, cuyos fundamentos a fin de evitar reiteraciones innecesarias, se advierte que fue extractado en el acápite II.3 de este fallo.

Del precedente expuesto, se tiene que resolvió una temática procesal similar a la que denuncia el recurrente concerniente al incumplimiento del art. 398 del CPP, en relación al art. 124 del referido código; en cuyo efecto, corresponde ingresar al análisis del reclamo, en contraste a éste último precedente.

III.1.3. Análisis del caso en concreto.

Sintetizado el reclamo, se advierte que, los recurrentes cuestionan que el Auto de Vista impugnado, ante las denuncias referentes a la: a) Inobservancia del art. 173 del CPP, respecto al delito de Estafa, con relación a la propia declaración del acusado Ricardo Braulio Valencia Espinoza; y, b) Inobservancia del art. 173 del CPP, respecto al delito de Abuso de Confianza, al no haberse tenido en cuenta la Auditoria Especial presentada, que no habría merecido valor probatorio; incumplió lo previsto por el art. 398 del CPP; puesto que, no se pronunció a los motivos apelados, fundamentando la improcedencia sólo con aspectos de forma y no de fondo; incurriendo en falta de fundamentación y motivación establecida en el art. 124 del CPP; incumpliendo además, la doctrina legal aplicable del Auto Supremo 133/2020-RRC de 29 de enero, -emitida en la presente causa-, que obligó al Tribunal de alzada pronunciarse respeto de las denuncias planteadas en la apelación restringida; en cuyo mérito, al existir relación entre las cuestiones planteadas, corresponde verificar si resultan evidentes o no.

Ingresando al análisis del presente reclamo, resulta necesario destacar conforme se precisó en los antecedentes procesales vinculados al recurso que, emitida la Sentencia absolutoria, los acusadores particulares formularon recurso de apelación restringida en el que denunciaron: la inobservancia del art. 173 del CPP, respecto a los delitos de: a) Estafa, con relación a la declaración del acusado Ricardo Braulio Valencia Espinoza, que refirió que se tenía la intención de instalar una pequeña empresa aceitera y lo que no mencionó es a qué precio lo haría, en desmedro de quién o quiénes, suscribiendo en primer lugar un contrato ingresando como socio; empero, nunca cumplió el pago de sus cuotas en el plazo previsto, evidenciando el ánimo de engañar y quedarse con la totalidad de la empresa “INOLSA”, comprando las acciones de los socios; no obstante, primero debía declararla en quiebra, no observando el Juez de mérito que al haberse suscrito el documento de préstamo de dinero por una suma de ciento veinte mil dólares americanos, se simuló que la empresa estaba en quiebra, cuyo único fin era endeudar a todos los querellantes, haciendo ver que Ricardo Braulio Valencia también era deudor, aunque nunca firmó dicho documento, por lo que sólo demandó a los acusadores, lo que evidencia la concurrencia de un contrato criminoso, máxime si se demostró que el dinero ofrecido nunca ingresó a la empresa, denotando que la única intención era incumplir el contrato en perjuicio del patrimonio de los querellantes, acomodándose la conducta al delito de Estafa; y, b) Abuso de Confianza, al no tomar en cuenta la auditoría especial presentada, que no mereció ningún valor probatorio, pese a haberse demostrado que Guillermo Hurtado estando dentro de la empresa giraba cheques y el mismo cobraba, hecho que no fue desvirtuado.

Ahora bien, el Auto de Vista impugnado abrió su competencia y desestimó el agravio, alegando respecto a la inobservancia del art. 173 del CPP, respecto al delito de Estafa, que los apelantes observaron la declaración del acusado Ricardo Braulio Valencia Espinoza; empero, no lo vincularon con la Sentencia y el incumplimiento de ésta al art. 173 del CPP, siendo que el objeto del recurso de apelación restringida era la Sentencia y no así la declaración de uno de los acusados en juicio.

Añade el Auto de Vista, que en cuanto, a que el acusado Ricardo Braulio Valencia Espinoza suscribió un contrato para ingresar como socio a la empresa INOLSA SRL, pero nunca habría cumplido con el pago de sus cuotas en el plazo previsto, la Sentencia llegó a la conclusión de que los acusadores no demostraron ni comprobaron ninguno de los delitos querellados, ya que no se ha probado que los acusados se hayan beneficiado indebidamente mediante engaños o artificios que motiven acto de disposición patrimonial en

Gaceta Judicial

perjuicio de los querellados y en beneficio propio, en ninguna de las formas que describe la configuración de Estafa y Abuso de Confianza.

Continúa alegando el Auto de Vista, que respecto a que los apelantes tachan de criminoso el documento por el que el acusado Ricardo Braulio Valencia Espinoza ingresó a la empresa INOLSA SRL, como socio, sin haber cumplido con sus cuotas en el plazo previsto; los recurrentes no señalaron cuál el elemento o prueba que demostraría la existencia del dolo pre-contractual en el acusado, para que se configure el elemento "ardid engaño" y que no hubiere sido debidamente valorado por el juez de instancia, conforme a las directrices establecidas en el art. 173 del CPP, pues para el ardid o engaño, como verbos rectores esenciales de la Estafa, no puede deducirse del contrato mismo, pues el contrato es el objeto de discusión, y tampoco puede señalarse que el incumplimiento del pago de las cuotas de capital constituya el ardid, dado que los supuestos incumplimientos son posteriores a la suscripción de los documentos; sino que los recurrentes deben establecer con claridad qué elemento o elementos son los que demuestran que existió un dolo pre-contractual por parte del acusado, que no fueron valorados o que existió una errónea valoración de esas pruebas por parte del juez, no cumpliendo la apelación restringida con los fundamentos válidos para objetar la Sentencia en base al art. 173 del CPP, por la falta de indicación de qué elementos de prueba no fueron valorados o fueron valorados de manera insuficiente o arbitraria, ya sea de manera individual o conjunta.

Añade que, en este caso existe una teoría del caso expuesta por los recurrentes, pero no indica cuál el sustento probatorio para considerar que el documento de compra de acciones que suscribió el acusado Ricardo Braulio Valencia Espinoza con los querellantes, sea un documento criminalizado y entretanto no se demuestre ello, el supuesto incumplimiento del documento reviste de características netamente civiles. En ese entendido, la Sentencia no incurrió en inobservancia del art. 173 del CPP.

Respecto al documento de préstamo de Sus. 120.000, que suscribieron con el coacusado Guillermo Hurtado Mendoza, que no fue firmado por Ricardo Braulio Valencia como codeudor y que el dinero nunca habría ingresado a las arcas de la empresa INOLSA SRL; se tiene que, si el contrato no fue suscrito por el coacusado Ricardo Braulio Valencia, lógicamente no se puede indicar que es un documento criminalizado, ya que para considerarse como tal necesariamente debe haberse suscrito el documento por parte del nombrado acusado; es decir, si los recurrentes pretenden acomodar la conducta del acusado Valencia al tipo penal de Estafa, a través de la utilización de documentos mercantiles criminalizados como medio de comisión del delito, debe acreditarse que el acusado firmó el documento para que se hubiese consumado el delito de Estafa, de no ocurrir aquello se estaría hablando de un tipo de Estafa "ordinario", situación que no se señaló en el recurso.

En cuanto, al acusado Ricardo Braulio Valencia, los recurrentes no señalaron cuál el elemento objetivo, material y verificable que demuestre que existió un dolo pre-contractual, tendiente a menoscabar el patrimonio de los querellantes en el mismo momento o anterior a la suscripción del contrato de préstamo de dinero, no siendo admisible la acreditación de un dolo posterior o subsequens, que tiene naturaleza netamente civil, y lógicamente el hecho de que el dinero no hubiese ingresado a las arcas de la empresa INOLSA, sería una omisión posterior, un mero incumplimiento contractual, y no así un hecho anterior o simultáneo a la firma del contrato. No acreditaron ni mencionaron los recurrentes cuál la prueba, el elemento, mínimamente el indicio que llevaría a la conclusión de que existió el dolo pre-contractual y que hubiese sido omitido en su valoración por parte del Juez, por lo que tampoco puede existir inobservancia al art. 173 del CPP, que se refiere a la valoración conjunta y armónica de toda la prueba producida si no se precisa claramente cuál fue el elemento de prueba que no fue sometido al análisis que exige la norma precitada.

Respecto, a la inobservancia del art. 173 del CPP, en relación al delito de Abuso de Confianza, la Sentencia concluyó que no se evidenció daño o perjuicio en los bienes reclamados o haber retenido como dueño los que hubiere recibido por un título posesorio, realizando la Sentencia una fundamentación probatoria descriptiva de la auditoria especial realizada a la empresa INOLSA SRL, que los querellantes presentaron como prueba de la comisión del supuesto delito, no fundamentando debidamente cual el perjuicio ocasionado a la empresa, pues con relación al girado de cheques supuestamente a su favor, tenían el deber de acreditar que esos giros no hubiesen sido emitidos por el departamento Contable y de Contaduría de la empresa, como alegó en su defensa del acusado Guillermo Hurtado o que hubiesen sido emitidos para cubrir obligaciones de la empresa para el coacusado, sin dejar dudas sobre el supuesto actor ilícito del nombrado acusado. La defensa del acusado expuso la teoría de que todo su actuar estuvo documentado, justificado, que se enmarca en la ley, que cumplió su trabajo como gerente de la empresa con responsabilidad y que la supuesta auditoría fue realizada 2 años después de haber dejado el cargo, defensa que no fue desacreditada en juicio con todos los elementos probatorios a su alcance, incluyendo la prueba documental que se alega como no valorada, alegando simplemente, los recurrentes el incumplimiento del art. 173 del CPP, no exponiendo la pertinencia y utilidad de la prueba de cargo ofrecida, con indicaciones específicas de qué aspectos sustentaron la demostración de los verbos rectores del tipo penal de Abuso de Confianza, señalando además qué responsabilidades tenía el acusado Guillermo Hurtado, qué prohibiciones, cuál era la confianza específica depositada en su persona y, principalmente cuál el perjuicio ocasionado por esta conducta, no existiendo inobservancia del art. 173 del CPP.

De esa relación necesaria de antecedentes, por una parte, respecto a la denuncia de incumplimiento de lo previsto por el art. 398 del CPP, resulta evidente; puesto que, el Tribunal de alzada en relación a la denuncia concerniente a la inobservancia del art. 173 del CPP, respecto al delito de Estafa, en relación a la declaración del acusado Ricardo Braulio Valencia Espinoza, se limitó a referir, que los apelantes no lo vincularon con la Sentencia y el incumplimiento de ésta al art. 173 del CPP, siendo que el objeto del recurso de apelación restringida era la Sentencia y no así la declaración de uno de los acusados en juicio; y, en relación a la denuncia de inobservancia del art. 173 del CPP, respecto al delito de Abuso de Confianza, el Tribunal de alzada concluyó que, los recurrentes simplemente alegaron el incumplimiento del art. 173 del CPP, no exponiendo la pertinencia y utilidad de la prueba de cargo ofrecida, con indicaciones específicas de qué aspectos sustentaron la demostración de los verbos rectores del tipo penal de Abuso de Confianza; argumentos que ciertamente atacan la forma del planteamiento de los puntos de apelación, cuando las mismas habiendo superado la fase de admisibilidad, le correspondía al Auto de Vista resolverlas de manera fundamentada en el fondo, pues si no hubieren sido precisas las denuncias, le incumbía al Tribunal de alzada no admitirlas, lo que no ocurrió; consiguientemente, le correspondía pronunciarse de manera fundamentada sobre los reclamos y no fundar su decisión de improcedencia en la falta de precisión de los mismos; lo que por otra parte, evidencia que el Auto de Vista impugnado también incurrió en falta fundamentación como aseveran los recurrentes, que vulnera lo previsto por el art. 124 del CPP; toda vez, que la debida fundamentación no se traduce en una exigencia de forma, sino más bien de fondo, pues 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 el Tribunal de alzada a momento de emitir su Resolución, debía abocarse a responder de manera fundamentada a todos los puntos denunciados en los motivos de apelación, en correspondencia a lo solicitado, 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; empero, no fue cumplido por el Auto de Vista impugnado incurriendo evidentemente en contradicción al precedente invocado que fue extractado en el acápite III.1.1 de este fallo; toda vez, que incumplió con su deber de fundamentación.

De donde, se advierte que; además, el Auto de Vista impugnado ciertamente como arguyen los recurrentes, incumplió la doctrina legal aplicable del Auto Supremo 133/2020-RRC de 29 de enero (emitida en la presente causa), que en su parte pertinente señaló que: "…En tal sentido, el Tribunal de alzada, no tomó en cuenta que el objeto de la impugnación, al invocar la inobservancia del art. 173 del CPP, los recurrentes pretendían que el ad quem proceda a revisar la logicidad aplicada en la Sentencia con relación a los elementos constitutivos de los tipos penales, lo que no implicaba ingresar en un control de legalidad, sino que en base al art. 173 del CPP, se revise si efectivamente como se señaló en Sentencia, la prueba era insuficiente para demostrar la tesis acusatoria, considerando particularmente: a. La suscripción del contrato de Minuta de préstamo de Dinero de ciento veinte mil dólares americanos (120.000 $us.) en la que no suscribió el coacusado Ricardo Braulio Valencia Espinoza a pesar que apareciera como deudor, asumiéndose un contrato simulado criminoso, cuyos dineros no ingresaron a la empresa; b. La auditoría realizada que demostró la apropiación de dineros de la empresa por parte del coacusado Guillermo Hurtado Mendoza. Ambos elementos –a criterio de los recurrentes- demostraría la concurrencia de la intencionalidad de apoderarse de la empresa mediante el engaño en perjuicio de los querellantes, así como la intención de apropiarse de los dineros de la misma.

Es
ta tenía que ser la base que el Tribunal de alzada debió considerar en el Auto de Vista y no limitarse a indicar que la Sentencia se encontraba debidamente fundamentada y motivada, indicando que contiene la fundamentación fáctica, la fundamentación probatoria descriptiva, intelectiva y la fundamentación jurídica, porque no se cuestionó la fundamentación y motivación, sino la inobservancia del art. 173 del CPP respecto a éstos dos aspectos que los recurrentes afirmaron como generadores de los delitos acusados y que serían suficientes para poder formar la convicción condenatoria. Entonces, lo que debió hacer el Tribunal de apelación fue revisar los términos de la Sentencia, estableciendo si en el desarrollo de la misma el Juez ad quo consideró tales elementos probatorios en su valoración intelectiva y en la conclusión absolutoria y si en esa labor, efectivamente se hizo una ponderación de estos elementos probatorios respecto a los elementos constitutivos de la Estafa, como la intención, el engaño, el perjuicio y el beneficio, así como aquel elemento del delito de Apropiación Indebida referido a la apropiación de dineros.

El
Tribunal de alzada si bien señala que no existió el engaño y la apropiación, no lo hace en sentido propio, sino en el sentido de la Sentencia emitida, lo que no corresponde a un análisis interpretativo lógico perteneciente al Tribunal de alzada, siendo una mera remisión a la Sentencia, que en definitiva, por lo anotado, no existe una respuesta clara a lo impugnado por los recurrentes en apelación, cuando la intención de la apelación era que el ad quem revise los argumentos de la Sentencia y realice un análisis de la concurrencia o no de los elementos constitutivos de los tipos penales en la lógica aplicada por el ad quo tomando en cuenta las puntualizaciones expresadas en apelación en referencia a los elementos probatorios que se citan en dicha impugnación, para así determinar primordialmente si el contrato suscrito por los ciento veinte mil dólares americanos (120000 $us.) resulta ser criminoso o no.

Ac
larar que respecto a considerar el contrato de préstamo como criminoso, que dio origen la ejecución de la empresa por parte del acusado Ricardo Braulio Valencia Espinoza, el Tribunal de alzada hizo una importante afirmación como ser: "….además que el juez claramente consideró y fundamentó que el contrato suscrito entre uno de los acusados con los querellantes no puede ser considerado como contrato criminalizado al no tener las características…" (sic). Tomando en cuenta lo afirmado en alzada, si el ad quem estaba estar de acuerdo con la Sentencia con relación a que el contrato no era "criminoso", debió señalar cuáles las características que hace a un contrato doloso y conforme la amplia doctrina sentada por este Tribunal Supremo de Justicia tenía que establecer cuál la relevancia

Gaceta Judicial

de un contrato criminalizado y un contrato meramente civil, para así poder otorgar respuesta efectiva a los recurrentes sobre la impugnación planteada, pero como bien se puntualizó, el Tribunal de alzada no hizo más que expresar una afirmación, sin mayor sustento jurídico motivacional que pueda otorgar certeza a lo peticionado.

Por otra parte, conforme los recurrentes observaron en casación, en la Sentencia no se afirmó ni negó de alguna manera que el contrato fuere o no criminalizado, porque como bien refirió el propio Tribunal de alzada, el Juez ad quo se limitó a concluir que la prueba no era suficiente para generar convicción al no poderse demostrar los hechos y en base a ello estableció la absolución. Por ello, el Tribunal de alzada, ante el reclamo del recurrente debió expresar en sus argumentos dicha cuestión, que, al no haberlo hecho en tal sentido, la afirmación de que el contrato no resultaba criminoso como si hubiera referido aquello el Juez en Sentencia, resulta una afirmación falsa, al constituirse en una falacia argumentativa, que configura uno de los principales errores a la hora de desarrollar un texto argumentativo, siendo que se presentan como aparentes argumentos, pero su validez es débil o nula, asimismo, incurren en la descalificación o el engaño. En concreto, las falacias argumentativas fracturan el proceso argumentativo a través del error o una información falsa que reduce la eficacia de la argumentación propia.

(…)

… cuando de la integralidad del Auto de Vista, el falló se centró en la falta de fundamentación y motivación de la Sentencia (hecho no impugnado), lo que de ninguna manera expresa el control de logicidad aplicada en la Sentencia con relación a los elementos constitutivos de los tipos penales, que no implicaba ingresar en un control de legalidad, sino que en base al art. 173 del CPP, se revise si efectivamente como se señaló en Sentencia, la prueba era insuficiente para demostrar la tesis acusatoria y si el ad quo efectivamente hizo una ponderación de los elementos probatorios citados en la apelación respecto a los elementos constitutivos de la Estafa, como la intención, el engaño, el perjuicio y el beneficio, así como aquel elemento del delito de Apropiación Indebida referido a la apropiación de dineros, el Tribunal de alzada incurrió en vulneración del derecho al debido proceso en sus componentes de motivación, fundamentación y congruencia de las resoluciones, ocasionando una inobservancia al principio de interdicción de la arbitrariedad, haciendo previsible la aplicación del art. 169 núm. 3 del CPP" (El subrayado nos corresponde).

No obstante, no fue cumplido en su integridad por el Auto de Vista impugnado; toda vez, que a tiempo de referirse respecto a la inobservancia del art. 173 del CPP, en relación al delito de Estafa, se limitó a señalar que los apelantes observaron la declaración del acusado Ricardo Braulio Valencia Espinoza, no vinculándolo con la Sentencia y el incumplimiento de ésta al art. 173 del CPP, añadiendo que la Sentencia llegó a la conclusión de que los acusadores no demostraron ni comprobaron ninguno de los delitos querellados; por cuanto, no se había probado que los acusados se hayan beneficiado indebidamente mediante engaños o artificios que motiven acto de disposición patrimonial en perjuicio de los querellados y en beneficio propio, en ninguna de las formas que describe la configuración de Estafa; argumento que no corresponde a un análisis interpretativo lógico perteneciente al Tribunal de alzada, sino que, corresponde a una mera remisión de la Sentencia, lo que evidencia, que no existe una respuesta clara y completa a lo impugnado por los recurrentes en apelación, pues conforme lo advirtió el Auto Supremo 133/2020-RRC de 29 de enero, la intención de la apelación era que: "el ad quem revise los argumentos de la Sentencia y realice un análisis de la concurrencia o no de los elementos constitutivos de los tipos penales en la lógica aplicada por el ad quo tomando en cuenta las puntualizaciones expresadas en apelación en referencia a los elementos probatorios que se citan en dicha impugnación, para así determinar primordialmente si el contrato suscrito por los ciento veinte mil dólares americanos (120000 $us.) resulta ser criminoso o no", que no fue cumplido por el Tribunal de alzada, limitándose a referir que, si el contrato no fue suscrito por el coacusado Ricardo Braulio Valencia, "lógicamente no se puede indicar que es un documento criminalizado, ya que para considerarse como tal necesariamente debe haberse suscrito el documento por parte del nombrado acusado"; argumento que de ninguna manera expresa el control de logicidad aplicada en la Sentencia con relación a los elementos constitutivos de los tipos penales, pues en base al art. 173 del CPP, le correspondía al Tribunal de alzada revisar si efectivamente como se señaló en Sentencia, la prueba era insuficiente para demostrar la tesis acusatoria y si el Juez de mérito efectivamente realizó una ponderación de los elementos probatorios citados en la apelación respecto a los elementos constitutivos del tipo penal de la Estafa.

Respecto, al reclamo concerniente a la inobservancia del art. 173 del CPP, en relación al delito de Abuso de Confianza, el Auto de Vista impugnado, se limitó a reiterar los argumentos de la Sentencia, concluyendo que la misma contiene una fundamentación probatoria descriptiva de la auditoria especial realizada a la empresa INOLSA SRL, respecto a la cual, los querellantes no hubieren fundamentado debidamente cual el perjuicio ocasionado a la empresa; argumento que incumple la exigencia contenida en el art. 124 del CPP; por cuanto, no tomó en cuenta que el objeto de la impugnación, era que el Tribunal de alzada a tiempo de conocer el reclamo de apelación restringida, revise la logicidad aplicada en la Sentencia con relación a los elementos constitutivos del tipo penal de Abuso de Confianza, que en base al art. 173 del CPP, revise si efectivamente como se señaló en Sentencia, la prueba era insuficiente para demostrar la tesis acusatoria, considerando particularmente en el presente caso si la auditoría realizada demostraría la apropiación de dineros de la empresa por parte del coacusado Guillermo Hurtado Mendoza, que a decir de los recurrentes demostraría la intención de apropiarse de los dineros de la misma, siendo esa la base que debió considerar el Auto de Vista y no limitarse a indicar que los querellantes no hubieren fundamentado debidamente cual el perjuicio ocasionado a la empresa, cuando lo que debió realizar el Tribunal de alzada, era revisar los términos de la Sentencia, estableciendo si en el desarrollo de la misma se consideró el elemento

probatorio en su valoración intelectiva y en la conclusión absolutoria y si en esa labor, efectivamente se hizo una ponderación de dicho elemento probatorio respecto a los elementos constitutivos de la Apropiación Indebida referido a la apropiación de dineros.

De los fundamentos expuestos, se concluye que el Auto de Vista incumplió la doctrina legal establecida en el Auto Supremo 133/2020-RRC de 29 de enero (emitida en el caso de autos); 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 incumplió lo previsto por el art. 398 del CPP; no obstante, el Auto de Vista ahora impugnado, continúa incurriendo 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 CPP, 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, 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 CPP, 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; consiguientemente, el presente motivo deviene en fundado.

III.2. En cuanto, a la denuncia de que el Tribunal de alzada no cumplió la obligación de efectuar la labor de control de logicidad respecto a la valoración probatoria.

Previamente, concierne precisar que este motivo fue admitido ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización a los fines de evidenciar si el Auto de Vista incumplió su deber de efectuar la labor de control de logicidad respecto a la valoración de la prueba y de verificar, la aplicación de las reglas de la sana crítica, la lógica, psicología y experiencia, materializadas en la fundamentación de la Sentencia, por cuanto, se limitó a efectuar observancias de forma, no considerando como elemento sustentable para establecer la existencia de la comisión del hecho, la suscripción del contrato de minuta de préstamo de dinero, así como la auditoría realizada que demostraría la apropiación de dineros de la empresa, estando de esta forma demostrada la vulneración de los derechos y garantías del debido proceso, la tutela judicial efectiva y la seguridad jurídica.

Como una consideración previa, se tiene 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, debiendo controlar que la valoración efectuada por el inferior se encuentre conforme a las reglas de la sana crítica.

Ahora bien, ingresando al análisis del presente motivo, conforme ya se señaló en el análisis del motivo anterior, ciertamente de los argumentos expuestos en el Auto de Vista impugnado, se advierte que el Tribunal de alzada, no cumplió con su deber de control de logicidad aplicada en la Sentencia respecto a la valoración de las pruebas: a. La suscripción del contrato de Minuta de préstamo de Dinero de ciento veinte mil dólares americanos (120.000 $us.) en la que no suscribió el coacusado Ricardo Braulio Valencia Espinoza a pesar que apareciera como deudor, asumiéndose un contrato simulado criminoso, cuyos dineros no ingresaron a la empresa; b. La auditoría realizada que demostró la apropiación de dineros de la empresa por parte del coacusado Guillermo Hurtado Mendoza, efectuada por el Tribunal de mérito, elementos de prueba que a decir de los recurrentes demostrarían la concurrencia de la intencionalidad de apoderarse de la empresa mediante el engaño en perjuicio de los querellantes, así como la intención de apropiarse de los dineros de la misma; respecto a los que, los recurrentes cuestionaron la inobservancia de lo previsto por el art. 173 del CPP; sin embargo, no fue controlado por el Tribunal de alzada, limitándose a efectuar observaciones de forma, para posteriormente reiterar y hacer propias las conclusiones asumidas en la Sentencia, lo que de ninguna manera refleja el ejercicio de control de logicidad de dichos elementos probatorios.

Por lo expuesto, y conforme se expuso en el análisis del motivo anterior, evidentemente el Auto de Vista impugnado vulneró derechos constitucionales de los recurrentes como el debido proceso, tutela judicial efectiva y seguridad jurídica; por cuanto, no ejerció el control de logicidad aplicada en la Sentencia respecto a la valoración probatoria, cuando lo que le correspondía era en base al art. 173 del CPP, revisar si efectivamente como concluyó la Sentencia, la prueba era insuficiente para demostrar la tesis acusatoria y si

Gaceta Judicial

efectivamente hizo una ponderación de los elementos probatorios citados respecto a los elementos constitutivos de los tipos penales de la Estafa y Apropiación Indebida; consiguientemente, el motivo en cuestión deviene en fundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara FUNDADO el recurso de casación interpuesto por David Flores Cruz, Rubén Darío Parada Cabrera y Tito André Rivero Serrano, de fs. 1285 a 1301; con los fundamentos expuestos precedentemente; en consecuencia, DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista 33 de 22 de octubre de 2020, de fs. 1269 a 1274, 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 CPP, 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 LOJ, por Secretaría de Sala, comuníquese el presente Auto Supremo y remítase antecedentes al Consejo de la Magistratura a los fines de ley.

Magistrado Relator: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 9 de noviembre 2021

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

993

Ministerio Público y Otros c/ Ana Carrillo de Roca
Avasallamiento
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 12 de diciembre de 2019, de fs. 836 a 842 vta., Ana Carrillo de Roca, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 62 de 6 de noviembre de 2018, de fs. 825 a 829, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancia de Judith Aguilar Gutiérrez y Blanca Suárez Zurita contra la recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Avasallamiento y Lesiones Graves, previstos y sancionados por los arts. 351 Bis y 271 del Código Penal (CP).

DEL RECURSO DE CASACIÓN

Antecedentes

Por Sentencia 10/2018 de 12 de marzo (fs. 692 a 698 vta.), el Tribunal Séptimo de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Ana Carrillo de Roca, absuelta de los delitos de Lesiones Graves y Leves y también del delito de Avasallamiento, previstos por los arts. 271 y 351 Bis, por la duda razonable en el Tribunal de juicio oral.

Contra la mencionado Sentencia, se dictó Auto de Vista 62 de 6 de noviembre de 2018 (fs. 825 a 8299), que declaró su procedencia, anulando totalmente la Sentencia apelada, resolución que fue dejado sin efecto mediante Auto Supremo 751/2019-RRC de 9 de septiembre (fs. 861 a 868), ante dicha determinación se emitió el nuevo Auto de Vista 23 de 24 de agosto de 2020 (fs. 874 a 879 vta.), dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró la procedencia del recurso planteado y anuló totalmente la Sentencia, determinando el reenvío del juicio por otro Tribunal de Sentencia.

1.2 Motivo del recurso

Gaceta Judicial

De los memoriales de recurso de casación y del Auto Supremo 242/2021-RA de 30 de junio, se extraen los siguientes motivos a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido por los arts. 398 del CPP y 17 de la Ley del Órgano Judicial (L0J).

la recurrente refiere que el Auto de Vista impugnado incumple lo dispuesto por el Auto Supremo 751/2019-RRC de 9 de septiembre, incurriendo en la infracción del art. 420 del CPP y 124 del CPP, lo cual implica la vulneración de su derecho al debido proceso.

1.2.1 Petitorio

Solicita a este Tribunal de Casación que haga cumplir el mandato del Auto de Supremo 751/2019 de 9 de septiembre.

1.2. Admisión del recurso.

Mediante Auto Supremo 242/2021-RA de 30 de junio, cursante de fs. 906 a 908, este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por Ana Carrillo de Roca, para el análisis de fondo del motivo identificado.

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 10/2018 de 12 de marzo (fs. 692 a 698 vta.), el Tribunal Séptimo de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Ana Carrillo de Roca, absuelta de los delitos de Lesiones Graves y Leves y también del delito de Avasallamiento, previstos por los arts. 271 y 351 Bis, por la duda razonable en el Tribunal de juicio oral.

El Tribunal Séptimo de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, previa valoración de los elementos probatorios documentales y testificales de cargo como de descargo, concluyó los siguientes hechos probados: II.1 Sentencia

PRIMER HECHO PROBADO. - Que, el 23 de junio de 2015, Judith Rosario Aguilar Gutiérrez formalizó denuncia contra María Tania Amelungue por el delito de Allanamiento, luego el 7 de julio del mismo año amplió denuncia contra Ana Carrillo de Roca por el delito de Avasallamiento, Robo Agravado, Asociación Delictuosa y Amenazas, conclusión que surgió de las documentales del Ministerio Público N° 1, 2, 3, 6, 8, 9, 10, 11 y 12, de las documentales de la parte civil N° 1, 12, 16, 20, de las documentales de descargo N° 1, 4, 5, 6, 9, 10 y 11. De las declaraciones de cargo del Ministerio Público (Judith Rosario Aguilar y Florencio Cruz), de los testigos de la parte civil (Doris Lucy Cárdenas y Lourdes Churata), atestaciones relativas a la supuesta participación de la querellada. De la declaración de los testigos de la defensa (Wilfredo Loayza y Víctor Hugo Monasterio) referentes a la división del terreno de la querellada y que fue víctima de violencia física. En forma posterior el Tribunal de juicio oral sostuvo que por las afirmaciones de los testigos de cargo del Ministerio Público, de la parte civil y descargo se habría enervado el principio de presunción de inocencia ya que no existiría razones para impedir la convicción plena del Tribunal, declaraciones corroboradas por las documentales del Ministerio Público y la parte civil.

PRIMER HECHO NO PROBADO. — No se demostró que las lesiones causadas a las víctimas Judith Rosario Aguilar y Blanca Elena Suarez fueron realizadas por Ana Carrillo de Roca, conclusión emergente de la propia declaración de Judith Aguilar al referir que el 23 de junio de 2015 aparecieron varias personas con palos y machetes donde se armó la pelea, así con relación a la otra víctima Blanca Elena Suarez por su declaración se supo que el día de los hechos estaba delicada de salud, también por las pruebas del Ministerio Público N° 3, 8, 9, 11, pruebas de la parte civil N° 12, 16, 20, y las declaraciones de Florencio Cruz, Lucy Cárdenas, Víctor Hugo Monasterio quienes no presenciaron las agresiones, además existió contradicciones en la atestación de Lucy Cárdenas, que si bien por otro lado existirían certificados forenses con cinco y cuatro días de impedimento pero en ellos no se menciona a la persona quien causó las agresiones.

SEGUNDO HECHO NO PROBADO. - No se probó que la imputada hubiese invadido o perturbado la posesión de las denunciantes, conclusión que emerge de las documentales del Ministerio Público N° 1, 2, 6, 8, 9, 10, 11 y 12, de las documentales de la parte civil N° 1, 12, 16, 20 y las pruebas de la defensa N° 1, 4, 5, 6, 9, 10, 11, de las declaraciones de los testigos de carago del Ministerio Público, de la parte civil y la defensa: Judith Rosario Aguilar, Florencio Choque, Lucy Cárdenas, Lourdes Churata, Wilfredo Loayza, Víctor Hugo Monasterio, quienes no tuvieron la certeza para establecer que la acusada estuviera ocupando el inmueble de las víctimas. Así también por la inspección judicial se constató que la cocina se encuentra dentro de la construcción del inmueble donde habita la acusada del cual tiene su derecho propietario consolidado respaldados por las pruebas N° 17 del Ministerio Público como de descargo.

TERCER HECHO NO PROBADO. - No se ha probado que el inmueble ocupado por la acusada hubiese estado con anterioridad en posesión de las denunciantes, conclusión emergente de las pruebas de cargo del Ministerio Público N° 1, 2, 6, 8, 9, 10, 11, 12, por las documentales de la parte civil N° 1, 12, 16 y 20, también por las declaraciones testificales del Ministerio Público y la parte civil como ser Judith Rosario Aguilar, quien en ningún momento refirieron que la acusada agredió de forma directa a las denunciantes, así por las atestaciones de Florencio Cruz y Víctor Hugo Monasterio quienes no evidenciaron agresiones, refiriendo que la acusada vive en el inmueble hace muchos años.

CUARTO HECHO NO PROBADO. - No se demostró que el forado fuera realizado en la pared de la posesión de las denunciantes Judith Rosario Aguilar y Blanca Elena Suarez, conclusión que emerge de la prueba pericial de descargo N° 17 ingresada como prueba documental, en la misma se demostró que si bien existe el forado pero resulta la pared es de propiedad de Ana Carrillo de Roca la cual tiene posesión y derecho propietario desde 1993.

Gaceta Judicial

II.2. Recurso de apelación restringida

Contra la resolución impugnada, las acusadoras particulares Judith Aguilar Gutiérrez y Blanca Elena Suárez Zurita (fs. 775 a 782), interpuso recurso de apelación restringida, que fue resuelto por Auto de Vista 62/2018 de 6 de noviembre, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró procedentes las cuestiones planteadas, anulando la Sentencia en su totalidad.

Denunció la inobservancia de la ley sustantiva previsto en el art. 370 inc. 1) del CPP, en la que no se hubiese aplicado los arts. 3, 14, 13, 20, 25, 26, y 27 del CP, sin motivación en la absolución de la imputada, así también argumentó que conforme el certificado forense, por las pruebas testificales e informes policiales como documentales se demostraría la participación de la acusada en los hechos acusados, que existiendo como hecho probado la existencia de una denuncia de Avasallamiento y Lesiones Graves reforzados por las declaraciones de Yanet Algarañaz, Fernando Peña, Dorys Cárdenas y Lourdes Churata, sumado al informe policial y declaración del asignado caso concurriría a criterio de la recurrente la responsabilidad penal de la acusada.

Acusó que la querellada no estuviera debidamente individualizada aludiendo el agravio previsto en el art. 370 inc. 2) del CPP, argumentando que se ignoraría hechos denunciados en cuanto a su personalidad como a su supuesta confesión, que no se contrastaría la prueba documental ni testifical para la absolución de la acusada, que se hubiere omitido varios aspectos de la personalidad, como ser que se cambió de identidad a María Tania Amelunge el día de los hechos, que se encontraba esa fecha con su prole familiar, que tendría domicilios distintos, que fue imputada por delitos de Lesiones Graves, que viene lidiando en estrados judiciales, razones por las que considera que no se realizó una suficiente individualización de su personalidad.

Denunció el defecto de Sentencia previsto en el art. 370 inc. 3) del CPP, relativo a la falta de determinación circunstanciada del hecho acusado, argumentando que en el primer considerando de la Sentencia minimizó con la transcripción de la denuncia, cuando contrariamente la determinación de los hechos comprende la ampliación a los delitos de Avasallamiento, Robo Agravado, Lesiones Graves, etc., que hubo otros participes, la acreditación de nuevos hechos como otra denuncia por lesiones contra la misma acusada, aspectos que no fueron considerados por el Tribunal de juicio oral, además de las declaraciones testificales de Fernando Peña, Yanet Algarañaz, Lucy Cárdenas y Lourdes Churata, que coincidieron con el muestrario fotográfico y los certificados forenses.

Otra denuncia fue relativo a que la Sentencia se basó en elementos probatorios no incorporados legalmente al juicio, argumentando que conforme la revisión de la parte final del primer hecho probado se demuestra que la Sentencia se encuentra tergiversada para favorecer a la acusada, en la que no hubiera la fundamentación necesaria, pues se limitaría a transcribir determinados elementos probatorios como las documentales 1, 4, 5, 6, 9, 10 y 11, a su vez la pericia! N° 17 no fue observada sino admitida que resultaría ilegal al introducirla como documental, siendo tomado en cuenta para fundar el segundo y cuarto hecho no probado, relativo a que la acusada no hubiera invadido el inmueble, siendo que no fueron legalmente obtenidas, pues además en cuanto al derecho propietario no hubiera documentos que acreditaran dicho extremo, así los avisos de agua y luz ni siquiera se encontraban a nombre de la acusada y los certificaciones de aportación no tienen respaldo legal, en violación a las reglas de la sana crítica.

A su vez, sostuvo el defecto previsto en el art. 370 inc. 6) del CPP, argumentando que no fuese posible que se haya arribado a la absolución de la acusada, cuando se probó un hecho que fuese la denuncia de Avasallamiento, que contrariamente a lo determinado en Sentencia se hubiera demostrado el ingreso violento al inmueble, la posesión de buena fe de las acusadoras, y la existencia de certificados forenses, sosteniendo no siendo posible la absolución de la misma ante la existencia de tanta prueba de cargo, que a su vez alude que en los hechos no probados desde el primero hasta el cuarto, existirían razonamientos absurdos omitiendo las declaraciones testificales de Fernando Peña y Yanet Algarañaz, quienes reconocieron a la imputada en calidad de autora. También cuestiona la valoración realizada al informe pericial al haberse introducido como documental, identificando diferentes aspectos del trabajo pericial, que fue la fundamentación fue suplida por la mera transcripción de mención a las pruebas de cargo y de descargo dirigidas a absolver a la acusada, finalmente alude que en cuanto a los hechos no probados, la personalidad de la imputada, su responsabilidad penal y fundamentación en derecho hubiesen sido realizadas al margen de las reglas para la valoración de las pruebas, contrario al debido proceso.

Finalmente, como agravio aludió la existencia de contradicción entre la parte dispositiva y considerativa de la Sentencia, aludiendo la existencia de un solo hecho probado como la denuncia y ampliación contra la acusada por los delitos de Avasallamiento y otros, pero al momento de fundamentar en derecho pretendieron ilegalmente la inexistencia de los hechos por no acreditarse el derecho de propiedad sin hacer un análisis mesurado e imparcial de los hechos juzgados, que en el razonamiento empleado afirman un hecho y niegan otro, bajo estrategias como la supresión de pruebas de cargo testificales, informes, la declaración del asignado al caso, que bajo un proceso de descripción de hechos en medio de contradicciones deciden absolver a la acusada.

II.3. Del Auto Supremo 751/2019-RRC de 09 de septiembre.

Conforme a los datos del proceso, se advierte que la presente causa fue radicada anteriormente ante la Sala Penal de éste Tribunal, por el ahora acusada Ana Carrillo de Roca (fs. 836 a 842 vta.), impugnando el Auto de Vista Vista 62 de 6 de noviembre de 2018, de fs. 825 a 829, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancia de Judith Aguilar Gutiérrez y Blanca Suárez Zurita, en el que acusó, que el Tribunal de alzada incurrió en falta de fundamentación y motivación en la emisión del Auto de Vista impugnado, al resolver los agravios denunciados en apelación restringida previstos en los incisos 1), 2), 3) y 6) del art. 370 del CPP, 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, con el Auto Supremo 437/2019 RA de 17 de junio de 2019, mereciendo el pronunciamiento de fondo del Auto Supremo 751/2019-RRC de 09 de septiembre, que sobre la referida denuncia constató que:

i) Del defecto de Sentencia previsto en el art. 370 inc. 1) del CPP.

"El Tribunal de alzada deberá realizar el análisis del primer hecho no probado de fs. 694 vta., respecto a las supuestas lesiones causadas a las víctimas, así como deberá verificar el primer hecho probado de la Sentencia donde se encuentran las atestaciones de Judith Rosario Aguilar, Florencio Cruz, Dorys Lucy Cárdenas, Lourdes Churata, Wilfredo Loayza, Víctor Hugo Monasterio de fs. 692 vta., a 694 de la Sentencia, a objeto de realizar el respectivo control sobre los cuestionamientos realizados por las acusadoras particulares; o, en su defecto remitirse a las actas de juicio oral a objeto de explicar razonablemente el porqué de su decisión arribada sobre la existencia de la errónea aplicación de la ley previsto en el art. 370 inc. 1) del CPP, (sic). Por cuanto este motivo se declaró fundado

ii) Del defecto de Sentencia previsto en el art. 370 inc. 2) del CPP.

"El Tribunal de alzada deberá realizar el análisis sobre el iter lógico de la Sentencia respecto a la supuesta falta de individualización de la imputada, a su vez tendrá que identificar detalladamente en la Resolución absolutoria las razones de su decisión y no concluir directamente sin brindar el soporte de su tesis, a efectos de no vulnerarse el derecho a la fundamentación y por ende el derecho a la defensa, motivos por los que se declaró fundado" (sic).

Del defecto de Sentencia previsto en el art. 370 inc. 3) del CPP.

"Se evidencia del acápite 11.3 de la presente Resolución, así como de la Resolución impugnada (fs. 827 y vta.), que si bien el Tribunal de alzada concluyó "que no se tomó en cuenta los delitos de la acusación particular de Avasallamiento, Lesiones Graves, Robo Agravado, Asociación Delictuosa y Amenazas, solamente el Auto de apertura por dos delitos de Avasallamiento y Lesiones Graves de la acusación fiscal; en el caso de autos, al no ser coincidentes las acusaciones fiscal y particular y al no delimitarse el juicio por los otros delitos, constituye defecto de Sentencia previsto en el art. 370 inc. 11) del CPP."; empero, de lo precedentemente descrito, se advierte que el Tribunal de apelación entremezcla de forma confusa dos defectos de Sentencia previstos en los incisos 3) y 11) del art. 370 del CPP, sin realizar la debida explicación del por qué se relacionan entre sí" (sic), sobre esta base se declaró fundado dicho motivo. (Las negrillas nos corresponden).

Del defecto de Sentencia previsto en el art. 370 inc. 6) del CPP.

"Se evidencia del acápite 11.3 de la presente Resolución, así como de la Resolución impugnada (fs. 828 última parte y vta.), el Tribunal de alzada se limitó a referir "que a criterio de las recurrentes se demostrarla la responsabilidad penal de Ana Carrillo, que no se hubieren valorados las testificales, certificados forenses, donde se demostraría el ingreso violento al inmueble de las querellantes, que se contaría con avisos de servicios básicos, que se contaría con testigos como Fernando Peña y Yanet Algarañaz"; sin que se haya emitido una respuesta sobre los planteamientos expuestos, pues como se observa, el Tribunal de alzada se atiene a extraer los planteamientos denunciados por la parte apelante sin que se emita una respuesta sobre dichos cuestionamientos, razón por la cual dicha situación incurrida no puede considerarse como una respuesta motivada" (sic), de igual manera se declaró fundado este motivo.

En base a los fundamentos precedentes, dejó sin efecto el Auto de Vista 62/2018 de 6 de noviembre disponiendo se dicte uno nuevo, siguiendo la doctrina legal aplicable.

II.4. Del Auto de Vista ahora impugnado.

Como consecuencia del referido Auto Supremo, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz por Auto de Vista 23/2020 de 24 de agosto, con el antecedente antes referido, emitió la Resolución ahora recurrida, declarando admisible y procedente las cuestiones planteadas en el recurso de apelación restringida interpuesta por las querellantes; con los siguientes argumentos:

"Por tanto, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, administrando justicia a nombre del Estado Plurinacional de Bolivia, en virtud la jurisdicción y competencia que por Ley ejerce, en aplicación de/Art. 413 del Código de Procedimiento Penal, en cumplimiento a la doctrina legal aplicable establecida en el Auto Supremo N° 75/2019-RRC de fecha 09 de septiembre de 2019, declara ADMISIBLE y PROCEDENTE la apelación restringida interpuesta por las querellantes Judith Aguilar Gutiérrez y Blanca Suárez Zurita a fs. 775 a 782, por lo que deliberando en el fondo ANULA totalmente la sentencia absolutoria de fs. 692 a 698vta., dictada por el Tribunal 7° de Sentencia en lo Penal de la Capital, disponiendo el renvío del expediente ante otro Tribunal de Sentencia llamado por Ley'

VERIFICACIÓN DE EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN CON LOS PRECEDENTES INVOCADOS

En el caso presente, la parte recurrente denuncia que el Tribunal de alzada no dio cumplimiento a una anterior resolución emitida por esta Sala que dispuso la emisión de un nuevo Auto de Vista toda vez, que: Incumplió la doctrina legal aplicable del Auto Supremo 751/2019-RRC de 09 de septiembre, 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, que dejó sin efecto el Auto de Vista 62/2018 de 6 de noviembre, hecho que incumple lo previsto por el art. 420 párrafo segundo del CPP, en consecuencia, corresponde resolver las problemáticas planteadas mediante la labor de contraste.

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 Auto Supremo 199/2013 de 11 de julio, lo siguiente: "El debido proceso, es un principio legal por el cual toda persona tiene derecho a ciertas

Gaceta Judicial

Gaceta Judicial

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 de/proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos; la Constitución Política del Estado, en sus artículos 115y 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" (sic).

Por otra parte, el debido proceso reconocido en la CPE, en su triple dimensión como derecho, garantía y principio, se encuentra establecido en el art. 115.11 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. 117.1 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. 180.1 de la referida CPE, 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. Obligatoriedad de los fallos del Tribunal Supremo de Justicia por los Tribunales inferiores.

La jurisprudencia nacional, en sus jurisdicciones ordinaria y constitucional, ha sido uniforme en distinguir que la Constitución Política del Estado en sus arts. 115.11 y 117.1 y 180.1, reconoce y garantiza el debido proceso; así como identificar que uno de sus componentes es la exigencia de la fundamentación y motivación de las resoluciones, lo que se vincula al derecho de acceso a la justicia o tutela judicial efectiva, postulada por el art. 115.1 Constitucional; significa entonces, que el Juez o Tribunal 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 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. En consecuencia, un fallo debe ser: expreso, claro, completo, legítimo y lógico; exigencias que también se desprenden del art. 124 del CPP (véase el Auto Supremo 500/2014-RRC).

Por otra parte, el debido proceso reconocido en la Constitución Política del Estado, en su triple dimensión como derecho, garantía y principio, se encuentra establecido en el art. 115.11 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. 117.1 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. 180.1 de la referida CPE, 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".

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.

III.3 Análisis del caso concreto

III.3.1 Con relación al defecto de sentencia previsto en el art. 370.1) del CPP.

En lo que respecta al Auto Supremo 751/2019-RRC de 09 de septiembre, señaló: "El Tribunal de alzada deberá realizar el análisis del primer hecho no probado de fs. 694 vta., respecto a las supuestas lesiones causadas a las víctimas, así como deberá verificar el primer hecho probado de la Sentencia donde se encuentran las atestaciones de Judith Rosario Aguilar, Florencio Cruz, Dotys Lucy Cárdenas, Lourdes Churata, Wilfredo Loayza, Víctor Hugo Monasterio de fs. 692 vta., a 694 de la Sentencia, a objeto de realizar el respectivo contronsic); al respecto el Auto de Vista 23/20 de 24 de agosto, señaló lo siguiente: "(...); que el Certificado Médico Forence que establece la existencia de lesiones y que habría sido corroborado habría sido corroboró por las declaraciones de los testigos de cargo: Yanet Algarañaz, Fernando Peña, Dotys Cárdenas y Lourdes Churata y el poliaa Sof. Florenció Cruz, lo que demuestra claramente que el Tribuna a quo ha omitido observar los alcances y aplicación de los arts. 3, 14, 13, 20, 25, 26 y 27 del CP a tiempo de emitir su Sentencia absolutoria" (sic).

III.3.2 Con relación al defecto de sentencia previsto en el art. 370.2) del CPP.

Sobre el segundo defecto de sentencia el Auto Supremo 751 del 9 de septiembre de 2019, advirtió lo siguiente "El Tribunal de alzada deberá realizar el análisis sobre el iter lógico de la Sentencia respecto a la supuesta falta de individualización de la imputada, a esto el Auto de Vista ahora impugnado estableció: "...con relación a los hechos acusados, la personalidad de la imputada, la determinación de la responsabilidad penal y que debe contrastar con la prueba documental, testifical y la inspección ocular llevada a cabo en el juicio oral, la imputada ha señalado dos domicilios distintos, aparentemente se habría cambiado de nombres, aspectos que no tuvo en cuenta el Tribunal a tiempo de emitir su sentencia" (sic).

III.3.3 Con relación al defecto de sentencia previsto en el art. 370.3) del CPP.

Al respecto, señala el Auto Supremo, emitido dentro de este proceso penal precisó: "que no se tomó en cuenta los delitos de la acusación particular de Avasallamiento, Lesiones Graves, Robo Agravado, Asociación Delictuosa y Amenazas, solamente el Auto de apertura por dos delitos de Avasallamiento y Lesiones Graves de la acusación fiscal; de lo precedentemente descrito, se advierte que el

Tribunal de apelación entremezcla de forma confusa dos defectos de Sentencia previstos en los incisos 3) y 11) del art. 370 del CPP, sin realizar la debida explicación del por qué se relacionan entre sí.. "(sic), el Auto de Vista impugnado con el argumento de "Que, respecto ala falta de determinación circunstanciada del hecho acusado, debemos indicar que e cierto que la acusación particular es por delitos ampliados de Avasallamiento, Lesiones Graves y Leves, Robo Agravado, Asociación Delictuosa y Amenazas, sin embargo el juicio oral se ha basado exclusivamente en el auto de apertura de juicio solamente por los delitos: Avasallamiento y Lesiones Graves y Leves en los arts. 351 Bis y 271 del CP" (sic.), aplicable al caso concreto, para luego destacar el siguiente fragmento del mismo Auto de Vista: "En ningún caso, excepto el supuesto de contradicciones irreconciliables entre la acusación fiscal y particular, le está permitido precisar los hechos respecto los cuales se abrirá el juicio. En consecuencia si la base de/juido es la acusación la Sentencia deberá ser congruente y correlativa entre la acusación y la parte dispositiva, entendiéndose que, en ningún caso el imputado podrá ser condenado por un hecho distinto al atribuido en la acusación"

III.3.4 Con relación al defecto de sentencia previsto en el art. 370.6) del CPP.

Par finalizar a este defecto de Sentencia, el Auto Supremo751/2019-RRC de 09 de septiembre, determinó: "..."que a criterio de las recurrentes se demostrarla la responsabilidad penal de Ana Carrillo, que no se hubieren valorados las testificales, certificados forenses, donde se demostraría el ingreso violento al inmueble de las querellantes, que se contarla con avisos de servicios básicos, que se contaría con testigos como Fernando Peña y Yanet Algarañaz"; a este defecto de Sentencia el Auto de Vista impugnado refirió que: "...Que, respecto a la supuesta valoración defectuosa de la prueba, defecto previsto en el art. 370 inc. 6) del CPP, las querellantes han sido bastante claras y precisas en mencionar que si el Tribunal de Sentencia y dice que existe un Hecho probado, entonces se ha comprobado el delito, pero porque no se condena a la acusada, o cuál sería el responsable del avasallamiento... "(sic).

Verificado el Auto de Vista recurrido se advierte la falta de pronunciamiento del tribunal de apelación debieron estar enmarcadas a realizar un control de logicidad, para identificar la violación de las reglas de la sana crítica, empero "los vocales de la Sala Penal Tercera, no realizan ningún control de logicidad respecto a las "pruebas testificales ni el Certificado Médico Forense, medios probatorios que contrariamente demostraban el ingreso violento al domicilio de las querellantes, remitiéndose cuestionar otros aspectos," (sic). En postura del recurso ello asume contradicción al componente del debido proceso, el derecho a la debida fundamentación de las resoluciones judiciales, es exigencia constitucional que toda resolución debe ser fundamentada y motivada en sujeción a los parámetros especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad; respondiendo y emitiendo los criterios jurídicos sobre cada punto impugnado en apego al principio de congruencia, que fija el limite al poder discrecional del juzgador.

III.3.4.1 Labor de control de logicidad por parte del Tribunal de alzada ante la denuncia de errónea valoración de la prueba.

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 Rua, 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 Rua, 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 CPP, 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 CPP; 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 Auto Supremo 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 !as 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

Gaceta Judicial

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 critica, 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.

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". De lo señalado precedentemente, es posible concluir que el Tribunal de alzada tiene la obligación de efectuar la labor de control de logicidad ante la denuncia de errónea valoración de la prueba; pues si bien no le corresponde realizar la valoración de las pruebas desfiladas en el proceso, por carecer del principio de inmediación, sin embargo, tiene la obligación de verificar que el juzgador hubiere realizado dicha tarea, aplicando las reglas de la sana crítica, la lógica, psicología y experiencia, materializadas en la fundamentación del fallo de mérito; 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 el que se aplicaron de manera inadecuada 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 ser así, el Tribunal de apelación determinará por declarar inadmisible, si pese a haber otorgado el plazo de tres días para la subsanación del recurso persistió el incumplimiento de lo observado. Finalmente, por ser de utilidad para el análisis del caso concreto, resulta necesario glosar la doctrina legal contenida en el Auto Supremo 450 de 19 de agosto de 2004, que establece lo siguiente: "Que conforme a la normativa legal vigente, la apelación restringida, por su naturaleza y finalidad legal, es esencialmente de puro derecho, motivo por el cual, en 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.

Consecuentemente; '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 artículo 413 del Código de Procedimiento Penal, dictando directamente una nueva sentencia que defina la situación jurídica del imputado'". Los criterios doctrinales legales glosados precedentemente fueron complementados por el Auto Supremo 660/2014 de 20 de noviembre, en el cual, se creó una sub regla en sentido que: "El Tribunal de alzada en observancia del art. 413 última parte del CPP, puede emitir nueva sentencia incluso modificando la situación del imputado de absuelto a condenado o de condenado a absuelto, siempre y cuando no proceda a una revalorización de la prueba, menos a la modificación de los hechos probados en juicio al resultar temas intangibles, dado el principio de inmediación que rige el proceso penal boliviano; supuestos en los cuales, no está eximido de dar estricta aplicación del art. 124 del CPP, esto es, fundamentar suficientemente su determinación, ya sea para la absolución o condena del imputado y respectiva imposición de la pena". Consiguientemente, el Tribunal de alzada, en observancia del art. 413 última parte del CPP, puede emitir nueva sentencia incluso modificando la situación del imputado de absuelto a condenado o de condenado a absuelto, siempre y cuando no proceda a una revalorización de la prueba, menos a la modificación de los hechos probados en juicio al resultar temas intangibles, dado el principio de inmediación que rige el proceso penal boliviano; supuestos en los cuales, no está eximido de dar estricta aplicación del art. 124 del CPP, esto es, fundamentar suficientemente su determinación, ya sea para la absolución o condena del imputado y respectiva imposición de la pena. Por lo expresado se concluye y se insta a los Vocales de la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dictar nuevo fallo aplicando estrictamente la doctrina vigente como la sentada en el

presente Auto Supremo 751/2019-RRC de 9 de septiembre, respetando el principio constitucional de celeridad ya que los Tribunales y Jueces inferiores, están obligados a cumplir en forma inexcusable con la doctrina legal establecida por el Tribunal Supremo, al constituirse en el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria de acuerdo al art. 181 de la CPE; en cuyo mérito, teniendo esta doctrina carácter "erga omnes", debe ser cumplida en forma obligatoria, pues su inobservancia por un lado afecta al fortalecimiento institucional y, especialmente, a la naturaleza, finalidad y efectos obligatorios de la que están revestidos los Autos Supremos que establecen doctrina legal, con sentido ponderable de uniformar la jurisprudencia en el Órgano Judicial en materia penal; y, por otro, provoca dilaciones innecesarias generando a las partes incertidumbre respecto a la resolución de sus causas; consecuentemente, ningún juez o tribunal inferior podrá sustraerse de su cumplimiento bajo ningún concepto o razonamiento, omitiendo la imperatividad prevista por el segundo parágrafo del art. 420 del CPP.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.1.1 de la LO] y lo previsto por el art. 419 del CPP, FUNDADO el recurso de casación interpuestos por Ana Carrillo de Roca de fs. 890 a 894 vta., con los fundamentos expuestos precedentemente y en aplicación del art. 419 del CPP, DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista 32/2020 de 24 de agosto, disponiendo que la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, previo sorteo, sin espera de turno, y de manera inmediata a la devolución de antecedentes 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 CPP, 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 Ley del Órgano Judicial, por Secretaría de Sala, comuníquese el presente Auto Supremo al Consejo de la Magistratura.

Magistrado Relator: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 9 de noviembre de 2021

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

994

Ministerio Público y otro c/ Maryuri Yurimar Ortelano Ceballos
Trata de Personas
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 13 de enero de 2021, cursante de fs. 94 a 97, el Ministerio Público, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 02 de diciembre de 2020, de fs. 83 a 85 vta., pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por la Defensoría de la Niñez y Adolescencia y la parte recurrente, contra Maryuri Yurimar Ortelano Ceballos, por la presunta comisión del delito de Trata de Personas, previsto y sancionado en el art. 281 bis. núm. 6) y 13) del (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia N° 65/2019 de 31 de diciembre (fs. 30 a 46), el Tribunal Segundo de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Maryuri Yurimar Ortelano Ceballos, absuelta por el delito de Trata de Personas, tipificado y sancionado por el art. 281 bis. núm. 6) y 13) del CP. disponiendo el cese de todas las medidas cautelares dictadas.

Contra la mencionada Sentencia, el Ministerio Público interpuso recurso de apelación restringida (fs. 52 a 55), resuelto por el Auto de Vista de 02 de diciembre de 2020, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de

Gaceta Judicial

Pando, que declaró improcedente el recurso interpuesto; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada, motivando la interposición del presente recurso de casación.

I.1.1. Motivo del recurso de casación.

Del memorial de recurso de casación y del Auto Supremo 243/2021-RA de 30 de junio, ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización 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 (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

Denuncia que, el Auto de Vista impugnado, vulneró su derecho al debido proceso en su vertiente congruencia; puesto que, menciona que, de la lectura de la Sentencia señala el tipo penal de Trata de Personas art. 281 bis, cuando su denuncia se basó en la incorrecta interpretación del art. 281 bis. del CP, ya que dicho tipo penal se consumó con la concurrencia de una de las acciones como la captación, no siendo necesaria la efectiva explotación en cualquiera de sus variantes, para su consumación. Añade, que no es lógico que el Tribunal de Sentencia hubiere razonado que, en esta actividad ilícita, sea necesario acreditar pasajes de viaje, ya que a través de los informes y testimonio de la víctima se arribaba a determinar que la menor víctima se encontraba desaparecida y por su parte el certificado médico forense daba cuenta que la misma había tenido actividad sexual, siendo incluso que la víctima en su testimonio menciono que fue captada por una persona mujer de nacionalidad Venezolana; no obstante, el Tribunal de alzada no emitió respuesta a los fundamentos de su agravio.

I.1.2. Petitorio.

La parte recurrente solicita, se anule el Auto de Vista impugnado, disponiendo que el Tribunal de alzada dicte nueva Resolución conforme a la doctrina legal aplicable.

I.2. Admisión del recurso.

Mediante Auto Supremo 243/2021-RA de 30 de junio, cursante de fs. 106 a 108, este Tribunal ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización, admitió el recurso de casación interpuesto por la representante del Ministerio Público, 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 65/2019 de 31 de diciembre, el Tribunal Segundo de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Maryuri Yurimar Ortelano Ceballos, absuelta de la comisión del delito de Trata de Personas.

II.2. Del recurso de apelación restringida del Ministerio Público.

Notificada con la Sentencia, la representante del Ministerio Público interpone recurso de apelación restringida alegando los siguientes defectos:

Valoración defectuosa de la prueba (art. 370 núm. 1, 5 y 6, con relación al art. 407 del CPP).

Art. 370 inc. 1) del CPP. Inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva; puesto que, del análisis de las pruebas se tiene como hechos probados que la acusada mediante intimidación y engaños aludiendo deudas que tenía la adolescente de 14 años de edad, aprovechando su situación de vulnerabilidad la capta, retiene en un domicilio, luego la traslada a diferentes partes del país eludiendo los controles y registro de las empresas de transporte, utilizándola para la venta de sustancias controladas, aprovechando su minoridad y ya en Trinidad la explota sexualmente a cambio de dinero, situación de vulnerabilidad que fue descrita por las declaraciones de Alberto Huari, Dagner Balcargel, María Eugenia Flores Ugarte, Roxana Facio Mamani, Edilberto Lino Poma, Danitza Ramos Choqueticlla, además de las declaraciones de descargo de Sherlin Leverenz, Robin Balcargel, Dayana Polanco, declaraciones que generan la subsunción de Trata de Personas, ACCIÓN captación, traslado, MEDIOS engaños, intimidación y situación de vulnerabilidad, FINES de explotación en violencia sexual y ocupación en actividades ilícitas; elementos de prueba incluso documentales que dieron certeza del ilícito; no obstante, el Tribunal de mérito optó por la absolución ante la duda, no considerando el tipo penal previsto por el art. 281 Bis del CP.

Art. 370 inc. 5) del CPP. Que no exista fundamentación de la Sentencia o que esta sea insuficiente o contradictoria.

Que la Sentencia se base en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba.

Inobservancia y errónea aplicación de la Ley art. 370 inc. 1) del CPP en relación al art. 407 del CPP; por cuanto, el Tribunal de mérito absolvió a la acusada sin observar las consideraciones especificadas en el art. 281 bis del CP, pues con la prueba introducida a juicio el Ministerio Público demostró los elementos del tipo penal desde la individualización del sujeto activo, como los verbos rectores, acciones y fines de la Trata de Personas, así la Ley 263 Ley integral contra la Trata y Tráfico de Personas, menciona en sus definiciones que se entiende por explotación, trabajo forzado y amenazas, que en este caso sufrió la víctima.

II.3. Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, por Auto de Vista de 2 de diciembre de 2020, declaró improcedente el recurso de apelación restringida interpuesto; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada, bajo los siguientes argumentos, vinculado al motivo de casación:

Art. 370 inc. 1) del CPP, inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva. El recurso de apelación restringida procede por inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva o adjetiva penal. Cuando el precepto legal que se invoca por inobservado o erróneamente aplicado constituya un defecto de procedimiento, el recurso sólo es admisible si la parte interesada ha reclamado oportunamente su saneamiento o ha efectuado reserva de recurrir, excepto en caso de nulidad absoluta o cuando se trate de defectos de la Sentencia dictada, conforme a lo establecido en los Arts. 169 y 370 del CPP. Cabe destacar que, la inobservancia de la ley sustantiva se presenta cuando la autoridad judicial no ha observado la norma o ha creado cauces paralelos a los establecidos en la ley; en tanto que la errónea aplicación de la ley sustantiva se produce cuando la autoridad judicial aplica la norma en forma errónea; esto puede ser por errónea calificación de los hechos, vinculado con la tipicidad; por errónea concreción del marco penal; o por errónea fijación judicial de la pena.

De la lectura de la Sentencia apelada, en el acápite Descripción del tipo penal y bien jurídico protegido que lesiona, se señala que en el presente caso se acusa por el delito de TRATA DE PERSONAS, previsto y sancionado por el Art. 281 bis numeral 6 y 13 del Código Penal. Que señala: "Será sancionado con privación de libertad de 10 a 15 años quien por cualquier medio de engaño intimidación abuso de poder, uso de la fuerza o cualquier forma de coacción, amenaza abuso de la situación de dependencia o vulnerabilidad de la víctima, la concesión o recepción de pagos por sí o por tercera persona, realizare, indujere o favoreciere la explotación traslado, transporte o privación de libertad acogida o recepción de personas dentro y fuera del territorio nacional aunque mediare el consentimiento de la víctima con cualquiera de los siguientes fines: 6. Explotación sexual comercial. 13. Empleo en actividades delictivas", por lo que no existe inobservancia o errónea aplicación de la ley.

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 el recurso de casación a los fines de evidenciar si el Auto de Vista impugnado, vulneró su derecho al debido proceso en su vertiente congruencia; puesto que, mencionaría que, de la lectura de la Sentencia señala el tipo penal de Trata de Personas art. 281 bis, cuando su denuncia se basó en la incorrecta interpretación del art. 281 bis. del CP, ya que dicho tipo penal se consumó con la concurrencia de una de las acciones como la captación, no siendo necesaria la efectiva explotación en cualquiera de sus variantes para su consumación; no obstante, dicho fundamento de su motivo de apelación no recibió respuesta por el Tribunal de alzada; por lo que corresponde resolver la problemática planteada, previa consideración de orden doctrinal:

III.1. La incongruencia omisiva.

De conformidad con el desarrollo jurisprudencial de este Tribunal, se tiene que una autoridad jurisdiccional incurre en vicio de incongruencia omisiva (citrapetita o ex silentio), cuando no se pronuncia sobre las denuncias planteadas, hecho que incumple lo previsto por el art. 398 del CPP que refiere: "Los tribunales de alzada circunscribirán sus resoluciones a los aspectos cuestionados de la resolución".

Ahora bien, ante la alegación de la concurrencia de un fallo que incurrió en el defecto de incongruencia omisiva, debe exigirse el cumplimiento de ciertos requisitos, temática que fue desarrollada por este Tribunal en el Auto Supremo 297/2012-RRC de 20 de noviembre, que en su apartado III.1 estableció que "…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", sentando como doctrina legal aplicable 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(citrapetita 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 apellatum, y al deber de fundamentación establecido por los arts. 124 y 398 del Código de Procedimiento Penal". (Las negrillas y el subrayado nos corresponden).

Entendiéndose al respecto, que los Tribunales de alzada a momento de emitir sus fallos deben tener presente que su función de controlador debe abocarse a responder a todos los puntos denunciados, no siendo necesaria una respuesta extensa o ampulosa, sino concreta a todos los puntos planteados, lo contrario implicaría incurrir en vicio de incongruencia omisiva, incumpliendo la exigencia del art. 398 del CPP.

III.2. Análisis del caso concreto.

Sintetizado el reclamo, se tiene que la parte recurrente alega que el Auto de Vista impugnado, vulneró su derecho al debido proceso en su vertiente congruencia; puesto que, mencionaría que, de la lectura de la Sentencia señala el tipo penal de Trata de Personas art. 281 bis, cuando su denuncia se basó en la incorrecta interpretación del art. 281 bis. del CP, ya que dicho tipo penal se consumó con la concurrencia de una de las acciones como la captación, no siendo necesaria la efectiva explotación en cualquiera de

Gaceta Judicial

sus variantes para su consumación; no obstante, dicho fundamento de su motivo de apelación no habría sido respondida por el Tribunal de alzada.

Ingresando al análisis del presente motivo del recurso, resulta necesario destacar conforme se precisó en los antecedentes procesales que, ante la emisión de la Sentencia absolutoria, la representante del Ministerio Público formuló recurso de apelación restringida alegando dentro del primer motivo, entre otros aspectos, la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, alegando que, del análisis de las pruebas se tendría como hechos probados que la acusada mediante intimidación y engaños aludiendo deudas que tenía la adolescente de 14 años de edad, aprovechando su situación de vulnerabilidad la capta, retiene en un domicilio, luego la traslada a diferentes partes del país eludiendo los controles y registro de las empresas de transporte, utilizándola para la venta de sustancias controladas, aprovechando su minoridad y ya en Trinidad la explota sexualmente a cambio de dinero, situación de vulnerabilidad que fue descrita por las declaraciones de Alberto Huari, Dagner Balcargel, María Eugenia Flores Ugarte, Roxana Facio Mamani, Edilberto Lino Poma, Danitza Ramos Choqueticlla, además de las declaraciones de descargo de Sherlin Leverenz, Robin Balcargel, Dayana Polanco, que generan la subsunción de Trata de Personas, ACCIÓN captación, traslado, MEDIOS engaños, intimidación y situación de vulnerabilidad, FINES de explotación en violencia sexual y ocupación en actividades ilícitas; elementos de prueba incluso documentales que dieron certeza del ilícito; no obstante, el Tribunal de mérito optó por la absolución, no considerando el tipo penal previsto por el art. 281 Bis del CP.

Continuando con los fundamentos de la apelación restringida, la representante del Ministerio Público, como segundo motivo, reitera la Inobservancia y errónea aplicación de la Ley, art. 370 inc. 1) del CPP, señalando que, el Tribunal de mérito absolvió a la acusada sin observar las consideraciones especificadas en el art. 281 bis del CP, que con la prueba introducida a juicio el Ministerio Público había demostrado los elementos del tipo penal, desde la individualización del sujeto activo, como los verbos rectores, acciones y fines de la Trata de Personas, así la Ley 263, Ley integral contra la Trata y Tráfico de Personas, mencionaría en sus definiciones que se entiende por explotación, trabajo forzado y amenazas, lo que asevera había sufrido la víctima.

Ahora bien, del Auto de Vista impugnado se advierte que, respecto al primer motivo de apelación, con relación al defecto del art. 370 núm. 1) del CPP, señaló que, el recurso de apelación restringida procede por inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva o adjetiva penal. Cuando el precepto legal que se invoca por inobservado o erróneamente aplicado constituya un defecto de procedimiento, el recurso sólo es admisible si la parte interesada ha reclamado oportunamente su saneamiento o ha efectuado reserva de recurrir, excepto en caso de nulidad absoluta o cuando se trate de defectos de la Sentencia dictada, conforme a lo establecido en los arts. 169 y 370 del CPP. Cabe destacar que, la inobservancia de la ley sustantiva se presenta cuando la autoridad judicial no ha observado la norma o ha creado cauces paralelos a los establecidos en la ley; en tanto que la errónea aplicación de la ley sustantiva se produce cuando la autoridad judicial aplica la norma en forma errónea; esto puede ser por errónea calificación de los hechos, vinculado con la tipicidad; por errónea concreción del marco penal; o por errónea fijación judicial de la pena.

Continúa alegando el Auto de Vista que, de la lectura de la Sentencia, en el acápite Descripción del tipo penal y bien jurídico protegido que lesiona, en el presente caso se acusó por el delito de TRATA DE PERSONAS, previsto y sancionado por el art. 281 bis numeral 6 y 13 del Código Penal. Que señala: “Será sancionado con privación de libertad de 10 a 15 años quien por cualquier medio de engaño intimidación abuso de poder, uso de la fuerza o cualquier forma de coacción, amenaza abuso de la situación de dependencia o vulnerabilidad de la víctima, la concesión o recepción de pagos por sí o por tercera persona, realizare, indujere o favoreciere la explotación traslado, transporte o privación de libertad acogida o recepción de personas dentro y fuera del territorio nacional aunque mediare el consentimiento de la víctima con cualquiera de los siguientes fines: 6. Explotación sexual comercial. 13. Empleo en actividades delictivas”, por lo que no existe inobservancia o errónea aplicación de la ley.

De esa relación necesaria de antecedentes, ciertamente como arguye la parte recurrente, el Auto de Vista impugnado, respecto a la denuncia de Inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva en relación al art. 281 Bis del CP, que fue precisada en los dos motivos de apelación restringida, el Tribunal de alzada se limitó a realizar una exposición doctrinaria respecto a la procedencia del recurso de apelación restringida por inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva o adjetiva penal, para posteriormente alegar que, en el presente caso se acusaba por el delito de Trata de Personas, previsto y sancionado por el art. 281 bis numeral 6 y 13 del CP, y concluir que, no existe inobservancia o errónea aplicación de la ley; no respondiendo a los fundamentos del motivo de apelación restringida, en el que la parte recurrente precisó que los elementos constitutivos del tipo penal previsto por el art. 281 Bis del CP, habrían sido demostrados, que dicho tipo penal se habría consumado con la concurrencia de una de las acciones como era la captación, no siendo necesaria la efectiva explotación en cualquiera de sus variantes para su consumación; fundamentos que no fueron absueltos, incumpliendo el Auto de Vista impugnado su función de controlador que debe abocarse a responder a todos los puntos denunciados en el recurso de apelación restringida interpuesto, conforme prevé el art. 398 del CPP, que refiere que: “Los tribunales de alzada circunscribirán sus resoluciones a los aspectos cuestionados de la resolución”, inobservancia que incurre en vicio de incongruencia omisiva, temática que fue explicada en el acápite III.1 de este fallo, pues concierne al Tribunal de alzada en observancia del principio de congruencia emitir respuesta al cuestionamiento de apelación puesto a su conocimiento, que no requiere ser extensa o ampulosa, sino que debe ser expresa y clara, que permita comprender el porqué de la decisión asumida, obligación que no fue cumplida por el Tribunal de alzada, al no emitir pronunciamiento expreso a los fundamentos del motivo de apelación concerniente a la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva en relación al art. 281 Bis del CP, que fue planteada en los dos motivos del recurso de apelación restringida, omisión que afecta al derecho al debido proceso en su vertiente congruencia, situación por el que el presente recurso deviene en fundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP, declara FUNDADO el recurso de casación interpuesto por la representante del Ministerio Público, de fs. 94 a 97, con los fundamentos expuestos precedentemente; en consecuencia, DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista de 02 de diciembre de 2020, de fs. 83 a 85 vta., disponiendo que la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, de manera inmediata, sin espera de turno y previo sorteo, dicte nuevo Auto de Vista en conformidad a la doctrina legal establecida.

A los efectos de lo previsto por el art. 420 del CPP, 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 LOJ, por Secretaría de Sala, comuníquese el presente Auto Supremo y remítase antecedentes al Consejo de la Magistratura a los fines de ley.

Magistrado Relator : Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 9 de noviembre de 2021

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

995

Ministerio Público y otros c/ Oswaldo Pérez Capi
Violación de Infante Niño, Niña y Adolescente Agravada
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 15 de enero de 2021, cursante de fs. 70 a 72 vta., Oswaldo Pérez Capi, interpuso recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 4/2021 de 4 de enero de 2021, de fs. 63 a 68, 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 del Niñez y Adolescencia, por la presunta comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño y Adolescente Agravada, previsto y sancionado por el art. 308 bis. en relación al art. 310 inc. g) del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia.- Por Sentencia N° 9/2020 de 20 de octubre, cursante de fs. 17 a 33, el Tribunal de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Oswaldo Pérez Capi, culpable de la comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño y Adolescente con Agravante, previsto y sancionado por el art. 308 bis en relación al art. 310 inc. g) del CP, condenándolo a la pena de veintisiete (27) años de presidio.

Auto de Vista.- Contra la mencionada Sentencia, Oswaldo Perez Capi interpuso recurso de apelación restringida (fs. 41 a 45 vta.), resuelto por Auto de Vista N° 4/2021 de 4 de enero, que consta de fs. 63 a 68, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que declara improcedente el recurso de apelación restringida interpuesto, confirmando en consecuencia la Sentencia.

IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación y el Auto Supremo N° 244/2021-RA de 30 de junio, se extrae el único motivo a ser analizado en esta Resolución, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ):

Denuncia falta de fundamentación y motivación en el Auto de Vista impugnado, lo que considera quebranta el art. 124 del CPP, y resulta contrario al Auto Supremo N° 429/2018-RRC de 13 junio, arguyendo en casación, que, siendo que el Tribunal de alzada hubiera hecho mención al Auto Supremo 832/2017-RRC de 30 de octubre dando a entender que la doctrina legal del mismo establecería que la entrevista tendría que ser considerada como testimonio, sin considerar que dentro de este caso el Ministerio Público, sólo presentó la entrevista psicológica, empero, no realizó un anticipo de prueba; además, el Auto de Vista observaría que en el recurso de apelación restringida estaría observando la forma de la proposición o judicialización de la prueba, lo cual, refiere, no

Gaceta Judicial

resulta correcto ya que en apelación cuestionó la valoración referida la operación intelectual destinada a establecer eficacia convencional de los elementos de prueba recibidos, en este caso de la MP-2, entrevista psicológica. Asimismo, la resolución impugnada al momento de resolver el segundo motivo de apelación restringida también contravendría con el art. 124 del CPP, siendo que dicha resolución cita al Auto Supremo 58/2016-RRC de 21 de enero; así también, coloca en el centro de sus fundamentos una Sentencia del Tribunal Español, Resolución 714/2016 de 26 de septiembre; sin embargo, no ingresa a resolver los puntos apelados, lo cual a su sentir constituye una vulneración a su derecho al debido proceso.

Petitorio.

La parte recurrente solicita se declare fundado su recurso de casación, dejando sin efecto el Auto de Vista impugnado.

Admisión del Recurso.

Conforme el Auto Supremo de admisibilidad del recurso de casación, el análisis se circunscribirá a verificar si el Tribunal de alzada vulneró el debido proceso en sus vertientes debida fundamentaci6n y motivación del Auto de Vista, situación procesal que sería contraria al precedente contenido en el Auto Supremo N° 429/2018-RRC de 13 de junio.

ANÁLISIS Y VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN ENTRE EL AUTO DE VISTA Y EL PRECEDENTE INVOCADO.

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

El art. 416 del CPP, instituye:

"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"

Por su parte el art. 419 del CPP, establece como formas de resolución de aquel recurso dos supuestos, a saber:

"Si existe contradicoón 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 resoluoón 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 CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 L03, 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. 119.1 de la Constitución Política del Estado (CPE), 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 CPP, manifiesta:

"Se entenderá que existe contradicción, cuando ante una situación de hecho similar, el sentido jundico 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 Auto Supremo 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 tácticos 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 Penal 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.

III.2 Del precedente invocado.

Conforme el Auto Supremo de Admisión N° 182/2021-RA, el análisis del único motivo de casación, se circunscribirá a la verificación de la denuncia efectuada en la citada resolución, la que se encuentra relacionada con la aparente contradicción incurrida por el Tribunal de alzada, al momento de emitir el Auto de Vista N° 94/2019 de 28 de noviembre, con el Auto Supremo N° 429/2018-RRC de 13 de junio, que fue pronunciado por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en la resolución de un recurso de casación dentro de una causa seguida por el delito de Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente, teniéndose como hecho generador la denuncia de violación al debido proceso en su vertiente de la seguridad jurídica, señalando que la contradicción entre los precedentes señalados y la Resolución impugnada, radicaría en la falta de control sobre las reglas de la sana crítica por parte del Tribunal de Sentencia, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal aplicable:

DOCTRINA LEGAL APLICABLE.- "...en este punto es propicio recordar que la actividad probatoria durante el juicio comprende tres momentos: 0 La proposición que no es sino la solicitud de la partes al tribunal para que se disponga la recepción, también entendida como la declaración de voluntad hecha por la parte acusadora o imputada a fin de introducir durante el acto de juicio un determinado medio de prueba; ii) La judicialización que es el efectivo ingreso en el juicio del dato probatorio; y, La valoración referida a la operación intelectual destinada a establecer eficacia conviccional de los elementos de prueba recibidos -entendimiento asumido por el Auto Supremo 170/2012-RRC de 24 de julio-; siendo que lo reclamado por el recurrente no es la judicialización de las declaraciones informativas señaladas -de las cuales, evidentemente en el Acta de Audiencia de Juicio Oral no consta oposición alguna por parte de la defensa-; sino más bien, la valoración otorgada por el Tribunal de mérito a dichas pruebas al momento de emitir Sentencia, valoración que conforme a nuestro ordenamiento procesal es impugnable mediante apelación restringida, que sirve precisamente para el control de puro derecho sobre los actos procesales y la actividad jurisdiccional por parte del Tribunal de alzada, lo cual motivó al ahora recurrente a la interposición de su recurso de apelación restringida y posterior memorial de subsanación conforme consta en obrados. Ahora bien, con lo precisado en el párrafo precedente, se advierte que el Tribunal de alzada no otorgó respuesta material al agravio expuesto y optó por fundamentos evasivos en lugar de cumplir con su labor de control en cuanto a la valorización de la prueba, al señalar que el derecho del apelante a reclamar había precluido; en consecuencia, resulta evidente la vulneración del debido proceso y el deber jurdico de fundamentación y motivación del Fallo, al obviar verificar si el Tribunal de juicio en cuanto a las pruebas observadas por la parte apelante respetó las reglas relativas a la carga de la prueba -onus probandi-, la legalidad de la prueba practicada, la razonabilidad y ausencia de arbitrariedad en las apreciaciones y conclusiones que se extraen de dichas pruebas, verificar la existencia de vicios de fundamentación, vicios en la Sentencia, violación de la sana crítica, inclusión de prueba que no ha sido producida, exclusión de la prueba que sí ha sido producida, valoración de prueba ilícita, omisión valorativa -conforme a la doctrina legal desarrollada por Auto Supremo 251/2012-RRC de 12 de abril-, a los efectos de identificar que las reglas de la sana crítica estén explicitadas en el fundamento de la valoración de la prueba de manera clara, concreta y directa y que la fundamentación de la Resolución de mérito tenga la consistencia de lograr convicción en las partes. De lo expuesto, se evidencia que el Tribunal de alzada omitió su labor a la debida fundamentación y motivación respecto a este punto, incumpliendo las previsiones estatuidas por el art. 124 del CPP, en virtud a que la respuesta al pedido de control de valoración de la prueba no debió suplirse a argumentos que tienen por finalidad evadir la responsabilidad de absolver expresamente el cuestionamiento deducido por el apelante, sino que el Tribunal de alzada debió pronunciarse respecto al punto reclamado justificando los razonamientos en los cuales apoya su decisión de manera clara, aspecto por el cual, el Auto de Vista impugnado en lo que respecta a su falta de examen de la aplicación de la reglas de la sana crítica en la labor de valoración probatoria realizada por el Tribunal de origen en cuanto a las pruebas MPPD7, MPPD8 y MPPD9, generó la vulneración al debido proceso; por lo que resultando fundado el motivo alegado en casación, le corresponde emitir un pronunciamiento resolviendo el reclamo omitido, sea con la exposición de fundamentos hecho y de derecho con los cuales motiva su Fallo, a los efectos de otorgar a las partes la certeza de que en el caso presente se hizo justicia, en observancia del debido proceso y consideración de todos los medios de prueba legalmente incorporados

III.3 Análisis del caso concreto.

III.4. En cuanto al único motivo de casación.

Conforme se refiere en el romano 11.1 de esta resolución, el recurrente denuncia la existencia de falta de fundamentación y motivación en el Auto de Vista impugnado, arguyendo, que el Tribunal de alzada en su resolución menciona al Auto Supremo N° 832/2017-RRC de 30 de octubre, dando a entender que la doctrina legal de dicho Fallo, establecería que la entrevista tendría que ser considerada como testimonio, sin considerar que dentro de este caso el Ministerio Público, no sólo presentó la entrevista psicológica, sino, que no realizó un anticipo de prueba; asimismo, acusa que el Auto de Vista recurrido observaría que en el recurso de apelación restringida en recurrente hubiere observado la forma de proposición o judicialización de la prueba, lo cual no se arguye en esta instancia no ser evidente, ya que lo que se observó en alzada fue la valoración referida a la operación intelectual destinada a establecer la eficacia convencional de los elementos de prueba recibidos, en el caso de la prueba signada como MP-2 (entrevista psicológica); añade que la alzada a tiempo de resolver el segundo motivo de apelación restringida, también contraviene el art. 124 del CPP, ya que cita el AS N° 58/2016-RRC de 21 de enero; además el Tribunal de apelación, en su resolución consigna el criterio contenido de una Sentencia de un Tribunal Español, Resolución N° 714/2016 de 26 de septiembre, sin ingresa a resolver los puntos apelados, lo cual genera la vulneración al debido proceso.

Luego de efectuar el análisis de la problemática que plantea en casación la parte recurrente, la cual se circunscribe en concreto a la denuncia de falta de fundamentación y motivación del Auto de Vista impugnado, así como la falta de resolución de los puntos

Gaceta Judicial

apelados (lo que de manera evidente resulta ser contradictorio en sí mismo), en cuanto al segundo y tercer agravio denunciado en su recurso de apelación restringida, y su contrastación con el Auto Supremo N° 429/2018-RRC de 13 de junio, invocado como precedente contradictorio, se puede establecer de esta relación procesal que la problemática procesal del Auto de Vista impugnado aludida en casación difiere de la problemática resuelta por el referido precedente, toda vez que éste último, resuelve una problemática vinculada exclusivamente a la denuncia de vulneración al debido proceso en su vertiente de la seguridad jurídica, en el que se arguyó que la contradicción del Auto de Vista impugnado y los precedentes invocados radicaría en la falta de control sobre las reglas de la sana crítica por parte del Tribunal Ad quem, lo que es completamente distinto a lo que se denuncia en el presente recurso que se analiza.

Ahora bien, teniendo en cuenta los criterios desarrollados por este Tribunal en cuanto a la labor de contraste que debe realizar al resolver un recurso de casación en el fondo, en sentido de que la existencia de contradicción en los términos previstos por el art. 416 del CPP, implica la concurrencia de supuestos fácticos análogos, resultando que en materia sustantiva el supuesto fáctico análogo exige que el hecho analizado sea similar y en materia procesal el supuesto fáctico análogo se refiere a una problemática procesal similar, es así, que analizando el precedente invocado como contradictorio, se evidencia la concurrencia de una situación procesal distinta, por lo que al advertirse que la doctrina legal aplicable contenida en el precedente invocado, fue generada en una problemática distinta a la analizada, no se visualiza la existencia de contradicción en los términos previstos por el art. 416 del CPP, que como deduce esta Sala Penal, es inviable poder considerar la existencia de contradicción alguna del precedente referido con el Auto de Vista impugnado, que en virtud a la ausencia de problemática procesal similar, no es viable considerar la contradicción denunciada, consecuentemente deviene en infundado el único motivo de casación.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en aplicación de lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Oswaldo Pérez Capi, de fs. 70 a 72 vta.

Magistrada Relatora : María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 9 de noviembre de 2021

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

996

Ministerio Público c/ Mirko Mamani Montaño
Tráfico de Sustancias Controladas
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de 14 de enero de 2021, fs. 64 a 65 vta., Mirko Mamani Montaño, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 002/2021 de 5 enero, cursante de fs. 57 a 58, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, previsto y sancionado en el art. 48 de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (ley 1008)

ANTECEDENTES

Sentencia. - Por Sentencia N° 23/2020 de 15 de julio, fs. 36 a 41 vta., el Juzgado de Sentencia cuarto del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Mirko Mamani Montaño, culpable de la comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, previsto y sancionado en el art. 48 de la ley 1008, condenándolo a diez (10) años de presidio, más el pago de diez mil (10.000) días multa a razón de 0,20 centavos por día a favor del Estado.

Auto de Vista. - Contra la Sentencia, el acusado, interpone recurso de apelación restringida, fs. 45 a 46 vta., resuelto a través de Auto de Vista N° 002/2021 de 5 enero, que consta de fs. 57 a 58, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declara sin lugar el recurso interpuesto, confirmado en consecuencia la sentencia recurrida.

Gaceta Judicial

IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación (fs. 64 a 65 vta.) y del Auto Supremo N° 250/2020-RA de 30 de junio, se extrae el siguiente motivo a ser analizado en la presente resolución, sobre el cual este Tribunal circunscribirá su análisis conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado vulnera su derecho al debido proceso en su componente derecho a la defensa, toda vez que declaró inadmisible su recurso de apelación restringida bajo el argumento errado de que la Sentencia N° 23/2020, cuya lectura integra se realizó el 24 de septiembre del mismo, se encuentra ejecutoriada.

Petitorio.

El recurrente solicita que se anule la audiencia de juicio oral y conjuntamente la Sentencia de 15 de julio de 2020y sea con severa llamada de atención y remisión al Ministerio Público.

Admisión del Recurso.

Mediante el Auto Supremo N° 250/2020-RA de 30 de junio, de fs. 76 a 78 vta., este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por el acusado, para el análisis de fondo del único motivo referido precedentemente.

ANÁLISIS Y VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE VULNERACIÓN A DEREHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES.

IV.1 En cuanto al debido proceso.

En el caso de autos, la parte recurrente acusa la vulneración del debido proceso, por lo que previo a resolver el fondo del cuestionamiento planteado, es menester recordar que este Tribunal a través del Auto Supremo Nº 251/2012 de 17 de septiembre, señaló:

"El debido proceso, considerado como instrumento jurídico de protección de otros derechos, cuyo fin es garantizar que los procesos judiciales se desarrollen dentro del marco de los valores de justicia e igualdad, conforme lo disponen los arts. 115 parágrafo II, 117 parágrafo I, 137 y 180 de la Constitución Política del Estado, en la que se reconoce su triple dimensión como garantía, derecho y principio; se vulnera, cuando el poder sancionador del Estado se aplica arbitrariamente, sin el cumplimiento de un proceso en el cual se respeten los derechos fundamentales y garantías constitucionales de las partes, infringiendo en consecuencia el principio de legalidad y la seguridad jurídica, respecto a la normativa constitucional, conforme el cual, el ejercicio de potestades debe obligatoriamente sujetarse a la Ley. Siendo componente del debido proceso el derecho a la debida fundamentación de las resoluciones judiciales, es exigencia constitucional que toda resolución debe ser fundamentada y motivada en sujeción a los parámetros especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad; respondiendo y emitiendo los criterios jurídicos sobre cada punto impugnado en apego al principio de congruencia, que fija el limite al poder discrecional del juzgador."

Asimismo, por su parte el Auto Supremo 199/2013 de 11 de julio, respecto al debido proceso señalo:

"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 artículos 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, f) el derecho a recurrir, g) el derecho a la legalidad de la prueba, h) el derecho a la igualdad procesal de las partes, i) el derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, j) el derecho a la motivación y congruencia de las resoluciones, k) la garantía del non bis in ídem, 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.

Por otra parte, el debido proceso reconocido en la CPE, 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 CPE, 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".

IV.2 En cuanto al derecho a la defensa.

Respecto al derecho a la defensa, el Auto Supremo N° 041/2012-RRC de 16 de marzo, estableció el siguiente entendimiento:

"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 les concede a ambos la capacidad de postulación necesaria para oponerse eficazmente a la pretensión punitiva y poder

Gaceta Judicial

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 CPE 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.

A su vez, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por Bolivia a través de la Ley 1430 de 11 de febrero de 1993, en su art. 8.1. referente a las garantías judiciales expresa:

"Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter".

De manera específica la misma norma internacional en el acápite 2 del citado art. 8, establece que durante el proceso, toda persona tiene derecho en plena igualdad, a varias garantías mínimas, de las cuales se destacan las siguientes: el imputado tiene derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación formulada; a la concesión del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa; de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor y en su caso de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado; de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos; y a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable.

Esto significa, que dentro del proceso penal se visualizan tres funciones, como son la requirente cumplida por la parte acusadora, sea la Fiscalía o la parte querellante, la decisoria desarrollada por la autoridad que ejerce jurisdicción; y, la función 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, página 151).

En el ordenamiento interno, el art. 5 del CPP, establece que el imputado podrá ejercer todos los derechos y garantías que la Constitución, las Convenciones y los Tratados Internacionales vigentes y ese Código le reconocen desde el primer acto del proceso hasta su finalización, entendiéndose como primer acto del proceso cualquier sindicación en sede judicial o administrativa contra una persona como presunto autor o partícipe de la comisión de un delito; en esa lógica, el ejercicio del derecho a la defensa se proyecta en bloque en todo el ámbito procesal penal, siendo la defensa expansiva y polivalente, habida cuenta que se encuentra reconocida en una fase del proceso como en otra, incluida la investigativa pues: "La defensa en juicio debe poder ser ejercida a lo largo de todo el proceso, de manera particularmente intensa, durante la investigación, ya que las posibilidades de afectación de todas las garantías procesales se dan primordialmente en esta etapa". (Binder, Alberto M., Introducción al Derecho Procesal Penal, Ad-Hoc S.R.L., 1993, página 158).

Por otra parte, conforme se advirtiera en la misma definición dada del derecho a la defensa, éste tiene un carácter dual ya que puede ser ejercido por el defensor y por el propio imputado, en los términos previstos por los arts. 8 y 9 del CPP, que establecen la defensa material y la defensa técnica, siendo la primera la potestad procesal que la ley reconoce al imputado en forma personal de poder decir y hacer en su defensa aquello que fuere oportuno y razonable y la segunda el derecho del imputado de estar asistido por un abogado, constituyendo una obligación para la administración de justicia velar porque ese derecho se cumpla, asignándole en su caso de oficio un defensor.

En términos prácticos, la defensa material faculta al imputado a intervenir en toda la actividad procesal, esto es en todos los actos del proceso que incorporen elementos de prueba y a formular alegatos, implicando ello las distintas etapas que puedan darse en las fases de investigación o del proceso en sí, desde el primer acto del proceso conforme establece el art. 5 del CPP, de modo que siempre pueda realizar todos los actos que le posibiliten excluir o atenuar la reacción penal estatal, siendo importante precisar que ambas clases de defensa deben ser desarrolladas en forma armónica, pues la defensa material de modo alguno puede perjudicar la eficacia de la defensa técnica".

De la jurisprudencia glosada, se concluye que el derecho a la defensa es parte del debido proceso, tiene carácter irrenunciable y debe ser garantizado por toda autoridad jurisdiccional, máxime en materia penal en la que cobra vital importancia porque en muchos casos se dilucida la libertad personal del imputado.

Por otra parte, la Sentencia Constitucional Plurinacional 0224/2012 de 24 de mayo, respecto al derecho a la defensa emitió el siguiente razonamiento:

"El art. 119.II de la CPE dispone que: 'Toda persona tiene derecho inviolable a la defensa', derecho que cobra mayor relevancia en el proceso penal dada la supremacía de los bienes o valores jurídicos que se ponen en juego, motivo por el que debe ser interpretado a luz de los Tratados y Convenios Internacionales de Derechos Humanos ratificados por el Estado boliviano, de acuerdo a

lo establecido en la última parte del art. 13.IV de la Ley Fundamental. En ese entendido, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su art. 14.3 señala que: 'Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección…"

De igual forma, la Convención Americana sobre Derecho Humanos, en su art. 8.2 expresa:

"Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: d) derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor".

Ambos instrumentos internacionales que forman parte integrante del bloque de constitucionalidad por mandato del art. 410.II de la CPE, establecen con claridad que uno de los componentes del derecho a la defensa, y concretamente de la defensa técnica, es el derecho que tiene el imputado a contar con un abogado de su elección, que ha sido definido como: '(…) el derecho esencial del imputado de elegir un jurista que lo asesore y defienda (facultad de elección) desde el primer momento del procedimiento seguido en su contra.' (Maier, Julio B.J.: Derecho Procesal Penal, Fundamentos; pág. 549).

Por su parte, Binder expresa que:

"El imputado también tiene el derecho -amplio, en principio- a la elección de su defensor. Se trata de un asistente de confianza y, por tanto, el imputado debe tener la mayor libertad posible para elegirlo. Es él quien debe controlar la calidad del defensor y quien debe admitirlo o no." (Binder, Alberto: Introducción al Derecho Procesal Penal, pág. 160).

Bajo ese entendimiento, la inviolabilidad de la defensa técnica implica necesariamente el derecho de contar con un abogado defensor de confianza, es decir, de libre elección por el imputado, desde el primer acto del proceso hasta el fin de la ejecución de la sentencia, entendiéndose por primer acto del proceso cualquier sindicación en sede judicial o administrativa, con mayor razón si el imputado no posee conocimientos jurídicos, o aun poseyéndolos, no puede ponerlos en práctica con idoneidad (arts. 5 y 9 del CPP). En el supuesto de que el imputado una vez consultado no elige a su defensor, porque no quiere o no puede designarlo, o si el elegido no acepta inmediatamente el cargo, de oficio se le debe nombrar un defensor. En éste último supuesto, debe precisarse que el derecho a la defensa no se agota con la simple designación de oficio del defensor o su presencia ineficaz, sino que debe observarse la asistencia efectiva de la defensa técnica, ya que el mero formalismo de la designación y presencia del defensor no puede prevalecer sobre el ejercicio material del derecho, de acuerdo al mandato de eficacia de los derechos fundamentales, consagrado en los arts. 14.III, 109.I, 196.I y 410 de la CPE".

De la jurisprudencia constitucional anotada, se concluye que todo imputado tiene derecho a la defensa técnica; es decir, un abogado de confianza; sin embargo, en caso de no contar con un abogado, se le debe designar uno de oficio para que lo defienda de manera eficaz.

IV.3 Análisis del caso concreto.

Conforme se refiere en el romano II.1 de esta resolución, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado vulnera el debido proceso en su componente derecho a la defensa, refiriendo que el Tribunal Ad quem, declaró inadmisible su recurso de apelación restringida, aludiendo que en audiencia de lectura integra de sentencia tanto él como el Ministerio Público renunciaron al plazo para interponer dicho recurso, estando en consecuencia ejecutoriada la sentencia, lo que considera errado.

Del análisis de antecedentes, se advierte que el acusado mediante memorial cursante de fs. 45 a 46 vta., interpone recurso de apelación restringida contra la Sentencia N° 23/2020 de 24 de septiembre, cursante de fs. 36 a 41 vta., en mérito a dicho recurso, el Tribunal de apelación, determina en el romano II.3 del Auto de Vista impugnado, lo siguiente: "De los brevemente descrito y de los antecedentes que informan el cuaderno procesal de impugnación, este Tribunal Ad quem tiene claramente establecido que la presente causa penal, a la fecha objetiva y materialmente ya existe sentencia ejecutoriada con calidad de cosa juzgada, por ende no corresponde analizar menos resolver cualesquier apelación restringida, pues como se hubo descrito en el punto I de la presente resolución (antecedentes), en audiencia de lectura integra de la Sentencia N° 23/2020 de fecha 24 de septiembre de 2020, fue el propio imputado quien a través de su Defensa Técnica, por "principio dispositivo", hubo manifestado su voluntad de renunciar al plazo estipulado para plantear apelación restringida y ejercitar ese derecho de impugnar, línea que fue seguida por el representante del Ministerio Publico, motivos por los cuales, la juez A quo, hubo declarado la ejecutoria de la misma, tal como establece la previsión normativa contenida en el art. 131 del Adjetivo Penal (…)" disponiendo en el "Por Tanto", declarar inadmisible el recurso de apelación restringida interpuesto por el acusado.

Del análisis de los datos del proceso también se advierte que de fs. 24 a fs. 30, cursa acta de registro de juicio oral de fecha 15 de julio de 2020, evidenciándose de la lectura de la misma que la Juez A quo, luego de haber concluido el juicio oral, da lectura a la parte resolutiva de la sentencia y señala audiencia para la lectura integra de la misma para el 23 de julio de 2020, posteriormente, el abogado defensor de oficio del acusado solicita la ejecutoria de la Sentencia, solicitud efectuada de igual manera por el Ministerio Publico, consecuentemente, la Juez A quo, declara la ejecutoria de la Sentencia.

Mediante resolución de 23 de septiembre de 2020 (fs. 31) la Juez A quo, considerando que se había señalado audiencia de lectura integra de Sentencia para el 23 de julio de 2020 así como la suspensión de actividades judiciales dispuestas por el Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, señala nueva audiencia para el 24 de septiembre del mismo año, en dicha audiencia, luego de haberse realizado la lectura integra de la Sentencia, la abogada defensora del acusado anuncia que interpondrá recurso de apelación restringida contra la Sentencia.

Gaceta Judicial

Si bien el Tribunal de apelación declara inadmisible el recurso interpuesto por el acusado argumentando que el abogado defensor de oficio del acusado renunció al plazo para interponer el recurso de apelación restringida y que la sentencia se encuentra ejecutoriada, no obstante, no consideró que la renuncia del plazo se la realizó sobre un plazo inexistente, toda vez que el plazo para interponer el recurso antes referido no nació, menos empezó su computo, sino, hasta luego de haberse practicado la notificación personal de la sentencia en integro, es decir, hasta el 24 septiembre de 2020, fecha en la que se realizó la lectura integra de la Sentencia y se notificó con la misma al acusado (fs. 43) tal como se tiene de la inteligencia de la parte in fine del art. 361 del CPP, cuyo texto legal refiere: "…con el pronunciamiento íntegro de la sentencia, se dará por notificada a las partes en audiencia, dejando constancia de este actuado."

El Código de Procedimiento Penal, en su art. 408 del CPP, textualmente señala: "El recurso de apelación restringida será interpuesto por escrito, en el plazo de quince días de notificada la sentencia".

Ahora bien, de conformidad al art. 130 de la referida norma procesal penal: "Los plazos son improrrogables y perentorios, salvo disposición contraria a este Código", a su vez, los párrafos tercero y cuarto del citado artículo señalan: "Los plazos determinados por días comenzarán a correr al día siguiente de practicada la notificación y vencerán a las veinticuatro horas del último día hábil señalado. Al efecto, se computará sólo los días hábiles, salvo que la ley disponga expresamente lo contrario o que se refiera a medidas cautelares, caso en el cual se computarán días corridos"

Sobre el particular, este Tribunal Supremo de Justicia en el Auto Supremo N° 22/2014 de 17 de febrero, estableció lo siguiente: "De lo dispuesto por los artículos 130 y 408 del Código de Procedimiento Penal, se infiere que el plazo procesal para formular el recurso de apelación restringida es de quince días hábiles, comenzará a correr al día siguiente de practicada la notificación y vencerá a las veinticuatro horas del último día señalado, teniendo presente para el cómputo solo los días hábiles y no así los inhábiles, constituidos por los días sábado, domingo, feriados, los que se hallen incluidos en el periodo de vacación judicial; y, los días que mediante resolución expresa de autoridad competente, dispongan la suspensión de actividades judiciales; un entendimiento contrario que provoque indebidamente la declaración de inadmisibilidad del recurso, implica desconocer el principio de impugnación reconocido por el artículo 180.II de la Constitución Política del Estado, lo que constituye defecto absoluto no susceptible de convalidación conforme dispone el artículo 169 inciso 3) del Código de Procedimiento Penal"

Por lo que en atención a dichas precisiones, corresponde referir que de ninguna manera la Juez A quo podía haber considerado la renuncia del plazo establecido para la interposición del recurso de apelación restringida, por parte del abogado defensor de oficio del acusado y menos aún declarar la ejecutoria de la Sentencia, sin antes haberse realizado la fundamentación de la misma y notificado en integro al acusado en forma personal, es más, el abogado defensor de oficio del acusado no podía renunciar al plazo establecido para interponer el recurso previsto en el art. 407 del CPP, sin que antes se le haya notificado con la sentencia en su integridad conforme la exigencia legal prevista en el art. 163.3 del CPP, aspectos que debieron haber sido considerados correctamente por el Tribunal de alzada, máxime, cuando cursa a fs. 43, notificación personal al acusado con la Sentencia N° 23/2020 de 24 de septiembre de 2020, debiendo haberse considerado la misma para el computo del plazo previsto en el art. 408 del CPP.

A más de ello, corresponde indicar que lo referido por el Tribunal de apelación en su resolución –hoy impugnada- es errado, toda vez que el 15 de julio de 2020, se pronunció la parte resolutiva de la Sentencia, momento procesal en el que el abogado defensor de oficio del acusado hizo renuncia del plazo establecido para la interposición del recurso de apelación restringida y el 24 de septiembre de 2020, se realizó la lectura integra de la Sentencia, siendo notificada ésta de manera personal al acusado en la misma fecha, por lo que es equivoco aducir que la renuncia al plazo se hubiese realizado después de haberse pronunciado la Sentencia.

Asimismo, cabe referir que el recurso de apelación restringida al ser el único medio para impugnar una sentencia condenatoria o absolutoria, merece especial atención por parte del Tribunal de apelación a tiempo de considerar la concurrencia de los presupuestos establecidos en el art. 407 y siguientes del CPP, tanto para su admisibilidad como para su tratamiento en el fondo, debiendo el Tribunal revisor controlar que el proceso se desarrolle libre de defectos absolutos y garantizando la tutela efectiva del debido proceso.

Por lo que, en atención a lo precedentemente manifestado, evidenciándose que el Auto de Vista impugnado no realizó un correcto análisis de los antecedentes a tiempo de considerar la admisibilidad del recurso de apelación restringida interpuesto por el acusado generando en consecuencia el quebrantamiento al debido proceso, corresponde dar curso a lo solicitado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en aplicación de lo previsto por el art. 419 del CPP, declara FUNDADO el recurso de casación interpuesto por Mirko Mamani Montaño, de fs. 64 a 65 vta.; en aplicación del art. 419 del CPP, DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista N° 002/2021 de 5 de enero, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, de fs. 57 a 58, y determina que la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, sin espera de turno y previa notificación a las partes, dicte nuevo fallo, conforme a la doctrina legal explicada en los fundamentos precedentes.

Para fines del art. 420 del CPP, 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.

En aplicación del art. 17.IV de la LOJ, por Secretaría de Sala, comuníquese el presente Auto Supremo al Consejo de la Magistratura a los fines de ley.

Magistrada Relatora : María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 9 de noviembre de 2021

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

997

Julia Quisbert Machicado y otros c/ Gumercindo Paye Mamani y otra.
Despojo
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 6 de noviembre de 2020, Gumercindo Paye Mamani y Primitiva Ticona Machaca, interponen recurso de casación, de fs. 421 a 425, impugnando el Auto de Vista N° 115/2019 de 29 de noviembre, que consta de fs. 372 a 384, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por Julia Quisbert Machicado y Cesar Julio Martínez Iñiguez, contra Gumercindo Paye Mamani y Primitiva Ticona Machaca, por la presunta comisión del delito de Despojo, previsto y sancionado por el art. 351 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia. - Por Sentencia N° 60/2017 de 12 de julio, fs. 282 a 313, el Juzgado de Sentencia de Copacabana, Provincia Manco Kapac del Departamento de La Paz, declaró a Gumercindo Paye Mamani y Primitiva Ticona Machaca, culpables de la comisión del delito de Despojo, previsto y sancionado por el art. 351 del CP, imponiéndoles la pena de cinco (3) años de reclusión.

Auto de Vista. - Contra la mencionada Sentencia, Gumercindo Paye Mamani y Primitiva Ticona Machaca, formularon recurso de apelación restringida, que consta de fs. 322 a 331, resuelto por Auto de Vista N° 115/2019 de 29 de noviembre, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declara improcedente el recurso interpuesto; consecuentemente mantiene incólume la Sentencia impugnada.

IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación (fs. 421 a 425) y del Auto Supremo N° 185/2021-RA de 26 de mayo, se extrae el siguiente motivo a ser analizado en la presente resolución, sobre el cual este Tribunal circunscribirá su análisis conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

Los acusados denuncian que el Auto de vista impugnado, incurre en inobservancia y errónea aplicación de la Ley procesal contenida en el art. 370.6 del CPP, y revalorización de la prueba testifical, incumpliendo su labor de control sobre la valoración de la prueba efectuada en Sentencia, argumentando que el Tribunal de apelación omitió el hecho de que la Sentencia se basó en hechos inexistentes o no acreditados y en valoración defectuosa de la prueba y está basada en presunciones y criterios subjetivos, sin pruebas que respalden su teoría fáctica y jurídica, al no haberse demostrado la concurrencia de todos los elementos constitutivos del ilícito condenado, además de omitir que el bien protegido del delito de despojo es la posesión, no así el mejor derecho de propiedad; el Auto de Vista impugnado convalida esta situación al confirmar la Sentencia, sin tomar en cuenta que el derecho propietario no se adquirió por compra venta de Lucia Ticona de Mamani y Alfonso Mamani Mamani, sino que se adquirió con un proceso de usucapión; además, que no se estableció en qué momento se cometieron los hechos de violentos de despojo supuestamente ocurridos, cuando la carga probatoria recae en el acusador y el juicio se abre con base en la acusación fiscal o del querellante; en consecuencia, correspondía

Gaceta Judicial

aplicar los principios de verdad material, in dubio pro reo y duda razonable, sin incurrir en desconocimiento de las reglas de la sana crítica y no omitir que no existe prueba que demuestre el hecho acusado.

Petitorio.

El recurrente solicita que se declare fundado el recurso de casación y se deje sin efecto el Auto de Vista emitido por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

Admisión del Recurso.

Mediante el Auto Supremo N° 185/2021-RA de 26 de mayo, de fs. 439 a fs. 440 vta., este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por los acusados, para el análisis del motivo referido precedentemente.

ANÁLISIS Y VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN ENTRE EL AUTO DE VISTA Y LOS PRECEDENTES INVOCADOS.

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

El art. 416 del CPP, instituye:

"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"

Por su parte el art. 419 del CPP, 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 CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 LOJ, 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 Constitución Política del Estado (CPE), 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 CPP, 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 Auto Supremo 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 Penal 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.

III.2. De los precedentes invocados.

Conforme el Auto Supremo de Admisión 185/2021-RA de 26 de mayo, el análisis del motivo de casación, se circunscribirá a la verificación de la denuncia efectuada en la citada resolución, la que se encuentra relacionada con la aparente contradicción incurrida por el Tribunal de alzada, al momento de emitir el Auto de Vista N° 115/2019 de 29 de noviembre, con los precedentes invocados por los -ahora-recurrentes, quienes invocan al:

Auto Supremo 384 de 26 de septiembre de 2005, pronunciado por la Sala Penal Primera de la extinta Corte Suprema de Justicia -ahora- Tribunal Supremo de Justicia, en resolución de un recurso de casación en una causa seguida por el delito de Tráfico de sustancias controladas, teniéndose como hecho generador la denuncia de violación de la presunción de inocencia al expedirse sentencia de condena sin que exista sentencia condenatoria ejecutoria, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal aplicable:

"DOCTRINA LEGAL APLICABLE. – 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."

Auto Supremo N° 328/2016-RRC de 21 de abril, pronunciado por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en resolución de un recurso de casación en una causa seguida por el delito de Despojo, teniéndose como hecho generador la denuncia de falta de fundamentación, motivación y congruencia, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal aplicable:

"DOCTRINA LEGAL APLICABLE. – …se debe tener presente que evidentemente existirá falta de fundamentación e congruencia en el Auto de Vista impugnado, cuando se evidencie que el Tribunal de alzada no se pronunció de manera expresa, clara, concreta y lógica sobre cada uno de los puntos cuestionados en el recurso de apelación restringida pues, del cumplimiento de estas exigencias se exterioriza el fundamento de la decisión adoptada, explicando una determinada interpretación del Derecho y permitiendo de ese modo el eventual control jurisdiccional de aquella, aclarándose que, ello no implica imponer una especial estructura en el desarrollo de los razonamientos, pues una motivación escueta y concisa no deja, de ser motivación, así como una fundamentación ampulosa tampoco garantiza que lo sea. Lo fundamental es que la Resolución contenga una relación fáctica o de antecedentes y en el caso concreto de la apelación, del o los agravios denunciados y por otra, una valoración jurídica suficientemente razonada acerca de dichos agravios."

Gaceta Judicial

III.3. Análisis del caso concreto.

Conforme se refiere en el romano II.1 de esta resolución, los recurrentes acusan al Auto de vista impugnado, de incurrir en inobservancia y errónea aplicación del art. 370.6 del CPP, revalorizar la prueba testifical e incumpliendo su labor de control sobre la valoración de la prueba efectuada en Sentencia, omitiendo aplicar los principios de verdad material e in dubio pro reo, desconociendo las reglas de la sana critica al no considerar la inexistencia de prueba que demuestre el hecho acusado.

De la problemática planteada por los recurrentes en su recurso de casación y su contrastación con el Auto Supremo 384 de 26 de septiembre de 2005, invocado como precedente contradictorio, se puede establecer de esta relación procesal, que la problemática procesal del Auto de Vista impugnado aludida en casación, difiere de la problemática resuelta por el referido precedente, debido a que el agravio expuesto por los recurrentes se centra en la denuncia contra el Tribunal de apelación por inobservancia y errónea aplicación del art. 370.6 del CPP, revalorizar prueba testifical e incumplir su labor de control sobre la valoración de la prueba efectuada en Sentencia, mientras que el precedente que se invoca resuelve una problemática vinculada exclusivamente a la fundamentación y congruencia de las resoluciones.

Ahora bien, teniendo en cuenta los criterios desarrollados por este Tribunal en cuanto a la labor de contraste que debe realizar al resolver un recurso de casación en el fondo, en sentido de que la existencia de contradicción en los términos previstos por el art. 416 del CPP, implica la concurrencia de supuestos fácticos análogos, resultando que en materia sustantiva el supuesto fáctico análogo exige que el hecho analizado sea similar y en materia procesal el supuesto fáctico análogo se refiere a una problemática procesal similar, es así, que analizando el precedente invocado como contradictorio, se evidencia la concurrencia de una situación procesal distinta, por lo que al advertirse que la doctrina legal aplicable contenida en el precedente invocado, fue generada en una problemática distinta a la analizada, no se visualiza la existencia de contradicción en los términos previstos por el art. 416 del CPP, que como deduce esta Sala Penal, es inviable poder considerar la existencia de contradicción alguna del precedente referido con el Auto de Vista impugnado.

Del recurso de casación interpuesto por los acusados y el Auto Supremo de admisión N° 185/2021-RRC, cursante de fs. 438 a 440 vta., se advierte que se invoca como precedente además al Auto Supremo N° 328/2016-RRC de 21 de abril, que luego de la lectura de la problemática planteada por los recurrentes en su recurso de casación sólo respecto a la denuncia de revaloración de la prueba por el Tribunal de alzada y omisión de control en la valoración de la prueba en Sentencia, contrastada con el precedente que se invoca, se puede establecer de esta relación procesal, que si contienen una problemática procesal análoga a la argumentada en casación contra el Auto de Vista impugnado, correspondiendo ejercer al efecto la labor nomofiláctica.

Efectivamente, el precedente invocado alude a la prohibición de valoración de la prueba por parte del Tribunal de alzada y el control que debe realizar sobre la valoración de la prueba ejercitada por el A quo, siendo así, que para poder establecer la contradicción pretendida es necesario ingresar a la revisión del recurso de apelación restringida y lo resuelto por el Tribunal de alzada, para evidenciar si efectivamente el Tribunal de apelación, incurrió o no en los hechos que le atribuyen los recurrentes.

De la revisión del recurso de apelación restringida interpuesto por los recurrentes, se advierte que, en relación al motivo de casación, denuncian como agravio la valoración defectuosa de la prueba testifical, argumentando, que no se tiene ningún elemento de prueba que determine de forma directa la responsabilidad penal de sus personas, mas por el contrario en errónea aplicación de la sana crítica y con insuficientes medios de prueba de cargo, es que se les sanciona mediante una sentencia irregular al incurrir en defectuosa valoración de la prueba, que conforme el art. 173 del CPP, el juzgador tiene la libertad de valorar la prueba de manera integral y armónico conforme las reglas de la sana critica, lo que no implica que la autoridad que dicta el fallo tenga que valorar y observar la prueba que le conviene para sustentar el fallo. Añade que existe defectuosa valoración de la prueba testifical toda vez que las declaraciones de los testigos de cargo se ha acreditado dos hechos básicos para dar credibilidad a las atestaciones antes los diferentes jueces que han estado a cargo del proceso, como es la uniformidad, homogeneidad y coherencia, siendo que las declaraciones han tenido coincidencia con las declaraciones de los testigos de descargo y cargo que establezcan hechos lógicos con fechas, ciertas conducentes a probanza de la querella, es decir los hechos de marzo del año 2013, 3 de mayo del 2015 y 16 de junio de 2015 e incluso con las declaraciones voluntarias de los acusados como testigos. Siendo que no sólo valoro la prueba de manera modo integral y armónico, sino que violó el orden procesal y habiendo sentado bases suficientes sobre la ilicitud de la prueba.

Atendiendo el agravio denunciado, el Tribunal de alzada a fs. 23 del Auto de Vista que se impugna, refiere que los apelantes sólo indican valoración defectuosa de la prueba sin fundamentar en que consiste la misma, quienes aducen además a que la Sentencia N° 60/2007 incurre en defectuosa valoración de la prueba, sin embargo, dicha sentencia no existe en este proceso penal ya que la Sentencia motivo de apelación es la N° 60/2017, infiriendo la alzada que el argumento es copia de otro recurso pues anteriormente los recurrentes aluden a una sentencia absolutoria, que no existe en el caso de autos. Por otro lado, indica que si bien se denuncia que no se aplicó correctamente el art. 173 del CPP, empero, no se fundamenta cuales fueron las reglas de la sana critica que fueron

vulneradas tal cual establece dicha norma legal. Además, se denuncia defectuosa valoración de la prueba testifical, sin señalar a que testigos se refiere, peor aún, los acusados recurrentes aluden que las atestaciones de cargo han sido ricas en detalle, que han tenido coincidencia con las declaraciones de descargo, entonces, estarían de acuerdo con el valor probatorio que le dio el Juez A quo a las atestaciones de cargo, por el que, como una de las pruebas concluyó que los acusados son autores del hecho de Despojo, entonces, contrariamente ahora señala mala valoración de dicha prueba testifical, siendo que dichos aspectos de ninguna manera demuestran la existencia del agravio denunciado. Sustentando la alzada su razonamiento en la doctrina legal de los Autos Supremos N° 113/2016-RRC de 17 de febrero y 326/2013-RRC, cuyas resoluciones se refieren a la carga procesal que tiene la parte apelante ante la denuncia de defectuosa valoración de la prueba.

Precisando además el Tribunal de apelación, lo siguiente: "…habiendo identificado que el recurrente a tiempo de argüir la defectuosa valoración de la prueba no cumplió con la carga procesal de fundamentar debidamente su pretensión, pues si bien señalo elementos de prueba que supuestamente adolecen de tal defecto, empero, omitió señalar específicamente aquellas reglas de la sana critica señalado por el art. 173 del procedimiento penal que fueron infringidas por el Juez a quo a tiempo de valorar esos elementos probatorios, que la falta de agravio vinculado al sistema de la sana critica y valoración probatoria no hace posible atender la postulación pretendida, mientras no se identificó de modo concreto las vulneraciones de las reglas de la sana critica, como las de la experiencia, la ciencia, la psicología y la lógica, entonces, el defecto denunciado, resulta carente de especificidad, precisión y sin sustento. A ello se suma el hecho de que no proporcionó los insumos necesarios del porque consideró que el Juez a quo incurrió en una errónea valoración de los elementos de prueba…"

De lo que se tiene en consecuencia, que no es evidente lo referido por los recurrentes, toda vez que no se evidencia la existencia de revaloración de la prueba por parte del Tribunal de apelación, menos falta de control en la valoración de la prueba efectuada por el Juez A quo, pues este Tribunal no visualiza una labor de revalorización probatoria como sostiene la parte recurrente, toda vez que en la respuesta otorgada por el Tribunal de alzada, no se percibe la asignación de un valor distinto a las pruebas judicializadas en el acto de juicio, menos se percibe que se haya descendió al examen del cuadro fáctico, sino que ejerciendo el control de logicidad que le corresponde y en el ámbito de la denuncia, estableció que las observaciones planteadas por los recurrentes no eran evidentes explicando los motivos de su determinación, asimismo, cabe resaltar; sin soslayar, que los recurrentes no precisaron en la formulación del agravio denunciado en casación de qué modo se hubiese realizado la revaloración de la prueba, por lo que en merito a lo precedentemente expuesto, no advirtiéndose la existencia del agravio denunciado, corresponde declarar infundado el presente motivo de casación.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP y lo previsto por el art. 42.I.1 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Gumercindo Paye Mamani y Primitiva Ticona Machaca, fs. 421 a 425.

Magistrada relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 10 de noviembre de 2021

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

999

Ministerio Público y otros c/ Cristhian Alan Baez Chipana y otros
Asesinato
Distrito: La Paz.

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Gaceta Judicial

Por memorial presentado el 8 de julio de 2020, Cristhian Alan Baez Chipana, promovió recurso de casación impugnando el Auto de Vista 44/2017 de 23 de agosto, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público, Juvenal Huanca Arias e Inés Murguía de Huanca, contra el recurrente, por el delito de Asesinato, previsto y sancionado en el art. 252 nums. 2) y 3) del Código Penal (CP).

DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1 Antecedentes

a) Por Sentencia 30/2015 de 4 de noviembre, el Tribunal de Sentencia Séptimo de la ciudad de La Paz, declaró a Cristian Alan Baez Chipana, culpable de la comisión del delito de Asesinato, previsto y sancionado por el 252 nums. 2) y 3) del CP, condenándolo a la pena de reclusión de treinta años sin derecho a indulto, mas resarcimiento del daño civil a la víctima y pago de costas.

b) Contra aquel Fallo, Cristian Alan Baez Chipana, opuso recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 44/2017 de 23 de agosto, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declarando su improcedencia.

I.2 Motivos del recurso

En conocimiento de esta Sala, aquel recurso motivó la emisión del Auto Supremo 455/2021-RA de 16 de agosto, por medio del cual, en juicio de admisibilidad, se delimitó el presente análisis con los siguientes parámetros:

I.2.1 El recurrente refiere que el Auto de Vista impugnado, lesiona su derecho al debido proceso en su componente derecho a la defensa y tutela judicial efectiva, refiriendo que, en juicio oral interpuso incidente de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, el cual, fue negado por el Tribunal de origen, en merito a ello, hizo reserva de recurrir, fundamentando los agravios emergentes en apelación restringida, sin embargo, el Tribunal de alzada, determinó inadmisibilidad bajo el argumento de que tal reclamos debía ser planteado vía apelación incidental conforme el art. 404 del CPP, en el plazo de 3 días.

I.2.2 Falta de fundamentación e incongruencia en el Auto de Vista impugnado, alegando que en apelación restringida denunció: [a] defecto de sentencia previsto en el art. 370 núm. 1) del CPP, argumentando que la errónea aplicación de la Ley sustantiva del delito de Asesinato, cuestionando los elementos subjetivos del tipo penal, referidos a los motivos fútiles o bajos, la alevosía y el ensañamiento así como el art. 13 del CP, [b] defectos de sentencia conforme los numerales 2) y 5) del art. 370 del CPP, aludiendo falta de fundamentación en Sentencia; y, [c] defecto de sentencia previsto en el art. 370 núm. 6) del CPP, arguyendo defectuosa valoración de la prueba y que la Sentencia se funde en hechos no probados.

En ese contexto, acusa Tribunal de apelación, de brindar argumentos genéricos y no otorgar respuesta clara, expresa, puntual, completa y razonada, a cada una de las denuncias formuladas en apelación. Invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 259/2015-RRC de 10 de abril y 396/2014-RRC de 18 de agosto.

I.2.3 Denuncia que el Auto de Vista 44/2017, incurre en incongruencia, toda vez que su argumentación fuera extra petita, al argumentar un presunto agravio de violación al principio de congruencia entre el hecho acusado y el condenado, cuando ello no fue evidente, infringiéndose de tal modo el art. 398 del CPP. Invoca como precedente al Auto Supremo 396/2014 RRC de 18 de marzo.

I.3 Petitorio

Solicitó que admitido su recurso los tres motivos formulados sean declarados fundados, anulando en consecuencia el Auto de Vista impugnado y ordenándose la emisión de uno nuevo conforme la doctrina legal a emitir.

ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

II.1 El 15 de abril de 2015, iniciado debate de juicio oral, el imputado a través de su defensa opuso fundadamente excepción de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso. Tal acto fue resuelto a través de Auto Interlocutorio 043/2015 de 15 de abril, declarándolo improcedente. A continuación, la defensa anunció apelar dicha decisión.

II.2 Emitida Sentencia, por actuación de 2 de diciembre de 2015, el señor Baez Chipana, promovió recurso de apelación restringida, formulando - en lo que interesa al presente Fallo- como motivos de reclamo:

Excepción de la acción penal por duración máxima del proceso, explicando que "el proceso desde su inicio propiamente dicho de juicio tiene una data de 5 años" (sic) que las dilaciones eran atribuibles al Ministerio Público, y que, "estos hechos han sido debidamente probados en audiencia de excepciones e incidentes, sin embargo sus autoridades no han realizado correctamente un análisis de los requisitos para declarar probada dicha excepción" (sic).

Acusó errónea aplicación de la Ley sustantiva, por cuanto –señaló- la Sentencia no estableció el nexo causal entre la muerte de la víctima y la conducta reprochada al imputado, como tampoco justificó la existencia de las circunstancias inmersas en el art. 252 nums. 2) y 3) del CP.

En relación al art. 370 núm. 2) del CPP, expresó que "el propio tribunal…ha establecido la duda respecto a la participación y acción de [su] persona pues no puede establecer…la reprochabilidad del acto antijurídico cuando existe un rebelde que se ha dado a la fuga y que a la fecha nunca ha respondido al llamado judicial" (sic)

Señaló además que, la sentencia no guarda la debida fundamentación pues hubiera omitido brindar argumentos en torno a la subsunción del hecho a los elementos de alevosía, ensañamiento y motivos bajos o fútiles.

Finalmente, adujo que el mismo fallo, no estableció con precisión "al autor principal pues incluso de toda su lectura podrán advertir que incluso en su punto II…funda su imposición de pena en una mala y errónea calificación de hechos pues no se ha determinado con certeza plena quien es el autor directo de los hechos acusados" (sic)

II.3 Elevados antecedentes fueron de conocimiento de la Sala Penal Segunda de La Paz, quien por medio de Auto de Vista 44/2017 de 23 de agosto, declaró la improcedencia del recurso pretendido por el imputado, a través de los siguientes argumentos:

"….el suscrito Tribunal de alzada queda limitado en sus actuaciones a los aspectos denunciados y/o cuestionados dentro la resolución sentencia venida en grado de apelación, salvo que los defectos resulten gravemente atentatorias contra derechos y garantías…una revisión prolija del memorial de apelación restringida interpuesto…se evidencia…que en cuanto…las observaciones denunciadas como agraviantes hacen referencia a defectos de sentencia conforme el art. 370 del CPP, empero dentro su escasa fundamentación hacen referencia a que existiera una mala aplicación del art. 252 del Código Penal y que dentro los hechos no probados se acreditaría la no participación del ahora condenado además de una supuesta falta de fundamentación, aspectos centrales…en lo demás….una reiteración de estos agravios, así en ese orden…se debe dejar en claro por parte de este Tribunal de Alzada que los aspectos denunciados como agraviantes en el fondo de la apelación quieren revalorar la prueba, máxime cuando la fundamentación del recurso de impugnación en conclusión trata de hacer ver que el ahora condenado seria inocente, empero a tiempo de la consideración de una apelación restringida…que proceden contra errores in procedendo e in judicando, no pudiendo la apelación restringida a etapas donde ya sé debatieron la producción de pruebas, en conclusión o es posible la revalorización de las pruebas introducidas a juicio" (sic)

Sobre la pretensión impugnaticia contra el Auto interlocutorio 043/2015 de 15 de abril, precisó:

"….en consideración de este extremo en particular se tiene que en cuanto a los efectos de apelación…con referencia a las cuestiones planteadas se observa la apelación contra la resolución N° 043/2015 de fecha 15 de abril del 2015…misma que fue notificada y apelada en audiencia de fecha 15 de abril del 2015; en tal virtud cabe hacer mención al caso el Auto Supremo 060/2007 de 27 de enero del 2007 que…estableció 'en el planteamiento las cuestiones incidentales contra resoluciones que rechacen excepciones durante el juicio oral surgen dos posibilidades , que el tribunal haya resuelto las excepciones conforme al art. 345 con relación al artículo 314 primer párrafo ambos del CPP, en un solo acto al inicio del juicio o en sentencia, en el primer caso el execepcionista deberá formalizar el recurso en el plazo previsto por el artículo 404 del CPP debiendo el tramite diferirse hasta que se dicte la sentencia de primer grado; si las excepciones han sido resueltas en misma sentencia, esto habilita para que el excepcionista plantee conjuntamente estas apelaciones" ahora bien a tiempo de considerar la presente apelación es menester precisar al caso que es evidente que se ha planteado reserva del recurso de apelación contra la 043/2015 de fecha 15 de abril del 2015 en la misma audiencia,

Gaceta Judicial

empero de la revisión de la merituada apelación se evidencia que la misma constituye un simple anuncio a una apelación pero no consigna ninguna fundamentación de los supuestos agravios que les causaría la resolución dictada por el A Quo…estos fundamentos resultan, inadmisibles puesto que debieron haberse planteado en los plazos previstos por el art. 404 vale decir dentro los tres días hábiles siguientes…" (sic)

FUNDAMENTOS DE LA SALA

III.1 El recurrente cuestiona que el Tribunal de apelación, no ingresó a resolver la apelación incidental opuesta contra el Auto Interlocutorio 043/2015, aduciendo que debió aplicarse el trámite señalado en el 404 del CPP, "sin considerar que al realizarse la reserva de apelación en juicio oral, la fundamentación se la debe efectuar conjuntamente con la apelación restringida dentro del término que prevé el art. 408 del CPP, es decir quince días y no como equivocadamente se sostuvo en alzada" (sic). En su postura aquel enfoque vulneró su derecho a la defensa, el debido proceso y la tutela judicial efectiva.

El Auto de Vista 44/2017 de 23 de agosto, rechazó los reclamos opuestos contra la Resolución 043/2015 de 15 de abril que declaró improcedente la excepción de extinción de la acción penal planteada por el recurrente en juicio oral. Los argumentos fueron básicamente dos, por una parte, no haber realizado el trámite pertinente para ese tipo de casos a tono con el entendimiento sentado en Auto Supremo 60 de 27 de enero de 2007, esto es cumplir el plazo de tres días inmerso en el art. 402 del CPP; también, el Tribunal de apelación, consideró "no se ha reclamado ningún agravio…ni oral mucho menos de manera escrita y el único fundamento se halla inadmisible" (sic).

Las reglas procesales sobre la oportunidad, tiempo y forma de tramitación de las excepciones dentro de la Ley 1970 y sus modificaciones, evidentemente no se tratan de un subsistema de naturaleza y lógica propias, al contrario, su existencia y la expresión de su trámite, deben a la vez respetar la esencia del procesamiento penal. Por el art. 329 del CPP, sabemos que el juicio oral es la fase esencial del proceso, por el art. 330 tenemos ordenado que su realización sea de forma ininterrumpida y con presencia de todas las partes, finalmente, por su art. 334, se nos ordena que iniciado el juicio éste se realizará sin interrupción todos los días hábiles hasta que se dicte sentencia y sólo podrá suspenderse, en los supuestos del art. 335 del CPP1.

Ahora bien, si la fase esencial del proceso, posee para su eficacia reglas claras y estrictas, cual la aplicación del art. 402 del CPP, una vez iniciado juicio oral, teniendo en cuenta que por la disposición general contenida en el art. 396 num. 1) de la misma norma adjetiva, por definición dispone que todo recurso apelación incluida, posee efecto suspensivo, de hecho, sumando la variable de tener un congestionado sistema procesal, la impugnación de una excepción conllevaría un trámite que por imperio mismo de la Ley obligaría a la paralización del acto de juicio, lo cual de hecho, es una situación abiertamente evitada por el Legislador, ello en atención a las reglas señaladas en el párrafo que antecede.

Así las cosas, un aproximamiento a la solución en el caso que toca autos yace en la jurisprudencia contenida en la Sentencia Constitucional 0421/2007-R de 22 de mayo, cuando señala que:

"…la resolución de las excepciones en la audiencia de juicio oral o en sentencia es una facultad potestativa del tribunal; en ese sentido, si el Tribunal opta por la primera alternativa, deberá definir la situación declarando probada o rechazando la excepción. En el primer caso, es decir, cuando se declara probada la excepción, las partes pueden hacer uso de la apelación incidental señalada en el art. 403 inc. 2) del CPP, con los efectos previstos en el art. 396 inc. 1) del mismo Código; pues, en este caso, a consecuencia de la

[1] Artículo 335. (Casos de suspensión). La audiencia del juicio se suspenderá únicamente cuando:

1) No comparezcan testigos, peritos o intérpretes cuya intervención sea indispensable; o cuando sobreviniera la necesidad de producir prueba extraordinaria;

2) Algún juez u otro sujeto procesal tengan un impedimento físico debidamente comprobado que les impida continuar su actuación en el juicio, salvo que se trate del fiscal o el defensor y que ellos puedan ser sustituidos inmediatamente;

3) El fiscal o el querellante por el descubrimiento de hechos nuevos requieran ampliar la acusación, o el imputado o su defensor lo solicite después de ampliada, siempre que, por las características del caso, no se pueda continuar inmediatamente.

resolución, se interrumpe el juicio oral y público. Así, tratándose de la excepción de prejudicialidad, por disposición del art. 309 del CPP el juicio se suspende; en las excepciones de incompetencia y litispendencia, se dispone la remisión de antecedentes al juez o autoridad llamada por ley (arts. 310 y 313 del CPP); en la excepción de falta de acción se archivan las actuaciones (art. 312 del CPP), y en las excepciones de extinción de la acción penal y cosa juzgada, se declara la extinción de la acción penal, disponiéndose el archivo de obrados (art. 313 del CPP).

En el segundo caso, es decir, cuando se rechace la excepción planteada, y se causa agravio, las partes deberán reservarse el derecho de plantear la apelación o recurrir de la decisión adoptada, junto con la sentencia, a través de la apelación restringida…

... Consecuentemente, al momento de resolver en la audiencia de juicio las excepciones o incidentes, será suficiente que las mismas, sean resueltas en forma oral, debido a que, conforme lo determina el art. 371 del CPP en el acta del juicio oral quedan registradas, entre otros aspectos, las solicitudes y decisiones producidas en el curso del juicio, las objeciones de las partes y sus protestas de recurrir; lo que abre la posibilidad de que estos aspectos sean impugnados a través del recurso de apelación restringida, como lo establece expresamente el art. 407 del CPP.

De lo anotado se concluye que en el juicio oral no es posible interponer el recurso de apelación incidental para impugnar las resoluciones que rechacen excepciones, sino que las partes podrán reservarse el derecho de recurrir una vez pronunciada la sentencia cuando exista agravio"

En ese criterio, tomando en cuenta además que la amplitud de redacción del art. 407 del CPP, no excluye la posibilidad de reclamo impugnaticio paralelo e independiente sobre excepciones opuestas en juicio oral; no es menos cierto que lo razonando por el Auto de Vista 44/2017, para declarar la inadmisiblidad de aquel acto, no se basó únicamente en esa tramitación, sino también –y he aquí lo trascendente- la inexistencia de un agravio concretizado y explicado en el recurso, habida cuenta que los términos que sostuvieron este reclamo, son básicamente inexistentes, expresando tan solo oposición infundada, ya sea en el escrito de 2 de diciembre de 2015, precisando que desde el inicio de investigación, hasta la emisión de sentencia transcurrieron cinco años, y negando llanamente que le fueran atribuibles los tiempos acontecidos, sin acotar otro tipo de criterio que de por sí abastezca una labor más profunda de parte del Tribunal de apelación, ya sea a indicar los razonamientos cuestionados en el Auto interlocutorio, su justificación legal y fáctica, etcétera.

Aquel aspecto, aunque de apariencia formal, es reiterado cuando el señor Baez Chipana, realiza la denuncia de defecto absoluto contra el Auto de Vista 44/2017, es decir, la enunciación del problema, y la conclusión de que ello constituiría en sí un defecto absoluto por restricción al derecho a la defensa, el debido proceso y tutela judicial efectiva, empero sin verter mayor consideración que tales términos, ya sea argumentando que su reclamo no precluyó, definiendo si la vía idónea para atender dicha situación sea ésta, o bien exponiendo la incidencia (no necesariamente aritmética) sobre la duración del proceso, antes claro, de dictarse Sentencia. Todas aquellas cuestiones conducen a la Sala a concluir que la decisión del Tribunal de apelación a pesar de tomar en cuenta un procedimiento superado por la jurisprudencia, sostuvo su decisión de improcedencia también en la languidez argumentativa del reclamo, con lo cual no es posible inferir ningún tipo de restricción de derechos jurisdiccionales constitucionalmente tutelados, por cuanto la fuente de la carencia es atribuible justamente al que recurrió, aun cuando un hipotético caso de apertura de competencia alrededor de cuestión incidental hubiera acontecido, los argumentos que la acompañaron son visiblemente insuficientes.

III.2

El recurrente denunció también falta de fundamentación e incongruencia en el Auto de Vista impugnado, alegando que en apelación restringida denunció defecto de sentencia previsto en el art. 370 núm. 1) del CPP, con el siguiente argumento,

“se omitió ingresar de forma motivada al agravio…desconociendo se deber de realizar el control de legalidad sobre el fundamento esgrimido por el Tribunal de juicio, asimismo no controló el proceso de subsunción a efectos de conocer si [su] comportamiento se ajustó o no al tipo penal de asesinato, consiguientemente omitió realizar el control de legalidad” (sic)

Considera además que

“el Tribunal de alzada al no haber emitido un Auto de Vista motivado, sin que explique de forma clara el proceso de subsunción, el principio de tipicidad, rehusando su obligación de realizar el control de legalidad sobre el iter lógico, ni responder motivadamente los cuestionamientos efectuados” (sic)

Gaceta Judicial

En esa misma línea de expresión, el recurrente aduce también que

"…en apelación restringida se denunció los agravios en los incisos 2) y 5) del art. 370 del CPP, respecto a la falta de identificación del imputado en juicio oral y a la falta de fundamentación de la Sentencia, argumentando por un lado de forma precisa que conforme a la prueba documental AP6 el supuesto ahorcamiento de la víctima se produjo a la altura del 1.55 metros a la altura de la rejilla del piso y que en juicio oral producto de esa determinación no se pudo precisar cuál de los dos imputados hubiera sacado el cinturón al occiso para atarlo a la altura de la rejilla; de la misma forma, se cuestionó…la debida motivación en cuanto a los elementos constitutivos del tipo…y sus elementos subjetivos relativos al motivo fútil o bajo y al ensañamiento; sin embargo, dichos cuestionamiento tampoco fueron resueltos de forma puntualizada, menos motivada…pues se limitó a transcribir argumentos genéricos" (sic)

Finalmente, el señor Baez Chipana, manifiesta que la respuesta otorgada al motivo de apelación vinculado al art. 370 núm. 6) del CPP, "en alzada de forma genérica refirieron que se valoraron correctamente las pruebas de cargo y descargo, sin fundamentar qué pruebas fueron contundentes para determinar [su] culpabilidad, ni explicar si el Tribunal de juicio realizó o no un correcta valoración probatoria conforme a los elementos de la sana crítica, es decir omite su deber de realiza el control de logicidad, no ingresa al análisis del iter lógico del Tribunal inferior, para determinar si existió o no violación al art. 173 del CPP" (sic)

Invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 259/2015-RRC de 10 de abril y 396/2014-RRC de 18 de agosto.

III.2.1 En el Auto Supremo 259/2015-RRC de 10 de abril, se analizó un supuesto de contradicción a la doctrina legal de los Autos Supremos Autos Supremos 724 de 26 de noviembre y 562 de 1 de octubre, ambos de 2004, bajo el argumento que Auto de Vista -en aquel momento- impugnado no contuviera fundamentación debida, pues, no fundó correctamente los defectos de la Sentencia invocados en apelación, sino que se limitó a realizar una simple relación de documentos, sin que haya explicado los aspectos que lo condujeron a declarar la improcedencia del recurso y refrendar la sentencia de mérito, situación que vulneraría su derecho constitucional del debido proceso y la seguridad jurídica.

En el análisis de fondo, el AS 259/2015-RRC de 10 de abril, consideró que, "Auto de Vista impugnado…además de transcribir los precitados incisos, se limitó a concluir que los numerales enunciados, no se ajustaban a procedimiento, que los mismos fueron debidamente valorados y cumplidos correctamente en toda su integridad; pero, sin expresar ningún tipo de razonamiento lógico que permita entender por qué arribó a esa determinación, pues del casi inexistente pronunciamiento, no se puede entender a qué se refiere el Tribunal cuestionado, cuando señala que los numerales invocados por el apelante, no se ajustan a procedimiento; mucho menos resulta comprensible la afirmación de que los mismos fueron debidamente valorados y cumplidos correctamente y en toda su integridad; pues, no es posible establecer fundamentación ni motivación de ningún tipo en el fallo, relativo al motivo en examen, resultando por demás evidente, la infracción al art. 124 del CPP" . Con tal conclusión el Auto de Vista impugnado fue dejado sin efecto, reiterando en tal consideración la doctrina legal de los precedentes antes enunciados, a saber:

AS 724 de 26 de noviembre de 2004, Sala Penal Primera

"Que el juicio oral, público y contradictorio conforme dispone el artículo 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 resolutiva, 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 artículo 370 inciso 3) y 5) del Código de Procedimiento Penal, por lo que en esos casos corresponde aplicar el primer parágrafo del artículo 413 del Código de Procedimiento Penal."

AS 562 de 1 de octubre de 2004, Sala Penal Primera

"…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 resolutiva."

El Auto Supremo 396/2014-RRC de 18 de agosto, tuvo como foco de análisis reclamos en torno a la calificación jurídica efectuada en sentencia, por cuanto en perspectiva de los en ese momento casacionistas, consideraron que la misma incurrió en los defectos señalados en el art. 370 nums. 4), 5), 6) y 8) del CPP, explicando que en inicio fueron acusados por el Delito de Tráfico de Sustancias Controladas y fueron condenados por el delito de Suministro de Sustancias Controladas, sin considerar varios aspectos que

darían crédito a la primera calificación. En casación, explorados los antecedentes del caso, se concluyó que tales reclamos no poseían mérito, sino al contrario las actuaciones de instancias inferiores acataron la norma y fueron congruentes con los antecedentes del proceso, razón por la que la pretensión fue declarada infundada.

III.2.2 En primer término descartar el contraste entre el Fallo impugnado y el AS 396/2014-RRC de 18 de agosto, por el hecho que la situación de hecho que motivo ambos fallos es disímil.

En cuanto es la doctrina legal contenida en el AS 259/2015-RRC de 10 de abril, corresponde señalar que, en efecto tal fallo reitera y amplifica la jurisprudencia emitida por la jurisdicción ordinaria en torno al deber de fundamentación de jueces y tribunales, en el marco del art. 124 del CPP, orientando que tal acto debe adquirir presupuestos objetivos, relacionados a los antecedentes del caso, fundamentalmente congruentes al reclamo que fuera llevado en apelación. En tal sentido, se expresa dos acciones mal denominadas deberes, cuales son el control de legalidad y el control de logicidad, los cuales si bien son característica esencial de la labor de los tribunales de alzada, en especial desde la perspectiva de los derechos a la impugnación, doble instancia y doble conforme, no es menos cierto que en puridad no se trata de un deber, sino más bien de una posibilidad restringida al cumplimiento de la norma procesal y fundamentalmente a la argumentación ostentada por quien eventualmente recurra.

No se olvide aquí que la base última de la impugnación no se limita al desarreglo de quien recurre o su disconformidad con los resultados del proceso, sino en todo caso se impugna un acto jurídico, una resolución que dispone una u otra cosa dentro de un esperado marco normativo, y es ese en consecuencia el escenario procesal en el cual el Tribunal de alzada desarrollará los controles que la jurisprudencia ha venido a llamar de logicidad y legalidad.

En tal sentido en 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 Ley 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.

Con la idea que los límites de apelación restringida no están librados al albedrío, teniendo presente además que dicho recurso debe satisfacer lo más posible la revisión integral de una sentencia emitida en sede penal, la jurisprudencia nacional adoptó una postura intermedia sobre tales premisas, así, el Auto Supremo 174/2014 de 15 de agosto, basando su argumento en los alcances venidos a partir del Fallo del caso Herrera Olloa c/ Costa Rica pronunciado por la CIDH y acoplándolos al derecho interno a partir de la jerarquización normativa entramada en el art. 410 Constitucional, consideró que la lectura de los arts. 407 y 408 del CPP, debía tener una aproximación a esa doctrina sin factorizar elementos propios del nombrado 'margen de apreciación nacional' 2. Tomando como parámetros la jurisprudencia emitida por la Corte Suprema de la República Argentina en la el Fallo de 20 de septiembre de 2005 (Causa N° 1681 – caso Casal), concluyó que "el esfuerzo de revisión de los Tribunales debe estar acompañado por la identificación de los recurrentes de las vulneraciones a la sana critica en la fundamentación y argumentación de la sentencia"3.

[2] El fallo en cuestión plantea dos problemáticas, la primera, referida a la independencia de los jueces, la teoría del precedente contradictorio obligatorio y la creación del derecho por parte de los jueces no puede ser limitada de ninguna manera al ser a independencia y la imparcialidad garantías de los ciudadanos y no privilegio de los jueces. La segunda objeción referida a la eventual existencia de en una situación de flagrante injustica, en a que la autoridad jurisdiccional deba abstraerse de reparar una sentencia injusta o dictada con base en un defecto absoluto

[3] Parte de la argumentación del Auto Supremo 174/2014, toma tiempo para establecer puentes y nodos de conexión entre el Fallo Casal y las posibilidades interpretativas de la legislación nacional, siendo de relevancia la contextualización realizada sobre una de las fuentes en la Ley 1970, que fue el Código Procesal Modelo para Iberoamérica; la jurisprudencia acoplada al foro nacional a través de la jerarquización normativa del art. 410 de la CPE, destacando–la hoy emblemática- Sentencia en el caso Herrera Ulloa c/ Costa Rica emitida por la CIDH; y,

Gaceta Judicial

Gaceta Judicial

El argumento del Auto Supremo 174/2014, propuso establecer una media intermedia entre el postulado Constitucional en torno al juicio penal (publicidad, inexistencia de fueros especiales, derecho a la impugnación, etc.) y las posibilidades interpretativas de los arts. 407 y 408 del CPP, llegando a conclusión que el límite de revisabilidad en supuestos de impugnación encuentra límite en el principio de inmediación y es aplicable en el marco de lo reclamado por quien se considere agraviado. En tal escenario, el citado fallo es explicativo y enfático al distinguir que: "lo no revisable es lo que surge directa y únicamente de la inmediación";

"la imposibilidad de revalorizar de prueba, solo existe si el [Juez o] Tribunal de Sentencia, ha fundamentado y argumentado el valor de la prueba de manera que su decisión será razonable y se encuentre justificada como argumento que fundamente la sentencia"; y

"el esfuerzo de revisión de los Tribunales debe estar acompañado por la identificación de los recurrentes de las vulneraciones a la sana critica en la fundamentación y argumentación de la sentencia"4

De ahí que, los eventuales reclamos contra una sentencia deben ser de contenido sustancial. De ninguna manera se trata, de seleccionar arbitrariamente algún segmento de un determinado fallo para reprocharle su falta de motivación, fundamentación o contradicción, pues antes debe tenerse presente que un fallo es una unidad que, y si es que a lo largo de su contenido permite su comprensión y explica las razones de su decisión de manera suficiente, deberá tenérselo por adecuadamente fundamentado, más allá de vacíos que no comprometan el fondo, para los que se tiene reservado la rectificación expresada en el art. 414 del CPP.

III.2.3 Como se tiene apuntado en el apartado II.3 de este Auto Supremo, la postura del Tribunal de apelación, tuvo raíz en una inadecuada labor argumentativa del escrito de apelación restringida, pese a haber brindado la prerrogativa del art. 399 del CPP, para ello, dicho colegiado reflexionó sobre su competencia, limitada por el art. 398 (Considerando IV), sobre la plataforma normativa sobre la que se erige el derecho a la impugnación (Considerando IV, aparatado 1ro) y finalmente sobre las posibilidades de revisión en apelación restringida, entendiendo que por la redacción de los arts. 407 y 408 del CPP, pueden darse dos tipos de casos, adjetivos y sustantivos (Considerando IV, apartado 2do).

Con tal base, la Sala Penal Segunda, identificó que el memorial de recurso fue escasamente fundamentado, resaltando únicamente "una mala aplicación del art. 252 del Código Penal y que dentro de los hechos no probados se acreditaría la no participación del ahora condenado, además de una supuesta falta de fundamentación" (sic) siendo que en lo restante iguales criterios fueron reiterados. El Tribunal de apelación, consideró que la forma en la que los reclamos estaban formulados conducían a una inexorable labor de revalorización probatoria, pues incluso el defecto inmerso en el art. 370 num. 1) del CPP, era avalado por razones que evidentemente tienen que ver con tamizaje de prueba, incluso debatiendo a partir de la sola oposición la determinación de los hechos de sentencia.

En tal sentido mal podía el Tribunal de alzada, ingresar a ultranza a verificar si en efecto las afirmaciones del recurrente eran evidentes, por cuanto en efecto se trataban de juicios de oposición que no atacaban de manera precisa los fundamentos de la condena, sino que solamente se le oponían, adosando una que otra norma sin profundización alguna. Suponer, como implícitamente pretende el

---

proyectando en el ámbito nacional los argumentos razonados por la Corte Suprema de Justicia de la República Argentina, sobre la doctrina del derecho alemán en torno al agotamiento de la capacidad de revisión.

[4] En el contexto del presente análisis resulta ilustrativa el Voto de la Dra. Argibay, dentro la Causa N° 1681, caso Casal, en sentido que "*la posibilidad de revisión integral que debe brindar el recurso, existen ciertas cuestiones que, por razones fácticas, la Cámara de Casación se verá impedida de conocer. Ello remite específicamente a aquellos extremos que el tribunal sentenciante haya aprehendido en virtud de la inmediación, cuyo análisis, lógicamente, no puede ser reeditado en la instancia revisora (vgr. la impresión que los jueces del tribunal oral pudieren haber tenido sobre tal o cual testigo).*

La segunda especificación se refiere a que el carácter total de la revisión no implica per sé que el examen que el tribunal del recurso realice respecto de la sentencia de condena deba ir más allá de las cuestiones planteadas por la defensa. Ello es así porque, al tratarse de un derecho que su titular ejerce en la medida que la sentencia le causa agravio, resulta incorrecto intentar derivar de la garantía en cuestión una exigencia normativa que obligue a controlar aquellos extremos del fallo que el recurrente no ha sometido a revisión del tribunal examinador."

recurso de casación que un actuar rigorista es equiparable a la inexistencia de un actuar oficioso de parte de los tribunales de apelación, no sólo es inadmisible por la languidez de argumento, sino conllevaría la peligrosa desfiguración de un aparato procesal de justicia, de por sí endeble. Recalcar, que 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 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 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 tal consecuencia, constatándose las razones por las que la Sala Penal Segunda de La Paz dispuso declarar improcedente el recurso de apelación restringida de Cristhian Alan Baez Chipana, y derivándose de ellas que no contradijeron la doctrina legal del Auto Supremo 259/2015-RRC de 10 de abril, la Sala fallará en tal sentido.

III.3

Denuncia que el Auto de Vista 44/2017, incurre en incongruencia, toda vez que su argumentación fuera extra petita, al argumentar un presunto agravio de violación al principio de congruencia entre el hecho acusado y el condenado, cuando ello no fue evidente, infringiéndose de tal modo el art. 398 del CPP. Invoca como precedente al Auto Supremo 396/2014 RRC de 18 de marzo.

Como ya se adelantó la doctrina legal del AS 396/2014-RRC de 18 de marzo, posee como base de decisión cuestiones referidas a fundamentación en torno a la calificación de conductas inmersas en la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas, así como, su forma de solución recayó por declarar infundados los recursos que lo motivaron, de tal cuenta la situación de hecho similar, abiertamente es distinta al caso de autos, más cuando el argumento que deduce el recurrente como agraviante, no fue acompañado de otro tipo de criterio por el cual se entrevea la hipotética presencia de restricción o vulneración alguna.

Dicho todo ello la Sala fallará en consecuencia.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Cristhian Alan Baez Chipana.

Magistrado Relator: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 10 de noviembre de 2021

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

1000

Juaquín Nibaldo Tola Choque c/ Agapito Justo Copa Churqui
Asesinato en grado de tentativa y Lesiones Graves y Leves
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 4 de febrero de 2021, fs. 139 a 143 vta., Agapito Justo Copa Churqui, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 67/2020 de 4 de diciembre, que consta de fs. 127 a 133 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Juaquín Nibaldo Tola Choque, contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Asesinato en grado de tentativa y Lesiones Graves y Leves, previstos y sancionados por los arts. 271 y 252 en relación al art. 8 del Código Penal (CP).

Gaceta Judicial

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia. - Mediante Sentencia Nº 21/2018 de 13 de septiembre, fs. 59 a 77, el Tribunal de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Agapito Justo Copa Churqui, absuelto de la comisión del delito de Asesinato en grado de tentativa, previsto y sancionado en el art. 252 en relación al art. 8 del CP; y culpable de la comisión del delito de Lesiones Graves y Leves, previsto y sancionado por el art. 271 del CP, condenándole a tres (5) años de reclusión, más el pago de costas y reparación del daño civil a favor de la víctima, averiguables en ejecución de sentencia. de los daños y perjuicios mediante el proceso correspondiente.

Auto de Vista. - Contra la mencionada Sentencia, el acusado, formuló recurso de apelación restringida, cursante de fs. 82 a 85 vta., resuelto mediante Auto de Vista N° 67/2020 de 4 de diciembre, que consta de fs. 127 a 133 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia Oruro, que declara improcedente el recurso interpuesto, consecuentemente confirma la Sentencia impugnada.

IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación (fs. 139 a 143 vta.) y del Auto Supremo N° 460/2021-RA de 16 de agosto, se extrae el siguiente motivo a ser analizado en la presente resolución, sobre el cual este Tribunal circunscribirá su análisis conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El recurrente refiere que en apelación restringida reclamó que la determinación del hecho se desprendía de lo atestado por la víctima, empero, no de un análisis sustantivo, donde se establecieron catorce (14) días de incapacidad, considerando de tal modo que la errónea aplicación de la ley esta vinculada a establecer como es posible configurar un tipo penal determinado por los días de impedimento sin ninguna valoración medico forense; añade que la Sentencia valoró un certificado médico realizado cinco días después del hecho, que prescribió diez (10) días para su recuperación, tiempo menor a los días de impedimento del propio certificado forense y que no tiene ninguna referencia a que esos días se tuvieran que asumir a partir de la data del hecho o bien, de la data de la revisión; además señala, que en instancias inferiores se asumió veintiún (21) días de impedimento, luego que el medico forense otorgue primeramente catorce (14) días, el especialista diez (10) días de recuperación y la medico forense amplió veintiún (21) días sin tomar en cuenta en absoluto una revisión, sino, la referencia del certificado medico especializado, con lo cual se tendría presente que el art. 271 del CP, es calificable según la cantidad determinada de días de impedimento, por lo que no resultan encajar en el primer párrafo un certificado médico forense de catorce (14) días de impedimento, ampliado a 21 días con un certificado medico especializado que establece una temporalidad de recuperación de diez (10) días, por lo que considera que el Tribunal A quo ni el Tribunal de alzada no consideraron estos extremos.

Petitorio.

El recurrente solicita que se declare fundado el recurso de casación y se deje sin efecto el Auto de Vista emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro.

Admisión del Recurso.

Mediante el Auto Supremo N° 460/2021-RA de 16 de agosto, cursante de fs. 159 a 155 vta., este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por el acusado, para el análisis de fondo del único motivo referido precedentemente.

III. ANÁLISIS Y VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN ENTRE EL AUTO DE VISTA Y EL PRECEDENTE INVOCADO.

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

El art. 416 del CPP, instituye:

“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”

Por su parte el art. 419 del CPP, 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 CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 LOJ, 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 Constitución Política del Estado (CPE), 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 CPP, 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 Auto Supremo 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 Penal 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.

III.2. Del precedente invocado.

Conforme el Auto Supremo de Admisión N° 460/2021-RA de 16 de agosto, el análisis del motivo de casación, se circunscribirá a la verificación de la denuncia efectuada en la citada resolución, la que se encuentra relacionada con la aparente contradicción incurrida por el Tribunal de alzada, al momento de emitir el Auto de Vista N° 67/2020 de 4 de diciembre, con el siguiente precedente:

Auto Supremo 329 de 29 de agosto de 2006, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en resolución de un recurso de casación interpuesto dentro de una causa seguida por el delito de Tráfico de Sustancias Controladas, en el que se tiene como hecho generador la denuncia de errónea aplicación del artículo 48 con referencia al inc. m) del artículo 33 de la Ley Nº 1008, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal aplicable:

"DOCTRINA LEGAL APLICABLE. - La calificación del delito en el Código de Procedimiento 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 Auto Supremo Nº 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 adecua al tipo".

Que la parte final del Art. 413 del Código de Procedimiento Penal, atribuye al Ad-quem, la facultad de que "cuando sea evidente, que para dictar una nueva sentencia, no es necesaria la realización de un nuevo juicio, resolverá directamente", se refiere al caso sometido a su conocimiento, con la jurisdicción y competencia que le asignan los artículos 42, 43, inc. 2, y, 51, numeral 2), del mismo Código, por lo que corresponde regularizar el procedimiento y determinar que el Tribunal de Alzada dicte una nueva sentencia conforme a la doctrina legal aplicable."

III.3. Análisis del caso concreto.

Conforme se refiere en el romano II.1 de esta resolución, el acusado -ahora- recurrente, cuestiona en concreto, que no se realizó la correcta calificación de los hechos al tipo penal de Lesiones Graves y Leves, aludiendo que, en consideración de los días de

Gaceta Judicial

impedimento de la víctima, no se subsumiría su conducta a la primera parte del art. 271 del CP, por lo que considera que el Tribunal A quo como el Tribunal de alzada no consideraron esos extremos.

De la problemática planteada en el recurso de casación y su contrastación con el Auto Supremo 329 de 29 de agosto de 2006, invocado como precedente contradictorio, se puede establecer de esta relación procesal, que la problemática procesal del Auto de Vista impugnado aludida en casación, difiere de la problemática resuelta por el referido precedente, debido a que el agravio expuesto por el recurrente se circunscribe a la supuesta errónea calificación de la conducta al tipo penal de Lesiones Graves y Leves, previsto y sancionado en el art. 271 del CP, mientras que el precedente que se invoca, resuelve una denuncia vinculada a error in judicando por la errónea aplicación del art. 48 con referencia al inc. m) del artículo 33 de la Ley Nº 1008, respecto al delito de Tráfico de Sustancias Controladas.

Ahora bien, teniendo en cuenta los criterios desarrollados por este Tribunal en cuanto a la labor de contraste que debe realizar al resolver un recurso de casación en el fondo, en sentido de que la existencia de contradicción en los términos previstos por el art. 416 del CPP, implica la concurrencia de supuestos fácticos análogos, siendo que en materia procesal el supuesto fáctico análogo se refiere a una problemática procesal similar y en materia sustantiva exige que el hecho factico analizado sea similar, es así, que analizando los hechos facticos del precedente invocado como contradictorio, se evidencia la concurrencia de un hecho factico distinto, por lo que al advertirse que la doctrina legal aplicable contenida en el precedente invocado, fue generada en una problemática distinta a la analizada, no se visualiza la existencia de contradicción en los términos previstos por el art. 416 del CPP, siendo inviable poder considerar la existencia de contradicción alguna del precedente referido con el Auto de Vista impugnado, consecuentemente corresponde declarar infundado el único motivo de casación.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en aplicación de lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Agapito Justo Copa Churqui, de fs. 139 a 143 vta.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 10 de noviembre de 2021

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

1001

Ministerio Público y Yolibet Rosalía Eguivar Berdeja c/ Alex Equise Arce
Lesiones Graves y Leves y Violencia Familiar
Distrito: Potosí

AUTO SUPREMO

VISTOS: Por memorial presentado el 30 de diciembre de 2020, cursante de fs. 191 a 193 vta., Alex Equice Arce interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 25/2020 de 1° de diciembre de fs. 182 a 184 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Yolibet Rosalia Eguivar Berdeja como acusadora particular, contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Lesiones Graves y Leves y Violencia Familiar y Doméstica, previstos y sancionados por los arts. 271 y 272 Bis. del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia: Por Sentencia N° 01/2020 de 13 de enero (fs. 151 a 157), el Tribunal de Sentencia Tercero en lo Penal de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, falló declarando al acusado Alex Equice Arce, autor y culpable de la comisión de los delitos de Lesiones Graves y Leves y Violencia Familiar y Doméstica, previstos y sancionados por los arts. 271 y 272 Bis. del CP, condenándole a sufrir una pena de privación de libertad de cuatro (4) años en el Centro de Readaptación Productiva “Santo Domingo” de Cantumarca de la ciudad de Potosí.

Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, el acusado Alex Equice Arce (fs. 158 a 161 vta.), interpuso recurso de apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, emitió el Auto de Vista N° 25/2020 de 1° de diciembre (fs. 182 a 184 vta.), deliberando en el fondo declaró improcedente el recurso de apelación restringida y en su mérito confirmo la Sentencia apelada.

II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión del recurso de casación y conforme lo dispuesto en el Auto Supremo Nº 259/2021-RA de 30 de junio, se extraen los motivos a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los Arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

1) Como único motivo denuncia que el Auto de Vista vulnera su derecho al debido proceso en su vertiente motivación y fundamentación y errónea aplicación de los arts. 37, 38 y 39 del CP, situación que dice haber denunciado en el recurso de apelación restringida, debido a que el Tribunal a quo no habría fundamentó adecuadamente los argumentos para la imposición de la pena, al no haber especificado y explicado cuales fueron las agravantes y atenuantes del acusado, incurriendo en un defecto de la sentencia establecido en el art. 370 núm. 5) del Código de Procedimiento Penal (CPP); asimismo, hace constar que en razón de justificación de los fundamentos de su recurso de apelación, dice haber invocado como precedente contradictorio el Auto Supremo 038/2013-RRC de 18 de febrero, cuyo antecedente jurisprudencial habría dejado en claro todos los parámetros que deben cumplirse inexcusablemente por cualquier juzgador a momento de imponer la pena, situación no cumplida por el a quo; en este antecedente, acusa que el Tribunal ad quem a través del Auto de Vista impugnado confirmó la Sentencia en su totalidad y por ende confirmó la pena impuesta, sin fundamentar ni explicar cómo es que el a quo cumplió con el precedente invocado en alzada, no habría indicado en que parte de la Sentencia estaría especificado los parámetros que obligan considerar la aplicación de los arts. 37, 38 y 39 del CP, sólo se habría limitado a señalar en media página que el Tribunal a quo sí habría considerado las agravantes y atenuantes, sin desarrollar con precisión el fundamento de cada uno de los parámetros citados, por lo que considera que el Tribunal de alzada también habría incurrido en una vulneración del debido proceso en su vertiente fundamentación y motivación, menos se habría considerado que criterios fueron otorgados a cada uno de los artículos señalados y así como a la jurisprudencia señalada ut supra, ratificada como precedente contradictorio.

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Alex Equice Arce, en cuyo motivo se denuncia la vulneración de la garantía del debido proceso, en su vertiente motivación y fundamentación y errónea aplicación de los arts. 37,38 y 39 del CP; corresponde, resolver la problemática planteada.

III.1. Sobre el 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 SC 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…”.

Gaceta Judicial

III.2. La debida fundamentación de las resoluciones judiciales.

El art. 180.I de la CPE, 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, precisa: "…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 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 mediante el Auto Supremo 218/2014 de 4 de junio, entre otros, que señaló: "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 Del precedente contradictorio invocado por el recurrente.

El recurrente, invocó en calidad de precedente contradictorio el Auto Supremo Nº 038/2013-RRC de 18 de febrero, el cual contiene 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 CPP, 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 CP; 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 CP, al caso concreto y qué atenuantes y agravantes tomo en cuenta para establecer la sanción dentro de los límites legales."

IV.- ANÁLISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

El recurrente denuncia violación al debido proceso en su vertiente motivación y fundamentación y errónea aplicación de los arts. 37, 38 y 39 del CP, situación que dice lo denunció en el recurso de apelación restringida, debido a que el Tribunal a quo no fundamentó adecuadamente los argumentos para la imposición de la pena, al no especificar y explicar cuáles fueron las agravantes y atenuantes del acusado, incurriendo en un defecto de la sentencia establecido en el art. 370 núm. 5) del CPP; asimismo, hace constar que en razón de justificación de los fundamentos de su recurso de apelación, afirma haber invocado como precedente contradictorio el Auto Supremo 038/2013-RRC de 18 de febrero, cuyo antecedente jurisprudencial en su criterio dejó en claro todos los parámetros que deben cumplirse inexcusablemente por cualquier juzgador a momento de imponer la pena, situación no cumplida por el a quo; en ese antecedente, acusó que el Tribunal ad quem a través del Auto de Vista confutado confirmó la Sentencia en su totalidad y por ende confirmó la pena impuesta, sin fundamentar ni explicar cómo es que el a quo cumplió con el precedente invocado en alzada y en qué parte de la Sentencia estaría especificado los parámetros que obligan considerar la aplicación de los arts. 37, 38 y 39 del CP, limitándose sólo a señalar en media página que el Tribunal a quo sí consideró las agravantes y atenuantes, pero sin desarrollar con precisión el fundamento de cada uno de los parámetros citados, razón por lo que considera que el Tribunal de alzada también incurrió en una vulneración del debido proceso en su vertiente fundamentación y motivación.

Al respecto, es posible advertir de la lectura del memorial de apelación restringida, que el recurrente aduce falta de fundamentación del Auto de Vista impugnado respecto al agravio referido a la inobservancia de los parámetros que obligan a considerar la aplicación de atenuantes y agravantes previstas en los arts. 37, 38 y 39 del CP; en ése sentido, corresponde contrastar la doctrina legal aplicable contenida en el Auto Supremo 038/2013-RRC de 18 de febrero y lo resuelto en el Auto de Vista, a efecto de dilucidar si el Tribunal de Apelación se pronunció o nó respecto de la observancia o inobservancia de la aplicación de los arts. 37, 38 y 39 por parte del Juez a-quo.

Tras haber realizado la correspondiente verificación de la denuncia contenida en el único motivo casacional del caso materia de autos, resulta evidente lo siguiente; 1. El tribunal de Alzada, de manera motivada y fundamentada emite criterio respecto del agravio referido a la errónea aplicación de los arts. 37, 38 y 39 del CP; en ésa línea, resulta evidente que el Tribunal de Alzada, identificó este

Gaceta Judicial

aspecto como único agravio del recurso de apelación restringida interpuesto por Alex Equice Arce, desglosando en el Auto de Vista los criterios que llevaron a asumir la decisión de confirmar en todas sus partes la sentencia apelada, habiendo tomado en cuenta que el Tribunal de Sentencia 3º del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, aplicó como atenuante la condición de estudiante universitario del imputado y como agravantes que el hecho acusado se produjo en presencia de su hija menor de edad la falta de justificativo sobre su comportamiento y que el hecho de no haber presentado pruebas ante la notificación con la acusación hace imposible valorar otras atenuantes referidas a la personalidad del autor, como es el caso de las descritas en el Auto Supremo 03872013-RRC de 18 de febrero de 2013, consistentes en: La mayor o menor gravedad del hecho, que tiene que ver con lo previsto por el art. 38 inc. 2) del CP; (naturaleza de la acción, los de los medios empleados, la extensión del daño causado y del peligro corrido y, Las Circunstancias y las consecuencias del delito, extremos sobre los cuales, el Tribunal de Alzada aclaró que ante la no presentación de evidencias por parte del acusado, el Tribunal de Sentencia se vio imposibilitado de emitir pronunciamiento, naturalmente, por falta de elementos.

En ese sentido, resulta necesario señalar que la Sentencia Constitucional 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"; en consecuencia, siendo evidente que el Auto de Vista impugnado a través del presente recurso de casación, cumplió con su deber de realizar un efectivo control de legalidad sobre lo resuelto por el Tribunal inferior en base a los agravios contenidos en el recurso de apelación restringida; motivo por el cual, el precedente invocado no resulta contradictorio a lo resuelto por el Tribunal de apelación; consecuentemente el único motivo casacional 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 LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Alex Equice Arce, de fs. 191 a 193 vta.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 10 de noviembre de 2021

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

1002

Ministerio Publico y Elena Casas Chacón c/ Max Román Pérez Cazas
Parricidio
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 16 de diciembre de 2020, cursantes de fs. 1718 a 1722, Max Román Pérez Cazas, interpuso recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 25/2020 de 25 de septiembre, de fs. 1698 a 1703 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 Elena Cazas Chacón como acusadora particular contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Tentativa de Parricidio, previsto y sancionado por el art. 253 con relación al art. 8 del Código Penal (CP).

Gaceta Judicial

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia N° 34/2018 de 7 de noviembre (fs. 1137 a 1147 vta.), el Tribunal de Sentencia N° 7° y Juzgado de Partido de Sustancias Controladas del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, falló; declarando al acusado Max Román Pérez Cazas, autor de la comisión del delito de Parricidio en Grado de Tentativa, previsto y sancionado por el art. 253 con relación al art. 8 del CP, condenándolo a la pena privativa de libertad de veinte (20) años de presidio, más el pago de la responsabilidad civil y costas al Estado averiguables en ejecución de sentencia. Asimismo, la Sentencia condenatoria deja constancia de la disidencia de uno de los Jueces técnicos, quien declaró al acusado Max Román Pérez Cazas, autor del delito de Tentativa de Incendio, previsto y sancionado por el art. 206 con relación al art. 8 del CP, debiendo haberse impuesto la pena de cuatro (4) años de reclusión.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Max Román Pérez Cazas (fs. 1373 a 1380), formuló recurso de apelación restringida, que fue resuelto por Auto de Vista N° 025/2020 de 25 de septiembre (fs. 1698 a 1703 vta.) y su complementario de fs. 108 y vta., disponiendo declarar admisible e improcedente el recurso de apelación restringida, en su mérito se confirmó la Sentencia apelada.

II. IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

II.1. MOTIVO ADMITIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Del memorial de recurso de casación y el Auto Supremo N° 258/2021-RA de 30 de junio, se extrae el único motivo a ser analizado en esta Resolución (segundo motivo), conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ):

Conforme se tiene de los actuados procesales, se admitió para su análisis el segundo motivo del recurso de casación interpuesto Max Román Pérez Cazas, en donde el recurrente refiriéndose a la valoración defectuosa de la prueba conforme a los establecido en el art. 370 núm. 6) del CPP, acusa que el Tribunal de alzada se habría limitado a expresar que en la apelación restringida sólo se habría enunciado las pruebas erróneamente valoradas, sin puntualizar que prueba estaría ilegalmente valorada, cuando de inicio dice haber puntualizado que en el apartado II VOTO DE LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL SOBRE CADA UNA DE LAS CUESTIONES PLANTEADAS EN DELIBERACIÓN de la Sentencia ahora apelada, los dos Jueces únicamente se habrían valido de la prueba testifical de cargo, certificado de nacimiento y el contenido de un CD, que en dicho apartado se encuentran puntos del primero al sexto, en los que no se habrían referido al certificado médico forense que demuestre lesión o acuse haberse puesto en riesgo la vida de la víctima, situación que dice debió ser observado por el Tribunal de alzada cumpliendo las reglas de la sana crítica para la valoración jurídica de la prueba, contrariamente no habría desarrollado ni establecido el principio de razón suficiente para la determinación de la relación entre la voluntad de acusado y el delito atribuido; asimismo, acusa que se habría determinado que los testigos fueron presenciales y en los hechos se estableció que la prueba considerada base habría emergido de la declaración de testigos referenciales que no estuvieron en el lugar de los hechos, razón por el que dice existir defectuosa valoración de la prueba.

Sobre el punto el recurrente invoca como precedente contradictorio el Auto de Supremo 208/2014-RRC de 22 de mayo, referido al defecto de errónea valoración de la prueba.

II.2 Petitorio

La parte recurrente solicita que, deliberando en el fondo, este Tribunal declare fundado su recurso y deje sin efecto el Auto de Vista impugnado.

II.3 Admisión del recurso

Mediante Auto Supremo N° 258/2021-RA de 30 de junio, este Tribunal admitió por precedente el recurso de casación interpuesto por Max Román Pérez Cazas, para el análisis de fondo del motivo identificado precedentemente, por lo cual el trabajo intelectivo de este Tribunal de cierre, estará destinado a establecer la existencia o no, de contradicción entre el precedente contradictorio citado y el Auto de Vista impugnado.

III. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

Gaceta Judicial

III.1. De la Sentencia.

Por Sentencia N° 34/2018 de 7 de noviembre, el Tribunal de Sentencia N° 7 y Juzgado de Partido de Sustancias Controladas del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, falló; declarando al acusado Max Román Pérez Cazas, autor de la comisión del delito de Parricidio en Grado de Tentativa, previsto y sancionado por el art. 253 con relación al art. 8 del CP, condenándolo a la pena privativa de libertad de veinte (20) años de presidio, en base a los siguientes argumentos:

Se ha establecido que Max Román Pérez Casas en fecha 18 de julio de 2012 a horas 15:00 aproximadamente, se encontraba en el inmueble ubicado en la Av. Manco Kapac esquina Kennedy, Bloque "F" departamento 2-F, aguardando a su víctima y al percatarse que su madre se encontraba tocando la puerta, salió del inmueble vociferando insultos de grueso calibre en contra de su propia madre Elena Casas Chacón, para atentar contra su vida al intentar matarla con un cuchillo y luego tratando de encender el gas que emanaba de una garrafa que intencionalmente fue abierta por el mismo acusado y así provocar una explosión o quemar a la víctima.

Se ha comprobado que el ahora recurrente vociferaba insultos y amenazas de grueso calibre en contra de su progenitora y en esos momentos portaba en la mano derecha un cuchillo con el cual pretendió quitarle la vida a su propia madre Elena Casas Chacón.

Se ha comprobado que también, en esos momentos sostenía una garrafa la cual fue manipulada abriendo la llave para dejar escapar el gas que encontraba en su interior, con dirección hacia su madre Elena Casas Chacón, para posteriormente prenderle fuego, en un trapo que fue arrojado al pasillo por el acusado.

Se tiene actos idóneos e inequívocos, el acusado ha intentado quitarle la vida a su madre en fecha 18 de julio de 2012 a horas 15:00 aproximadamente en el inmueble ubicado en la Av. Manco Kapac esquina Kennedy, Bloque "F" departamento 2-F.

El hecho no fue consumado por la oportuna intervención del Sbtte. Miguel Ángel Miranda Pérez de Radio Patrullas 110, que tomo contacto directo con el acusado; y al percibir la presencia de gas en ese piso, tuvo que desalojar por precaución a todas las personas que estaban ahí.

III.2. De la apelación restringida.

El acusado interpuso recurso de apelación restringida, fundamentando en síntesis lo siguiente:

La Sentencia se basa en una defectuosa valoración de la prueba (art. 370-6 del CPP), pues no se cumplió a cabalidad la previsión del art. 173 del CPP, ya que obviaron realizar el inter lógico exigido para la correcta valoración probatoria, observando la no valoración del certificado médico forense y la incorrecta valoración de las declaraciones de los testigos Sbtte. Miguel Ángel Miranda Pérez y el Sof. José Fernando Quispe Cusi, por considerar que estas declaraciones son referenciales y no pueden ser tomadas como declaraciones directas, para sustentar su condena.

La insuficiente y contradictoria fundamentación en la sentencia (art. 370-5 del CPP), pues el Tribunal de instancia se limitó a citar el art. 359-2 del CPP y transcribió párrafos de autores, sin que exista una fundamentación en relación a su autoría y sobre pruebas erróneamente valoradas; además que, la sentencia observada precisa que existiera unanimidad en las conclusiones, cuando en la decisión final se establece que no existió unanimidad.

III.3. Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a través del Auto de Vista N° 025/2020, la improcedencia de las cuestiones planteadas en base a los siguientes fundamentos:

El acusado debió necesariamente señalar una relación cronológica y cual debió ser el análisis lógico que debió emplear el Tribunal de juicio en la valoración de prueba, para justificar que las pruebas no serían idóneas, útiles y pertinentes para demostrar el hecho, lo mismo en relación al certificado médico forense, pues dicha prueba no era necesaria, ya que se juzgó un delito no consumado, por lo que se tiene que el Tribunal, adecuo la conducta del acusado de manera correcta.

En relación a las testificales de sus hermanos, el Tribunal de alzada estableció que el acusado pudo en el juicio presentar exclusión probatoria en relación a dicha prueba; sin embargo, no lo hizo, por lo cual mereció la valoración correspondiente, al ser prueba legalmente incorporada a juicio, considerando las mismas como prueba idónea, pertinente y conducente al hecho.

En relación a la declaración de los funcionarios policiales, se tiene que el Tribunal a-quo ha actuado con criterio procesal adecuado, aplicando el art. 173 del CPP al momento de analizar dicha prueba testifical de cargo subsumiendo la conducta del procesado en el ilícito de tentativa de parricidio.

El apelante no demostró fundadamente ni objetivamente si la sentencia venida en grado de apelación, adolece de falta de fundamentación fáctica, descritica, intelectiva o jurídica, es decir el apelante no identifico precisamente y separadamente las causales de falta de fundamentación, no pudiendo en alzada adivinar a qué clase de fundamentación se refiere el apelante, en consecuencia, como indica lineamiento jurisprudencial, no se ha demostrado la falta de fundamentación de la sentencia como alega la parte apelante.

IV. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN ENTRE EL AUTO DE VISTA IMPUGNADO Y EL PRECEDENTE INVOCADO.

Conforme el Auto Supremo de admisibilidad del recurso de casación, el análisis se circunscribirá a verificar si el Tribunal de alzada en relación a la denuncia de valoración defectuosa de la prueba establecida en el art. 370 núm. 6) del CPP; no observó que el Tribunal a quo se valió de la prueba testifical de cargo, certificado de nacimiento y el contenido de un CD, sin considerar la exigencia del Certificado Médico Forense necesario para la determinación de lesiones o el riesgo en el que estuvo expuesto la víctima, situación que dice debió ser observado por el Tribunal de alzada cumpliendo las reglas de la sana crítica para la valoración jurídica de la prueba, contrariamente no habría desarrollado ni establecido el principio de razón suficiente para la determinación de la relación entre la voluntad de acusado y el delito atribuido; asimismo, acusa que se habría determinado que los testigos fueron presenciales y en los hechos se estableció que la prueba considerada base habría emergido de la declaración de testigos referenciales que no estuvieron en el lugar de los hechos, razón por el que dice existir defectuosa valoración de la prueba, situación procesal que sería contraria al precedente contenido en el Auto Supremo 208/2014-RRC de 22 de mayo; por lo que corresponde resolver la problemática planteada.

IV.1. La labor de contraste en el recurso de casación.

Conforme lo dispuesto por los arts. 42.I inc. 3 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) y 419 del CPP, 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 CPP, 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 Auto Supremo 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 CPE, 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 CPP.

IV.2. El precedente invocado y la similitud de supuestos fácticos que debe existir entre este y la Resolución recurrida.

Antes de analizar el precedente invocado por el recurrente, es preciso acudir al razonamiento establecido en el Auto Supremo 322/2012-RRC de 4 de diciembre, sobre la exigencia procesal de la situación similar a efectos de realizar la labor de contraste entre el Auto de Vista recurrido y el precedente invocado. Así, estableció que el art. 416 del CPP, se refiere a una situación de hecho similar, en materia sustantiva, exigiendo que el hecho analizado sea similar y en materia procesal, se refiere a una problemática procesal similar, con lo resuelto en el Auto de Vista recurrido, correspondiéndole al impugnante demostrar la aplicabilidad del razonamiento que invoca, a efectos de posibilitar la labor de contraste; “… es decir, para que el planteamiento del recurso sea eficaz, el recurrente no debe limitarse únicamente a presentar su recurso dentro el plazo establecido por ley y señalar la contradicción en la que incurrió el Tribunal de Alzada, sino, asegurarse que los precedentes invocados, correspondan a situaciones fácticas

Gaceta Judicial

análogas, debiendo concurrir elementos comunes que hagan posible su catalogación como similares en cuanto a su naturaleza, contenido y finalidad, lo contrario implica la imposibilidad del Tribunal Supremo de cumplir con su competencia unificadora y nomofiláctica" (Auto Supremo 56 de 5 de marzo de 2013).

En ese sentido, se tiene que el recurrente invocó el Auto Supremo 208/2014-RRC de 22 de mayo, 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 delito de Parricidio donde constató que el Auto de Vista anulo parcialmente la Sentencia inobservando que: "…De lo expuesto, este Tribunal advierte que la denuncia de la recurrente resulta indudable, puesto que toda la fundamentación del Auto de Vista impugnado, estuvo orientada en sentido de que existió una errónea valoración de la prueba, especialmente la testifical, además, de una falta de fundamentación por parte del Tribunal de Sentencia, principalmente en cuanto a la prueba testifical producida en el juicio; sin embargo, de manera contradictoria o incongruente con tal afirmación, dispuso la nulidad parcial de la Sentencia, de manera específica en relación al delito de Parricidio, y sobre la base de la misma prueba testifical (cuestionada cuando menos, de contradictoria y poco fundamentada, como el propio Tribunal de alzada concluyo), sancionó a la imputada por el delito de Robo Agravado, imponiéndole la pena privativa de libertad de diez años de presidio, y finalmente ordenó la reposición del juicio únicamente en relación al delito de Parricidio. Esta determinación del Tribunal de apelación, resulta contradictoria, puesto que si consideró que existió errónea valoración de la prueba sobre todo testifical y fundamentación insuficiente en relación a la misma, lo racional es que tal valoración errónea afecte o incida, no sólo a la acusación por uno de los delitos imputados (Parricidio), sino que su efecto debe alcanzar a todos los tipos penales imputados, más aun cuando no existe explicación ni fundamentación alguna que justifique por qué razón tal valoración y fundamentación resulta insuficiente para el caso del delito de Parricidio y no así para el caso del delito de Robo Agravado; de ahí que, la impugnación efectuada tanto en el primer motivo como en el segundo, resulta razonable, pues si el Tribunal de alzada advirtió dichos errores en la Sentencia, debió actuar en consecuencia con la doctrina legal invocada por la recurrente, que señala que habiendo el Tribunal de Sentencia incurrido en tales defectos, corresponde anular totalmente la Sentencia y ordenar la reposición del juicio por otro Tribunal; consecuentemente, el Auto de Vista resulta contradictorio a los precedentes invocados en estos dos motivos…"

IV.3. Análisis del caso planteado.

Ingresando al análisis del motivo del recurso de casación y la doctrina legal observada, se tiene que la misma no guarda similitud con la temática a tratar; es decir que, la denuncia versa sobre un supuesto y la doctrina legal aborda un tema diferente; por lo que, corresponde realizar las siguientes precisiones: 1) La denuncia de manera muy clara señala que el Tribunal de alzada; no observó que el Tribunal a quo se valió de la prueba testifical de cargo, certificado de nacimiento y el contenido de un CD para fundar la sentencia condenatoria en su contra, sin considerar la exigencia de contar con el certificado médico forense, que a decir del recurrente era necesario para determinar de lesiones o el riesgo en el que estuvo expuesto la vida de la víctima, situación que a decir del recurrente debió ser observada por el Tribunal de alzada cumpliendo las reglas de la sana crítica para la valoración jurídica de la prueba, contrariamente no habría desarrollado ni establecido el principio de razón suficiente para la determinación de la relación entre la voluntad de acusado y el delito atribuido; asimismo, acusa el recurrente que se habría determinado que los testigos fueron presenciales y en los hechos se estableció que la prueba considerada base para la sentencia condenatoria habría emergido de la declaración de testigos referenciales que no estuvieron en el lugar de los hechos, con lo cual de manera precisa denuncia errónea valoración de la prueba; y 2) La doctrina legal del precedente invocado, emerge de la vulneración del derecho al debido proceso, por incongruencia interna entre los fundamentos y las conclusiones del Auto de Vista analizado, al considerar contradictoria la resolución del Tribunal de apelación, que pese a establecer que existió errónea valoración de la prueba sobre todo testifical y fundamentación insuficiente, la decisión solo afectó a la acusación por el delito de Parricidio, cuando lo correcto era que su efecto alcance a todos los tipos penales imputados, por lo cual lo que correcto era anular totalmente la Sentencia y ordenar la reposición del juicio por otro Tribunal.

Bajo esos dos aspectos, conforme a lo anotado, se puede advertir la falta de similitud entre la denuncia planteada y el precedente invocado teniendo en cuenta que en materia procesal el supuesto fáctico análogo se refiere a una problemática procesal similar, la cual no existe en el presente motivo siendo que la denuncia planteada emerge de una valoración defectuosa de la prueba, que incluso se produce en el Sentencia condenatoria impuesta en contra del recurrente, quien el apelación restringida y en casación, alega la necesidad de contar con un certificado médico forense para configurar el tipo penal atribuido, y al no existir el mismo los otros medios probatorios (documental y testifical) no serían utiles e idóneos para establecer la responsabilidad del hecho y que la errónea valoración de igual manera se produce en establecer que las declaraciones son presenciales, cuando no lo son; mientras el precedente invocado desarrolla doctrina legal aplicable, a raíz de que el Tribunal de alzada, pese a determinar que existió errónea valoración de la prueba y falta de fundamentación en la Sentencia, ese defecto de sentencia debió afectar a todos los tipos penales acusados y no solo afectar el delito de Parricidio, concluyendo que debe anularse toda la sentencia; motivos por los cuales, no se advierte la contradicción del precedente invocado con el Auto de Vista impugnado y ante la falta de similitud del hecho procesal corresponde declarar este motivo infundado.

POR TANTO:

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Max Román Pérez Cazas, de fs. 1718 a 1722.

Magistrada Relatora: Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 10 de noviembre de 2021

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

1004

Ministerio Público, Sabina Ojeda Floresy otros c/ Marcelo Mauricio Calvo Núñez y otro
Homicidio, Instigación Pública a Delinquir y Lesiones Leves
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 11 de febrero de 2021, Sabina Ojeda Flores, Deymar Antonio Alejandro Ibáñez y Oscar Alejandro Ojeda, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista Nº 40/2021 de 21 de enero, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y los recurrentes contra Marcelo Mauricio Calvo Núñez y Pablo Limbert Escalante Serrudo, por la presunta comisión de los delitos de Homicidio, Instigación Pública a Delinquir y Lesiones Leves, tipificados y sancionados por los arts. 251, 130 y 271 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Mediante Sentencia Nº 2/2020 de 14 de enero, el Tribunal de Sentencia Nº 2 del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Marcelo Mauricio Calvo Núñez, autor del delito de Homicidio, imponiendo la pena privativa de libertad de 11 (once) años; y, a Pablo Limbert Escalante Serrudo, autor de los delitos de Instigación Pública a Delinquir y Lesiones Leves (fs. 293 a 295 vta.); con el Voto Disidente de la Juez Técnico Fabiola Claros Flores, señalando que debía rechazarse la solicitud del Ministerio Público, de procedimiento abreviado, disponiendo la prosecución del juicio (fs. 296 a 297).

Contra la mencionada Sentencia, los acusadores particulares formularon recurso de apelación restringida cursante de fs. 306 a 320 vta.; y, la Sala Penal Primera de dicho Tribunal Departamental de Justicia, previa subsanación de fs. 346 y vta., pronunció el Auto de Vista Nº 40/2021 de 21 de enero, que declara improcedente el recurso (fs. 353 a 360).

IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

II.1. MOTIVO ADMITIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Del memorial de recurso de casación y el Auto Supremo N° 469/2021-RA de 16 de agosto, se extraen los motivos a ser analizados en esta Resolución, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ):

1.- En el primer motivo del recurso, los recurrentes refieren que el Auto de Vista vulnera los derechos al debido proceso y acceso a la justicia (pronta y oportuna), porque carece de motivación y fundamentación suficientes, y por ende incurre en incongruencia omisiva, manifestando que el Tribunal de apelación, no se pronunció sobre todos los argumentos expuestos en el primer y tercer motivos de su recurso de apelación restringida, que son: a) Primer motivo. Sobre la oposición fundamentada al procedimiento abreviado, por mostrar una verdad aparente, acordada con los acusados, pero que no responde a los datos del proceso y que el juicio oral establecería de forma clara cómo ocurrieron los hechos, la coautoría de ambos acusados, conforme a la propia relación de hechos

Gaceta Judicial

de la acusación fiscal y al no estar establecida la participación de Pablo Limbert Escalante Serrudo, el procedimiento común permitiría conocer la verdad de los hechos y establecer si fue un golpe el que acabó con la vida de la víctima y si ese golpe o varios golpes fueron accionados sólo por Mauricio Marcel Calvo, conforme a las pruebas MP1, MP2, MP3 y MP6; omitiendo la jurisprudencia constitucional, que establece que el procedimiento abreviado se basa en los principios de legalidad y verdad real, y que no puede ser reemplazada por la verdad consensuada entre el Ministerio Público y los acusados (SC 10659/2004 y 1075/2005); y, b) Tercer motivo. Sobre la falta de fundamentación probatoria y descriptiva individual de la Sentencia, al extremo que no existe fundamentación de las conclusiones a las que arriba el Tribunal de Sentencia, no indica por qué la oposición formulada no es suficiente; omitiendo la doctrina legal contenida en el Auto Supremo Nº 724 de 16 de noviembre de 2004, sobre la obligación de pronunciar sentencias debidamente fundamentadas, consignado todos los hechos y analizando todas las pruebas incorporadas al proceso.

2.- En el segundo motivo del recurso de casación, los recurrentes refieren que el Auto de Vista vulnera el derecho al debido proceso, por cuanto contiene una arbitraria e indebida fundamentación y además no se pronunció, sobre el segundo motivo del recurso de apelación restringida, que es: Segundo motivo. Defecto de la Sentencia por basarse en valoración defectuosa de la prueba, que infringe las reglas de la sana crítica y la valoración individual y conjunta de la prueba (sub reglas ciencia, lógica y experiencia) citando el art. 173 del CPP; indican que subdividieron los reclamos en tres puntos debidamente fundamentados e hicieron hincapié en el error de los Jueces al decir que la prueba estaba cercenada o incompleta, por cuanto en el mismo testimonio remitido en apelación, se evidencia que está mezclada o desordenada, pero completa y legible, signadas con MP5 (autopsia médico legal), MP6, MP7 y MP10, que demuestran la coautoría de los acusados; sin embargo el Tribunal de apelación no resolvió este motivo con base en los argumentos expuestos en el recurso.

3.- En el tercer motivo del recurso de casación, los recurrentes refieren que el Auto de Vista, de igual manera, no contiene fundamentación suficiente y no resolvió los argumentos del cuarto motivo del recurso de apelación restringida, sobre la falta de fundamentación de la pena en Sentencia, respecto a los 11 años de privación de libertad para Marcelo Mauricio Calvo Núñez y consiguiente incumplimiento de los arts. 37, 38, 39 y 40 del CP y art. 370.1, 5 y 10 del CPP, por cuanto el Tribunal de apelación únicamente indica que está bien la pena de 11 años, pero no fundamenta por qué, ni en qué parte de la Sentencia estuviera la fundamentación extrañada, omitiendo la doctrina legal aplicable sobre la fundamentación de la pena en procedimiento abreviado.

II.2 Petitorio

Los recurrentes solicitan que, se admita el recurso y se anule el Auto de Vista N° 40/2021, ya que existe defecto absoluto sancionado por el art. 169 – 3 del CPP.

II.3 Admisión del recurso

Mediante Auto Supremo N° 469/2021-RA de 16 de agosto, este Tribunal admitió por precedente el recurso de casación interpuesto por Mauricio Calvo Núñez y Pablo Limbert Escalante Serrudo, para el análisis de fondo de los tres motivos identificados precedentemente, por lo cual el trabajo intelectivo de este Tribunal de cierre, estará destinado a establecer la existencia o no, de vulneración a derechos fundamentales por defecto absoluto, en consideración a que los motivos casacionales fueron admitidos bajo criterios de flexibilidad.

ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

III.1. De la Sentencia.

Por Sentencia N° 2/2020 de 14 de enero, el Tribunal de Sentencia N° 2 del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, pronuncio Sentencia condenatoria en procedimiento abreviado; declarando al Marcelo Mauricio Calvo Núñez, autor del delito de Homicidio, imponiendo la pena privativa de libertad de 11 (once) años; y, a Pablo Limbert Escalante Serrudo, autor de los delitos de Instigación Pública a Delinquir y Lesiones Leves (fs. 293 a 295 vta.); con el Voto Disidente de la Juez Técnico Fabiola Claros Flores, en base a los siguientes argumentos:

Se ha establecido que los acusados en audiencia de juicio oral, han manifestado su aquiescencia en los términos del Ministerio Público, tópicos que durante el debate han sido puestos en consulta expresa a ambos acusados, quienes se avienen a la solicitud, no existiendo ningún óbice legal para la procedencia de la misma, se verifica el cumplimiento de los presupuestos exigibles por los arts. 373 y 374 del CPP.

Gaceta Judicial

La prueba de cargo da cuenta del deceso del ciudadano Elder Antonio Alejandro Ojeda, quién fallece a raíz de la golpiza inferida por los ahora acusados.

Se concluye que la conducta desplegada por el primero de los nombrados se enmarca en el delito de homicidio, al haber propinado golpes con un objeto contundente (ladrillo) en la cabeza del occiso. En las mismas circunstancias y en el mismo hecho se tiene la participación activa del segundo de los supra nombrados quien fue la persona que incito la reyerta callejera propinando igualmente golpes de violencia en la humanidad de las víctimas.

III.2. De la apelación restringida.

Los acusadores particulares interpusieron recurso de apelación restringida, fundamentando en síntesis lo siguiente:

Conforme es su derecho, se opusieron a la salida alternativa de procedimiento abreviado, por considerar que el procedimiento establecería como sucedieron los hecho y determinaría la real participación de los acusados, ya que la prueba presentada determina circunstancias diferentes de cómo se produjeron los hecho, concluyendo que la verdad presentada por el Ministerio Publico es una verdad aparente y no real de lo que sucedió; sin embargo, estos argumentos no fueron escuchados por los Jueces técnicos, pronunciando una resolución carente de fundamentación.

La Sentencia se basa en una defectuosa valoración de la prueba, pues no les otorgan un valor probatoria a las pruebas MP5, MP6, MP7 y MP10, ya que el Tribunal de juicio, en la Sentencia cuestionada, manifestó que dichas pruebas no pueden ser valoradas, por considerar que las mismas se encontraban borrosas, no eran visibles o porque se encontraban incompletas o cercenadas. Asimismo, se infringieron las reglas de la valoración de la prueba, como la ciencia, la lógica y la experiencia a tiempo de valorar las pruebas signadas como MP-1 y MP6, puesto.

La sentencia incurre en el defecto del art. 370 -5 con relación al art. 124 del CPP, por inexistencia de fundamentación, ya que la Sentencia no contiene una fundamentación probatoria y descriptiva individual de la prueba documental.

La Sentencia ingresa en inobservancia de los arts. 37, 38, 39 y 40 del CP, por ausencia de fundamentación, pues la misma no fundamentó la imposición de la pena, sin justificar por se impone la pena de 11 y 3 años a los imputados, limitándose a repetir la petición del Ministerio Publico.

III.3. Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a través del Auto de Vista N° 40/2021, la improcedencia de las cuestiones planteadas en base a los siguientes fundamentos:

El Tribunal A-quo no vulnero ningún derecho y/o garantía, toda vez que realizo una relación circunstanciada de los hechos, fallando en base a los hechos demostrados.

El limite a la presentación y producción de la prueba es la validez, idoneidad y pertinencia de la misma, estas condiciones fueron sopesadas debidamente por el Tribunal para valorar las pruebas MP5, MP6, MP7 y MP10, ello tomando en cuenta que con miras a la realización de la justicia, la práctica y producción de toda la prueba necesaria para ilustrar el conocimiento y criterio del Tribunal sobre la verdad historia del delito, por lo que debieron basarse en la prueba idónea y no en prueba incompleta o carente de veracidad.

Los elementos de fundamentación y motivación no fueron omitidos por el Tribunal de juicio, toda vez que exponen los hechos, se realiza una sana apreciación de las pruebas que fueron ofrecidas y producidas en juicio y que fueron valoradas, realiza la fundamentación legal y cita las normas en las que sustenta su decisión.

La imposición de la pena fue debidamente concertada.

FUNDAMENTOS LEGALES, DOCTRINALES JURISPRUDENCIALES RELACIONADOS A LOS MOTIVOS CASACIONALES.

Gaceta Judicial

Conforme el Auto Supremo de admisibilidad del recurso de casación, el análisis se circunscribirá a verificar si el Tribunal de alzada al momento de pronunciar el Auto de Vista N° 40/2021 de 21 de enero, incurrió en defectos absolutos art. 169.3 del CPP, por vulneración al derecho del debido proceso en su componente fundamentación y motivación; por lo que corresponde resolver la problemática planteada.

IV.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 (CPE), 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 CPP, 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 Código de Procedimiento Penal e infringe el derecho a los recursos, a la tutela judicial efectiva y la garantía al debido proceso, lo que constituye defecto absoluto inconvalidable 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. 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 Auto Supremo 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 intelectivolitivo 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 resolutiva 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.2. Sobre el debido proceso vinculado al procedimiento abreviado.

En el ordenamiento jurídico nacional, el debido proceso se encuentra reconocido en la Constitución Política del Estado en una triple dimensión tanto como derecho, garantía y principio. El debido proceso como derecho se encuentra establecido en el art. 115.II de la CPE, señalando que: "El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones"; por otro lado, como garantía, dispone el art. 117.I de la referida Ley fundamental, en sentido que "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 conocida como un principio procesal en el art. 180.I de la CPE, estableciendo 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".

Sobre esta temática, el profesor Durán expresó que el debido proceso es el derecho que tiene todo encausado a ser oído y juzgado con las debidas garantías, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, instituido con anterioridad al hecho y dentro de los márgenes de tiempo establecidos por ley. (Durán Ribera, Willman Ruperto. Principios, derechos y garantías constitucionales. Editorial el País. Año 2005. Pág. 134).

Asimismo, el debido proceso es entendido como "el derecho a la justicia lograda en un procedimiento que supere las grietas que otrora lo postergaron a una simple cobertura del derecho de defensa en juicio. No estaremos hablando más de reglas, sino de principios". (Gozaíni, Osvaldo Alfredo. El debido proceso en la actualidad Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional. Año 2004 Nº 2. Pág. 67). En este contexto, el debido proceso se proyecta en bloque en todo el ámbito procesal penal, al resultar una garantía expansiva y polivalente, pues se encuentra presente en todas las etapas del proceso penal, desde la investigación inicial ante la comisión de un hecho ilícito hasta la propia ejecutoria de la Sentencia.

Precisamente una de la formas de finalizar un conflicto penal es conocida como el procedimiento abreviado; que como la doctrina ha expuesto a diferencia de otras salidas alternativas, no extingue ni suspende el ejercicio de la acción penal, sino la abrevia y provoca la solución inmediata a la litis; ahora bien, su objetivo tiene que ver con políticas de administración de justicia que permitan el máximo aprovechamiento de los recursos, el descongestionamiento y la oxigenación del sistema penal, la concentración del Estado en la persecución de los ilícitos penales más graves y la permisión de acuerdos que generen una solución rápida y eficiente del conflicto.

En Bolivia, el procedimiento abreviado fue incorporado al sistema procesal penal con el vigente Código de Procedimiento Penal (Ley 1970 de 25 de marzo 1999), "Cuya aplicación sólo puede ser solicitada por los acusadores, constituye una simplificación de los trámites procesales, ya que se elimina el debate oral, público y contradictorio, quedando el juez plenamente facultado para dictar la sentencia sobre la base de la admisión de los delitos por parte del propio imputado". (Comisión Redactora, exposición de motivos del Código de Procedimiento Penal. http://www.procedimientopenal.com.bo/).

En estas condiciones, el procedimiento abreviado coadyuva en el descongestionamiento y oxigenación del sistema penal; asimismo, es una opción legal "...que tiene el MP para evitar el juicio oral por motivos de utilidad social o por razones político

Gaceta Judicial

criminales", fundamentándose en los principios de objetividad y probidad que deben presidir las actuaciones y decisiones del Ministerio Público establecidos en el art. 72 del CPP. (Herrera Añez, William. El proceso penal boliviano. Editorial Kipus. Año 2007. Pág. 372).

Para que se sea efectiva la aplicación del procedimiento abreviado o alegación pre acordada, deben concurrir los presupuestos exigidos por el art. 373 del CPP y la comprobación de la veracidad de los hechos que dieron origen a la investigación y emisión del requerimiento conclusivo, cuya resolución en definitiva dependerá del juez de instrucción que conoce la causa y en audiencia pública.

En estas circunstancias, el debido proceso se encuentra en cada uno de los actos procesales de la tramitación del procedimiento abreviado, cuyo requerimiento podrá ser formulado por el representante del Ministerio Público en dos momentos procesales: a) al finalizar la investigación preliminar conforme el art. 301 inc. 4) del CPP; b) a la conclusión de la etapa preparatoria de acuerdo al art. 323 inc. 2) del citado Código; sin perjuicio, de que las partes puedan proponer su aplicación, en ejercicio de la facultad que el art. 326.7) del CPP, reconoce a las partes.

Respecto al trámite, el art. 374 de la norma adjetiva penal señala que: "En audiencia oral el juez escuchará al fiscal, al imputado, a la víctima o al querellante, previa comprobación de: 1) La existencia del hecho y la participación del imputado; 2) Que el imputado voluntariamente renuncia al juicio oral ordinario; y, 3) Que el reconocimiento de culpabilidad fue libre y voluntario"; esto significa que, una vez presentado el requerimiento conclusivo de procedimiento abreviado, el juez de la causa señalará día y hora para el verificativo de la audiencia, determinación que deberá ser puesta en conocimiento de las partes que intervendrán en dicha actuación; donde serán escuchadas con finalidades distintas: En el caso del representante del Ministerio Público para fundamentar oralmente su requerimiento conclusivo; al imputado para la admisión verosímil de su participación en el hecho atribuido y la constatación de que la renuncia al juicio oral ordinario fue voluntaria; y, a la víctima para que pueda en su caso oponerse a la aplicación del procedimiento abreviado.

De manera particular, la víctima o el querellante, conforme el tercer párrafo del art. 373 del CPP, podrá plantear su oposición fundada a la aplicación del procedimiento abreviado, derecho que debe ser respetado y garantizado durante la tramitación del referido mecanismo de descongestionamiento procesal; pues la víctima o querellante puede ejercerlo por todos los medios legales previstos, una vez tenga conocimiento de la pretensión del imputado a la aplicación de la salida alternativa y del contenido del requerimiento conclusivo formulado por parte del Fiscal; además del derecho de participar en la audiencia a ser señalada por el Juez cautelar para el trámite y resolución de procedimiento abreviado. De modo que establecer limitaciones a este derecho de oposición, significaría vulnerar el derecho que tiene la víctima de oponerse a tal pretensión; entendido como la posibilidad a expresar su disconformidad con una petición, la que puede ser aceptada o no por el juzgador.

IV.3. Del principio de congruencia.

El principio de congruencia se encuentra constituido como un orientador trascendental del adjetivo penal, cuya importancia deviene de su concepción del proceso como una unidad, al establecer normativamente los límites de desenvolvimiento de todos los sujetos intervinientes en la ingeniería procesal penal; asimismo, orienta su concepción sobre la configuración y las reglas de organización de la Resolución judicial, a efectos de que cada una de las denuncias puestas en conocimiento del juzgador merezcan consideración y respuesta. Sobre ello, el Auto Supremo 308/2015-RRC de 20 de mayo, define el principio de congruencia, conforme lo siguiente: “Entendido como la concordancia o correspondencia que debe existir entre la petición formulada por las partes y la decisión que sobre ella tome el juez, fue definido por un sinnúmero de autores, como Devis Echandía, quien lo definió como: “el principio normativo que delimita el contenido de las resoluciones judiciales que deben proferirse, de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones formuladas por las partes (en lo civil, laboral, y contencioso-administrativo) o de los cargos o imputaciones penales formulados contra el sindicado o imputado, sea de oficio o por instancia del ministerio público o del denunciante o querellante (en el proceso penal), para el efecto de que exista identidad jurídica entre lo resuelto y las pretensiones o imputaciones y excepciones o defensas oportunamente aducidas, a menos que la ley otorgue facultades especiales para separarse de ellas”. (DEVIS ECHANDIA, Hernando, Teoría General del Proceso, Tomo I, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1984, pág. 53). (Las negrillas son nuestras).

El principio de congruencia se configura en dos modalidades: a) La primera, conocida como congruencia interna, que obliga a expresar de forma coherente todos los argumentos considerativos entre sí y de éstos con la parte resolutiva, y; b) La segunda, conocida como congruencia externa, que es a la que hace referencia el autor precitado, relativa a la exigencia de correspondencia o armonía entre la pretensión u objeto del proceso y la decisión judicial. Este tipo de congruencia queda afectado en los siguientes supuestos: 1) La incongruencia omisiva o ex silentio, que se presenta cuando el órgano jurisdiccional omite contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes; 2) La incongruencia por exceso o extra petita (petitum), se produce cuando el pronunciamiento judicial excede las peticiones realizadas por el recurrente, incluyendo temas no demandados o denunciados, impidiendo a las partes la posibilidad de efectuar las alegaciones pertinentes en defensa de sus intereses relacionados con lo

decidido; 3) La incongruencia por error, que se da cuando en una sola resolución se incurre en las dos anteriores clases de incongruencia, entendiéndose por tanto, que el órgano judicial, por cualquier tipo de error sufrido, no resuelve sobre los motivos del recurso, sino que equivocadamente lo hace sobre aspectos totalmente ajenos a los planteados, dejando sin respuesta las pretensiones del recurrente." (sic).

IV.4. Análisis del caso en concreto.

A los fines de resolución y en consideración a que los tres motivos del recurso de casación admitidos, denuncian la vulneración al debido proceso por falta de motivación y fundamentación y congruencia, los mismos serán abordados de manera conjunta.

En el primer motivo del recurso, los recurrentes refieren que el Auto de Vista vulnera los derechos al debido proceso y acceso a la justicia (pronta y oportuna), porque carece de motivación y fundamentación suficientes, y por ende incurre en incongruencia omisiva, manifestando que el Tribunal de apelación, no se pronunció sobre todos los argumentos expuestos en el primer y tercer motivo de su recurso de apelación restringida, que son: a) Sobre la oposición fundamentada al procedimiento abreviado,; y, b) Sobre la falta de fundamentación probatoria y descriptiva individual de la Sentencia, al extremo que no existe fundamentación de las conclusiones a las que arriba el Tribunal de Sentencia y no indica por qué la oposición formulada no es suficiente.

Ingresando al análisis de este motivo del recurso de casación y conforme la doctrina legal citada y la jurisprudencia constitucional precisada, este Tribunal asume sin lugar a duda que existe vulneración al debido proceso en su componente fundamentación y motivación y congruencia, por cuanto los recurrentes en el primer agravio del recurso de apelación restringida interpuesto, observaron de manera precisa la falta de resolución por parte del Tribunal de juicio, en relación a la oposición fundada para la procedencia de la salida alternativa de procedimiento abreviado. En ese contexto se observa, que el Tribunal de instancia, identifico de manera correcta en la sentencia apelada, la oposición por parte de las victimas del hecho, la misma que se resumen en tres puntos: 1.- La solicitud de procedimiento abreviado, no responde a una verdad real de los hechos, sino a una verdad aparente. 2.- El procedimiento común determinaría de mejor manera los hechos y definirá la participación de ambos imputados. 3.- Existe una ausencia de fundamentación para pedir la pena. Este extremo, resulta evidente por cuanto de la revisión de la sentencia apelada, no se verifica una resolución clara y precisa en relación de la oposición a la salida alternativa, es mas no existe pronunciamiento alguno en relación a la oposición formulada, aspecto que debió ser contrastado por el Tribunal de alzada ante la denuncia recursiva, limitándose el Tribunal de apelación a indicar que no se vulnero ningún derecho y/o garantía, toda vez que se realizó una relación circunstanciada de los hechos, fallándose en base a los hechos demostrados, cuando el agravio de apelación no estaba destinado a verificar o contrastar la adecuada fundamentación y motivación del Tribunal de juicio, sino lo que se ponía en relieve era la falta de pronunciamiento por los de instancia; y en relación a la falta de fundamentación probatoria, puntualizó que el único límite para la presentación y producción de la prueba es la validez, idoneidad y pertinencia de la misma, estas condiciones fueron sopesadas debidamente por el Tribunal para valorar las pruebas MP5, MP6, MP7 y MP10, cuando en relación al este agravio los apelantes observaron la falta de fundamentación probatoria y descriptiva de la Sentencia.

En relación al segundo motivo del recurso de casación, los recurrentes refieren que el Auto de Vista vulnera el derecho al debido proceso, por cuanto contiene una arbitraria e indebida fundamentación y además no se pronunció, sobre el segundo motivo del recurso de apelación restringida, donde se denuncia defecto de la Sentencia por basarse en valoración defectuosa de la prueba, que infringe las reglas de la sana crítica y la valoración individual y conjunta de la prueba. En el relación al mismo; el Tribunal de alzada, se limitó a expresar: "Los elementos de fundamentación y motivación no fueron omitidos por el Tribunal de juicio, toda vez que exponen los hechos, se realiza una sana apreciación de las pruebas que fueron ofrecidas y producidas en juicio y que fueron valoradas, realiza la fundamentación legal y cita las normas en las que sustenta su decisión…", forma de resolución que de igual manera vulnera del debido proceso, por un pronunciamiento de general y diferente.

En el tercer motivo del recurso de casación, los recurrentes refieren que el Auto de Vista, de igual manera, no contiene fundamentación suficiente y no resolvió los argumentos sobre la falta de fundamentación de la pena en Sentencia; en relación al tercer motivo, los de alzada se limitaron a indica que la pena fue suficientemente concertada.

Esta forma de resolución por parte del Tribunal de alzada, constituye una flagrante vulneración al debido proceso en su componente fundamentación, motivación y congruencia, puesto que los de alzada se pronuncian con diferentes argumentos en relación a los agravios identificados en apelación; es decir, si bien resuelven el agravio, lo hacen con argumentos diferentes a los planteados.

En ese contexto, este alto Tribunal considera pertinente dejar sentado que constituye una obligación de los Tribunales de impugnación de circunscribir sus pronunciamientos a las cuestiones planteadas, puesto conforme dispone el art. 115.I de la CPE, toda persona goza de protección oportuna y efectiva por parte del órgano jurisdiccional en todas sus esferas, labor que se debe impartir sustentada en principios constitucionales, entre los cuales se encuentra la seguridad jurídica establecida en el art. 178 de la CPE y las

Gaceta Judicial

Gaceta Judicial

garantías jurisdiccionales como el debido proceso previsto en el parágrafo II del art. 115 de la Carta Magna, cuyo amplio espectro abarca a su vez derechos, principios y otras garantías constitucionales, como el derecho a la tutela judicial efectiva, del que deriva el derecho a recibir respuesta fundada y motivada a todas las pretensiones planteadas, generando a su vez la obligación de toda autoridad que emita un fallo en etapa de impugnación, de circunscribir su pronunciamiento a las cuestiones planteadas por los recurrentes; concordando con la normativa constitucional citada precedentemente, el art. 398 del CPP establece que: "Los Tribunales de alzada circunscribirán sus resoluciones a los aspectos cuestionados de la resolución"; a su turno, el art. 17.II) de la LOJ instituye que: "En grado de apelación, casación o nulidad, los tribunales deberán pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos", normativa que a pesar de ser restrictiva y/o limitativa para los órganos de impugnación; es también, imperativa cuando establece el ámbito de pronunciamiento de los Tribunales de impugnación; es decir, por un lado prohíbe emitir pronunciamiento más allá de lo solicitado; pero por otro, manda a pronunciarse sobre todos los aspectos cuestionados; consecuentemente, actuar en contrario, implica incurrir en el defecto absoluto descrito en el art. 169 inc. 3) del CPP, por infracción de la normativa citada anteriormente y vulneración al debido proceso, seguridad jurídica y acceso a la justicia, que implicaría incurrir en un vicio inconvalidable, conocido en la doctrina como incongruencia omisiva o fallo corto.

Al respecto, este Tribunal Supremo de Justicia, estableció amplia doctrina legal, como la contenida en el Auto Supremo 109/2012 de 10 de mayo, que precisó: "…las resoluciones judiciales, para ser válidas, deben encontrarse debidamente fundamentadas y motivadas, cumpliendo 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, lo contrario implica incurrir en el vicio conocido como incongruencia omisiva o fallo corto, que tiene como esencia la infracción por parte del Tribunal del deber de atendimiento y resolución de aquellas alegaciones que se hayan traído al proceso de manera oportuna, frustrando con ello el derecho de la parte a obtener una respuesta fundada en derecho sobre la cuestión formalmente planteada.

De lo expuesto, se evidencia sin lugar a dudas el pronunciamiento evasivo por parte del Tribunal de alzada, al no emitir un pronunciamiento conforme a los agravios denunciados en apelación, pues ante tan graves denuncias les correspondía verificar en la función del Juez o Tribunal de la causa y ante el procedimiento abreviado solicitado por los imputados y el representante del Ministerio Público, si los parámetros mínimos en el contenido de la fundamentación y motivación de la Sentencia, fueron cumplidos; por cuanto, la Sentencia que se emite dentro de un procedimiento abreviado -como cualquier otra Sentencia- debe ser necesariamente fundamentada, como toda sentencia que pone fin al pleito –máxime si esta es condenatoria-, así la sentencia en procedimiento abreviado debe cumplir conforme lo precisa el Auto Supremo 65/2012-RA de 19 de abril, con la fundamentación descriptiva, la fundamentación fáctica, la fundamentación analítica o intelectiva y la fundamentación jurídica, refiriendo en el citado fallo lo siguiente: "(…) es menester señalar de manera general que uno de los presupuestos del ámbito del derecho al debido proceso exige que toda Resolución judicial sea debidamente fundamentada, lo que genera en cada autoridad que dicte una Resolución, el deber de exponer imprescindiblemente los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustenta la parte dispositiva de la misma; pues en el caso de inobservar estas exigencias, no sólo suprime una parte estructural de la misma, sino también en la práctica toma una decisión de hecho mas no de derecho que vulnera el debido proceso, que permite a las partes conocer cuáles son las razones, los motivos o las argumentaciones jurídicas de la decisión adoptada por un tribunal de justicia a fin de que la Resolución reúna las condiciones de validez necesarias.; además en este procedimiento especial, existe la prohibición de reemplazar los principios de legalidad y verdad real por la verdad consensuada entre partes conforme a lo establecido por la Sentencia Constitucional 1659/2004-R, de 11 de octubre; por cuanto la solicitud de procedimiento abreviado contiene implícitamente una acusación formal donde se solicita la imposición de la una pena, por lo cual no solo basa contar con el reconocimiento del hecho y la aceptación del imputado; lo contrario, sería dar cabida al mal uso del procedimiento abreviado, ya que si bien constituye una simplificación de los trámites procesales, no implica que la autoridad jurisdiccional eluda la obligación de la debida fundamentación y motivación del fallo, convirtiéndose en un simple Juez de trámite; más aún, cuando de manera imperativa en las Resoluciones derivadas de un procedimiento abreviado, se tiene que establecer el nexo causal entre pena y delito, extirpando de nuestro sistema procesal penal, posibles e ilegales coacciones entre los administradores de justicia y las partes.

En base a los argumentos expuestos, se concluye que las denuncias expuestas por los recurrentes son evidentes, correspondiendo declarar fundado el recurso de casación analizado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP y lo previsto por el art. 42.I.1 de la LOJ, declara FUNDADO el recurso de casación interpuesto por Sabina Ojeda Flores, Deymar Antonio Alejandro Ibáñez y Oscar Alejandro Ojeda, de fs. 364 a 377 vta.; y, en consecuencia se DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista N° 40/2021 de 21 de enero, de fs. 353 a 360, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, para que previo sorteo y sin espera de turno, pronuncie nueva resolución en conformidad a los alcances y la doctrina legal establecida en la presente Resolución.

A los efectos de lo previsto por el art. 420 del CPP, 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 LOJ, por Secretaría de Sala, comuníquese el presente Auto Supremo al Consejo de la Magistratura.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 10 de noviembre de 2021

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

1005

Ministerio Público y Gabino Cayo Amagua c/ Williams Rivera Gonzales
Estafa
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 26 de febrero de 2021, Williams Rivera Gonzales, fs. 276 a 279 vta., interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 46/2021 de 3 de febrero, que consta de fs. 261 a 266, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Gabino Cayo Amagua, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Estafa, previsto y sancionado en el art. 335 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Sentencia. Por Sentencia N° 12/2020 de 3 de marzo (fs. 117 bis a 190), el Tribunal de Sentencia Penal Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Williams Rivera Gonzales, culpable de la comisión del delito de Estafa, previsto y sancionado en el art. 335 del CP, imponiéndole la pena de 5 años de reclusión, el pago de 200 días multa a razón de bs. 5 por día, con costas y reparación de daños y perjuicios a ser calificados en Sentencia.

Auto de Vista. Contra la mencionada Sentencia, el acusado, interpone recurso de apelación restringida (fs. 201 a 205), resuelto por el Auto de Vista N° 46/2021 de 3 de febrero, que consta de fs. 261 a 266, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declara parcialmente procedente el recurso interpuesto, rectificando la pena impuesta a 3 años y 6 meses de reclusión, ratificando el pago de días multa.

II. IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación (fs. 276 a 279 vta.) y del Auto Supremo 489/2021-RA de 16 de agosto, se extrae el siguiente motivo a ser analizado en la presente resolución, sobre el cual este Tribunal circunscribirá su análisis conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El recurrente denuncia que el Tribunal Ad quem, incurrió en errónea interpretación y aplicación en relación al quantum de la pena respecto al tercer argumento descrito en el recurso de apelación restringida, en relación a la conducta maliciosa asignada al acusado y si correspondería considerar el arrepentimiento como atenuante especial al requerir el sometimiento a procedimiento abreviado.

II.1. Petitorio.

Gaceta Judicial

El recurrente solicita que se declare fundado su recurso de casación y se deje sin efecto el Auto de Vista impugnado, que fue pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

II.2. Admisión del Recurso.

Mediante el Auto Supremo N° 489/2021-RA de 16 de agosto, este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por el acusado, para el análisis de fondo de único motivo de casación referido precedentemente.

III. ANÁLISIS Y VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN ENTRE EL AUTO DE VISTA IMPUGNADO Y LOS PRECEDENTES INVOCADOS.

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

El art. 416 del CPP, 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 CPP, 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 CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 art. 42.3 de la LOJ, 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 Constitución Política del Estado (CPE), 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 de Justicia 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 CPP, 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 Auto Supremo 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 Penal 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.

III.2. De los precedentes invocados.

Conforme el Auto Supremo de Admisión N° 489/2021-RA de 16 de agosto, el análisis del motivo de casación, se circunscribirá a la verificación de la denuncia efectuada en la citada resolución, la que se encuentra relacionada con la aparente contradicción incurrida por el Tribunal de alzada, al momento de emitir el Auto de Vista N° 46/2021 de 3 de febrero, con los siguientes precedentes:

Invoca el A.S N° 38/2013-RRC de 18 de febrero, pronunciado por la Sala Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, en resolución de un recurso de casación en una causa seguida por el delito de Estafa, teniéndose como hecho generador la denuncia de que el Auto de Vista impugnado convalida una errónea aplicación de la ley sustantiva en lo que toca al quantum de la pena prevista por el art. 335 del CP, en relación a los arts. 37, 38 y 40 de la misma norma sustantiva ni fundamentar en derecho los motivos para la determinación de la pena. Como segundo hecho generador la denuncia que el Auto de Vista recurrido no respondió fundadamente su denuncia formulada en apelación restringida respecto a la inobservancia del art. 124 del CPP, en el pronunciamiento de la Sentencia, la que no especificó la aplicación de los arts. 38, 39 y 40 del CP, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal aplicable:

"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 CPP, 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 CP; 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 CP, al caso concreto y qué atenuantes y agravantes tomo en cuenta para establecer la sanción dentro de los límites legales." (El subrayado es añadido nuestro)

También invoca al A.S 47/2012 de 23 de marzo, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, en resolución de un recurso de casación en una causa seguida por el delito de Incumplimiento de Deberes y Homicidio Culposo, teniéndose como hecho generador la denuncia contra el auto de Vista impugnado por error in indicando y como segundo motivo de casación se tiene la denuncia contra el Tribunal ad quem por omitir reparar la defectuosa valoración de la prueba realizada por el A quo, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal aplicable:

"DOCTRINA LEGAL APLICABLE. - Consecuentemente, en base a los argumentos anteriormente expuestos se determina que:

El art. 180.I de la CPE, al reconocer como principio que fundamenta la jurisdicción ordinaria al "principio de legalidad", garantiza que todo imputado tiene derecho a una resolución penal precisa, con respecto al tipo penal por el que se le condena; asimismo, la precisión del porqué de la pena que se le impone y fundamentalmente una adecuada subsunción de su conducta al tipo penal; no siendo admisible en una resolución meras referencias que sólo dejan en incertidumbre y duda a los justiciables sobre el delito por el que son condenados.

Ante la evidente infracción de la norma penal sustantiva, en la que incurrió el Tribunal de alzada, por la falta de precisión en la labor de subsumir la conducta del recurrente al tipo penal por el que se le condena, dejando a éste en la incertidumbre y la duda de haber sido condenado por el delito de incumplimiento de deberes que sólo puede ser cometido por un funcionario público; sin que el

Gaceta Judicial

imputado hubiere ejercido esa condición en el momento de la comisión de los delitos acusados; corresponde, velando por el cumplimiento del principio de legalidad y el respeto de la garantía del debido proceso, que se ordene se dicte nuevo Auto de Vista, que corrija la aplicación errónea de la Ley Sustantiva Penal en la que incurrió, debiendo precisar y especificar el delito por el que es condenado el imputado, la pena que debe cumplir y las razones de la determinación del quantum de la pena."

Se hace constar que si bien el recurrente invocó además como precedente al Auto Supremo N° 299/2917-RRC de 20 de abril, el mismo no será considerado, toda vez que de la revisión de dicha resolución se advierte que fue declarado infundado, razón por la cual no constituye un precedente.

III.3 Análisis del caso en concreto

Conforme se ha referido en el romano II.1 de este fallo, de la revisión del recurso de casación interpuesto por el recurrente, se advierte que denuncia que el Tribunal de apelación, incurrió en errona interpretación y aplicación en relación al quantum de la pena respecto al tercer argumento descrito en el recurso de apelación restringida, en relación a la conducta maliciosa asignada al acusado y si correspondería considerar el arrepentimiento como atenuante especial al requerir el sometimiento a procedimiento abreviado.

De la lectura de la problemática planteada por la recurrente en su recurso de casación y su contrastación con los Autos Supremos N° 038/2013-RRC de 18 de febrero y 047/2012 de 23 de marzo, invocados como precedentes contradictorios, se puede establecer de esta relación procesal, que la problemática procesal del Auto de Vista impugnado aludida en casación, difiere de las problemáticas resueltas por los referidos precedentes, debido a que el agravio expuesto por el recurrente se centra en la denuncia de errona interpretación y aplicación del quantum de la pena por parte del Tribunal Ad quem, entorno a su arrepentimiento mostrado durante juicio oral en el que impetro la aplicación de procedimiento abreviado, mientras que el Auto Supremo N° 038/2013-RRC, invocado como precedente, resuelve una problemática vinculada exclusivamente a la falta de fundamentación del Tribunal Ad quem a tiempo de considerar la denuncia de falta de justificación en la imposición de la pena por parte del A quo, así como la falta de control de legalidad sobre la labor de fijación de la pena realizada por el Tribunal de juicio, mientras que el Auto Supremo N° 47/2012 de 23 de marzo, resuelve una problemática que se vincula exclusivamente a la correcta aplicación de la Ley Sustantiva en la subsunción de la conducta al tipo penal, que debe efectuar el Tribunal de alzada.

Ahora bien, teniendo en cuenta los criterios desarrollados por este Tribunal en cuanto a la labor de contraste que debe realizar al resolver un recurso de casación en el fondo, en sentido de que la existencia de contradicción en los términos previstos por el art. 416 del CPP, implica la concurrencia de supuestos fácticos análogos, resultando que en materia sustantiva el supuesto fáctico análogo exige que el hecho analizado sea similar y en materia procesal el supuesto fáctico análogo se refiere a una problemática procesal similar, es así, que analizando el precedente invocado como contradictorio, se evidencia la concurrencia de una situación procesal distinta, por lo que al advertirse que la doctrina legal aplicable contenida en el precedente invocado, fue generada en una problemática distinta a la analizada, no se visualiza la existencia de contradicción en los términos previstos por el art. 416 del CPP, que como deduce esta Sala Penal, es inviable poder considerar la existencia de contradicción alguna del precedente referido con el Auto de Vista impugnado, que en virtud a la ausencia de supuestos facticos análogos "o" problemática procesal similar, no es viable considerar la contradicción denunciada, consecuentemente deviene en infundado el único motivo de casación.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en aplicación de lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Williams Rivera Gonzales, de fs. 276 a 279 vta.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 10 de noviembre de 2021

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

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

1006

Ministerio Público y José Antonio Guerrero Torrejón c/ Juan Carlos Murguía Mendieta
Violencia Familiar o Domestica
Distrito: Potosí

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 23 de febrero de 2021, cursante de fs. 251 a 255 vta., Juan Carlos Murgía Mendieta, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 06/2021 de 4 de febrero, que consta de fs. 241 a 247 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público y José Antonio Guerrero Torrejón, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violencia Familiar o Domestica, previsto y sancionado en el art. 272 bis núm. 3) del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia N° 14/2017 de 23 de marzo (fs. 154 a 162 vta.), el Juzgado de Sentencia Penal N° 1 del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, declaró a Juan Carlos Murguía Mendieta, culpable de la comisión del delito de Violencia Familiar o Domestica, previsto y sancionado por el art 272 bis núm. 3) del CP, imponiéndole la pena de 2 años de reclusión, más el pago de costas a favor del Estado y la víctima.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Juan Carlos Murguía Mendieta, interpuso recurso de apelación restringida (fs. 182 a 187 vta.), resuelto por el Auto de Vista N° 06/2021 de 4 de febrero, que consta de fs. 241 a 247 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada, motivando a la interposición del presente recurso de casación.

I.1.1. Motivo del recurso de casación.

Del recurso de casación y del Auto Supremo Nº 491/2021-RA de 16 de agosto, se extrae el motivo a ser analizado en la presente Resolución, conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado carece de fundamentación y motivación, ya que, en su recurso de apelación restringida, denuncio: i) Que, el hecho por el cual se le había imputado era distinto al hecho por el cual se le hubiese acusado, por lo que presentó un incidente de nulidad ante el Juez ad quo, quien lo rechazó refiriendo que dichos hechos debían ser acreditados durante el desarrollo del juicio; ii) La incorrecta introducción del certificado médico forense a juicio, aludiendo que no se observó las formalidades que exigen las normas procesales para dicho efecto; y iii) La existencia de defectuosa valoración de la prueba ya que se hubiese inobservado el principio de la sana critica en sus componentes de la lógica y la experiencia, al momento de valorar los testimonios de Hernán Garcoa Vidaurre y Clever Espada Castro, pues no se consideró que las contradicciones en la cuales incurrieron ambos se debían a la data del tiempo, pues desde la supuesta comisión del hecho hasta el desarrollo del juicio, transcurrió aproximadamente 2 años; sin embargo el Tribunal ad quem, no otorgo una respuesta fundamentada y motivada, expresando los razonamientos que lo llevaron a concluir la inexistencia de cada uno de los agravios, añadiendo, que no se hubiese respondido el fondo de sus denuncias.

II. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN ENTRE EL AUTO DE VISTA IMPUGNADO Y EL PRECEDENTE INVOCADO

II.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 CPP). 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 CPP y 42 inc. 3) de la LOJ 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 CPP; 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 Auto Supremo 219/2014-RRC de 4 de junio señaló: “El art. 416 del CPP, instituye que: ‘El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados por las Cortes Superiores de

Gaceta Judicial

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 CPP, 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 CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPE, 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 CPP, 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 Auto Supremo 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".

III. Análisis del caso concreto.

Teniendo presente lo anteriormente referido es necesario advertir si el fallo traído en calidad de precedente contradictorio se circunscribe a la materia y si resulta evidente o no la denuncia de casación respecto al Auto de Vista impugnado y el fallo siguiente:

Auto Supremo Nº 349/2006 de 28 de agosto, resuelto por la Sala Penal Segunda de la ex Corte Suprema de Justicia, en un procesal penal seguido por el delito de Hurto Agravado y otro, por una temática referida a la falta de fundamentación y motivación de las resoluciones, teniendo para ello que el Auto de Vista impugnado fue dejado sin efecto, de conformidad a la siguiente doctrina legal aplicable:

"En ningún fallo puede omitirse la fundamentación que justifique lo determinado en la parte dispositiva de la resolución, 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 y la resolutiva.

Por otra parte, se deja en "indefensión" a las partes y se viola la garantía constitucional del "debido proceso" cuando el Auto de Vista deviene en "infrapetita" es decir cuando el Tribunal de apelación omite pronunciarse respecto a cada uno de los puntos de reclamación que contiene el recurso de apelación restringida.

Por lo que es esencial que el Auto de Vista que resuelve el recurso de apelación restringida, contemple fundadamente todos los puntos de impugnación contenidos en el recurso de apelación restringida a efecto de no vulnerar los derechos y garantías constitucionales de las partes"

De lo descrito precedentemente se advierte que el fallo traído en calidad de precedente se circunscribe a los alcances de procedimiento; en cuyo sentido, este Tribunal analizará si dicho fallo resulta contrario o no al Auto de Vista impugnado.

En mérito a la denuncia del recurrente en esta instancia casacional, en sentido que el Auto de Vista impugnado carecería de fundamentación y motivación, en relación a los puntos apelados, por lo que este Tribunal advierte lo siguiente:

III.1. Con relación al primer punto se advierte: i) Que, el hecho por el cual se le había imputado era distinto al hecho por el cual se le hubiese acusado, por lo que presentó un incidente de nulidad ante el Juez ad quo, quien lo rechazó refiriendo que dichos hechos debían ser acreditados durante el desarrollo del juicio; y, ii) La incorrecta introducción del certificado médico forense a juicio, aludiendo que no se observó las formalidades que exigen las normas procesales para dicho efecto.

El recurrente en apelación restringida denunció: i) Advierte el planteamiento de incidente de nulidad en referencia a la acusación formal, por la agresión a Antonio Guerrero; cuando el acusado no fue investigado por ese hecho, sino por otro distinto, teniendo por ello que la prueba presentada de descargo se materializó de manera correcta en la etapa investigativa, causando indefensión al juzgar por un hecho distinto al contenido en la imputación formal y la congruencia de acuerdo al art. 362 del CPP; sin embargo, a pesar de dicha denuncia la autoridad judicial rechazó el referido incidente. ii) El Ministerio Público presentó pruebas de cargo al que se adhirió la parte adversa, medios que deben ser insertados al momento del Priego acusatorio; sin embargo, se lo efectivizó en el momento de la producción que incluso fueron sacadas del maletín de la representante del Ministerio Público, situación que fue objeto de exclusión probatoria por que no fue presentada de manera oportuna que además de ser un certificado médico forense debió cumplir su formalidad de conformidad con el art. 65 de la Ley 348; asimismo, dicho certificado no se encontraba homologado; ante ello, el Juez de mérito forzó su resolución indicando que la Ley 348 goza del principio de informalismo y que las normas contenidas en los arts. 92 y 95 permiten ingresar pruebas al juicio para su respectiva valoración, por lo tanto el fundamento para introducir las pruebas carece de motivación y fundamentación.

En mérito a dichas denuncias el Tribunal de alzada resolvió los agravios en sentido que: i) Advirtió la inexistencia de incongruencia menos falta de fundamentación en la resolución emitida por el Juez de mérito, en el incidente planteado de acuerdo al acta de registro de juicio oral (fs. 172 a 178), no siendo dos hechos sino uno solo que no advierte agravio alguno. ii) En su calidad de Médico forense el día de los hechos procedió a la revisión médica de la víctima por Violencia Familiar o Doméstica, que de conformidad a la calidad de médico forense del IDIF, además de conformidad al art. 260 el personero tiene la calidad de funcionario público al igual que lo previsto en el art. 65 de la Ley 348, teniendo por ende la calidad para sustentar su certificado médico al haber declarado en audiencia de juicio oral sin evidenciarse agravio alguno, en la introducción y judicialización de la prueba y la valoración de la misma, para sustentar la agresión sufrida de la víctima por su Yerno; en cuyo sentido, la prueba tiene todo el valor legal que se otorgó en la Sentencia no advirtiéndose agravio alguno.

De lo referido precedentemente corresponde indicar que las resoluciones de apelación incidental no son recurribles vía casación, entendiendo únicamente la recurribilidad acorde al art. 394 y 403 del CPP, y en las resoluciones judiciales expresamente establecidas; al efecto, esta Sala Penal advierte que la denuncia de casación concierne a una temática incidental, puesto que el reclamo de alzada da cuenta de un incidente de nulidad y exclusión probatoria, lo que evidencia que el reclamo fue resuelto 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; en consecuencia, conforme a los argumentos expuestos precedentemente por el recurrente y el fundamento desarrollado en la presente resolución, considera que los puntos i) y ii) de casación devienen en infundados.

III.2. iii) Asimismo, el recurrente advirtió la existencia de defectuosa valoración de la prueba ya que se hubiese inobservado el principio de la sana critica en sus componentes de la lógica y la experiencia, al momento de valorar los testimonios de Hernán Garcoa Vidaurre y Clever Espada Castro, pues no se consideró que las contradicciones incurridas en ambas se debían a la data del tiempo, pues desde la supuesta comisión del hecho hasta el desarrollo del juicio, transcurrió aproximadamente 2 años; sin embargo el Tribunal ad quem, no otorgo una respuesta fundamentada y motivada, expresando los razonamientos que lo llevaron a concluir la inexistencia de cada uno de los agravios, añadiendo, que no se hubiese respondido el fondo de sus denuncias.

El recurrente en apelación restringida advirtió la mala valoración de la prueba testifical de Hernando García Vidaurre y Clever Espada Castro; sin embargo, el Juez de mérito indicó que dichas declaraciones faltaron a la verdad ingresando en contradicciones, por lo que el proceso se tornó forzado, por la existencia de contradicciones en las declaraciones testificales y la propia declaración del acusado, cuando dicha declaración es un medio de defensa no promovido al careo de conformidad con el art. 220 del CPP, careciendo de fundamentación y motivación el fallo de primera instancia en afectación a lo establecido en los arts. 124 y 173 del CPP.

En relación a dicha denuncia el Tribunal de alzada advirtió que el Juez de mérito evidenció la existencia de contradicciones entre las declaraciones testificales del imputado, así como de la declaración del primer y el segundo testigo a efectos de su credibilidad en cuanto a los hechos suscitados en la ex terminal, acreditando que no son contestes en tiempo y espacio, además de la uniformidad y coincidencias con las del acusado, existiendo varias contradicciones que fueron reflejo ante la autoridad para establecer que las declaraciones no fueron nada creíbles, por lo que no resultaría meritorio establecer la existencia de algún agravio en cuanto a esta parte de la Sentencia, que fue debidamente fundamentada, motivada y acreditada a efectos de las atestaciones de los testigos de descargo que fueron valoradas en su dimensión y de manera correcta al no darle la credibilidad correspondiente, no careciendo la Sentencia de motivación y fundamentación con relación a la valoración de la prueba testifical de descargo, habiéndose aplicado los arts. 124 y 173 del CPP, en su correcta y verdadera dimensión de cabalidad.

Ahora bien respecto a la denuncia del recurrente en esta instancia casacional no tiene mérito, ya que el Tribunal de alzada resolvió el agravio denunciado de manera fundamentada y motivada de conformidad a lo precedentemente expuesto además de seguir el entendimiento del Auto Supremo 353/2013-RRC de 27 de diciembre: “La Constitución Política del Estado, reconoce y garantiza el

Gaceta Judicial

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 CPP. […] 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". (Las negrillas nos corresponden).

Dicho ello, corresponde enfatizar que la denuncia de vulneración del derecho a la debida fundamentación a tiempo de resolver el recurso de apelación restringida planteada en casación por el recurrente no es evidente, ya que el Auto de Vista impugnado otorgó respuesta en sentido que el Juez de mérito evidenció la existencia de contradicciones entre las declaraciones testificales del imputado, así como de la declaración del primer y el segundo testigo a efectos de su credibilidad en cuanto a los hechos suscitados en la ex terminal, acreditando que no son contestes en tiempo y espacio, además de la uniformidad y coincidencias con las del acusado, en cuyo sentido el Tribunal de alzada motivo su fallo, absolviendo de manera fundada, con base en los antecedentes del proceso y sin rebasar el marco del art. 398 del CPP, reflejando que los arts. 124 y 398 del CPP, fueron debidamente aplicados, no siendo evidente la existencia de contradicción entre el Auto Supremo Nº 349/2006 de 28 de agosto y el Auto de Vista impugnado, por las razones expuestas precedentemente, por lo que el recurso en análisis deviene en infundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Juan Carlos Murgía Mendieta, de fs. 251 a 255 vta.

Magistrado Relator : Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 10 de noviembre de 2021

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

1007

Ministerio Público y otro c/ Nelson Néstor Lucana Mamani
Incumplimiento de Deberes y otros
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 9 de febrero de 2021, cursante a fs. 146 a 147, Edwin Lazarte Condori en calidad de representante legal del Servicio Departamental de Caminos, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 006/2021 de 8 de enero, de fs. 127 a 132 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 Servicio Departamental de Caminos de Oruro contra Nelson Néstor Lucana Mamani, por la presunta comisión del delito de Incumplimiento de Contrato previstos y sancionados por los arts. 222 primer párrafo del Código Penal (CP) modificado por el art. 34 de la Ley 004 de 31 de marzo de 2010.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 30/2018 de 1 de junio (fs. 61 a 73 vta.), el Tribunal Tercero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Nelson Néstor Lucana Mamani, absuelto de la comisión del delito de Incumplimiento de Contratos, previsto y sancionado por el art. 222 primer párrafo del CP, modificado por el art. 34 de la Ley 004, con relación al art. 20 del CP, disponiendo la cesación de las medidas cautelares impuestas en su contra.

Contra la referida Sentencia, Rubén Jorge Barrientos Barañado en representación del Servicio Departamental de Caminos de Oruro (SEDCAM) (a fs. 91 a 93 vta.) y el Ministerio Publico (a fs. 99 a 103 vta.), presentaron sus recursos de apelación restringida expresaron los siguientes agravios, con relación al SEDCAM-Oruro: la Sentencia no observa lo previsto en el art. 173 del CPP, porque incurrió en errónea valoración de la prueba; En cuanto Ministerio Publico: referido a la defectuosa valoración de la prueba con falta de observancia del art. 173 del CPP y errónea aplicación de la Ley sustantiva prevista por el art. 370 incs. 1), 5) y 6) del CPP.

La Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el Auto de Vista Nº 006/2021 de 8 de enero, de fs.127 a 132 vta., que declara improcedente el argumento del recurso de apelación restringida y confirmó la Sentencia Nº 30/2018 de 1 de junio, pronunciada por el Tribunal Penal Nº 3 de la Capital (61 a 73 vta.).

II.- IDENTIFICACIÓN DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN

Del recurso de casación interpuesto por Edwin Lazarte Condori en representación legal del Servicio Departamental de Caminos Oruro (SEDCAM), solamente se admitió el único motivo, que refiere que:

La parte recurrente haciendo incidencia al Auto Supremo 214/2007 de 28 de marzo, referido a que los Jueces o Tribunales deben emitir sus fallos conforme a los criterios de la sana crítica, advierte que el Auto de Vista impugnado sería contrario a dicho precedente en el entendido de no haber ejercido control respecto a que el Tribunal de Sentencia no valoró las causas que dieron origen a la resolución del contrato administrativo de obra, tal como se evidencia de la codificada como MP-D3; es decir, la carta de intención de resolución de contrato, el informe técnico de avance de obra de junio de 2011, la efectivización de la resolución y el entendimiento que el contrato no se resolvió por causas de fuerza mayor o circunstancias extraordinarias que impidan que la empresa contratista pueda concluir con la ejecución de la obra.

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

Previamente a analizar la viabilidad de efectuar la contrastación en base a la doctrina legal invocada por la recurrente, se debe tener presente que, este Tribunal, a través del Auto Supremo 322/2012-RRC de 4 de diciembre, estableció 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”, debiendo realizarse el análisis de unificación jurisprudencial, en atención a dicho parámetro.

A través del recurso de casación de Edwin Lazarte Condori en representación del Servicio Departamental de Caminos de Oruro y considerando la admisión del mismo únicamente en cuanto al primer motivo, con base en la cita del precedente contradictorio, corresponde analizar:

Sobre el único motivo casacional

Auto de Vista impugnado sería contrario al precedente Auto Supremo 214 de 28 de marzo de 2007, en el entendido de no haber ejercido control de logicidad respecto a que el Tribunal de Sentencia no valoró las causas que dieron origen a la resolución del contrato administrativo de obra, tal como se evidencia de la codificada como MP-D3; es decir, la carta de intención de resolución de contrato, el informe técnico de avance de obra de junio de 2011, la efectivización de la resolución y el entendimiento que el contrato no se resolvió por causas de fuerza mayor o circunstancias extraordinarias que impidan que la empresa contratista pueda concluir con la ejecución de la obra.

III.1 Doctrina legal contenida en el precedente contradictorio invocado

El Auto Supremo 214/2007 de 28 de marzo, fue pronunciado por la Sala Penal Segunda de la extinta Corte Suprema de Justicia con motivo de la denuncia de que el Auto de Vista es contrario a la "realidad" del proceso puesto que este Tribunal, no toma en cuenta en la valoración probatoria, la declaración de la víctima y que sólo da por cierto el fundamento del Ministerio Público, vulnerando de esta manera el derecho al "debido proceso" y a la "seguridad jurídica, sentando la siguiente doctrina legal aplicable:

Gaceta Judicial

"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 critica, 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".

Y, la parte resolutiva de dicho fallo resuelve:"POR TANTO: La Sala Penal Segunda de la Corte Suprema de Justicia, DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista de fecha 27 de abril de 2006, cursante de fojas 143 a 144 de obrados, pronunciado por la Sala Penal Segunda de la Corte Superior del Distrito Judicial de Santa Cruz, disponiendo que la misma Sala y previo sorteo dicte uno nuevo aplicando la doctrina legal contenida en el presente Auto Supremo.

Para fines del artículo 420 de la Ley Procesal Penal remítase copias del presente Auto Supremo a todas las Cortes Superiores de Justicia del país para que, por intermedio de sus Presidentes, pongan en conocimiento de las salas penales, Tribunales de Sentencia, jueces de sentencia y jueces cautelares la jurisprudencia vinculante que por disciplina corresponde su observancia "erga omnes".

III.2 Análisis de situación de hecho similar y verificación de la contradicción pretendida

El recurrente plantea la contradicción entre el Auto de Vista impugnado y el Auto Supremo 214/2007 de 28 de marzo, con relación a la falta de ejercicio del control de logicidad con respecto a las causas que dieron origen a la Resolución del Contrato; por lo que corresponde verificar dichos extremos, con base a los siguientes aspectos:

Por lo denunciado, es preciso verificar si el Tribunal de alzada al resolver la apelación restringida interpuesta por el recurrente incorporó en su razonamiento los argumentos expresados en el Auto Supremo 214/2007 de 28 de marzo; de ahí que resulta pertinente remitirnos al entendimiento expuesto en dicho fallo (Auto de Vista) específicamente cuando se resuelve lo siguiente: "…de la Sentencia se tiene que efectivamente de acuerdo a lo anotado en el acápite anterior, el tribunal de Sentencia Primero pasa a describir los elementos de prueba que fueron incorporados a juicio y respecto a la documental en cuestión se estableció: MP-D3 Carta de fecha 29 de junio de 2011, con ref. De Intención de Resolución de contrato, INFORME TECNICO DE AVANCE DE OBRA JUNIO/2011, Oficio SEDCAM/A JUR Nº 84/2011 de fecha 22 de agosto de 2011, con referencia Efectivizacíon de Resolución de Contrato Construcción de Baños y Duchas de maestranza SEDCAM, INFORME RESOLUCION DE CONTRATO DICIEMBRE/2011, firmado por el Ing. Juan José Goitia B. Supervisor de Obra (sic), posterior a ello se otorga un valor a cada uno de ellos conforme a las reglas de la sana critica, señalando respecto a la prueba MP-D3: "La Prueba MP-D-3 (…) en la cual detalla informe físico financiero de la obra, a la cual conforme al periodo de febrero 2011 dando como avance físico % 21.98 y avance financiero % 20.44, se estableció abandono de obra desde el 6 de junio de 2011, el avance físico financiero Certificado de Pago Nº 1 concerniente al avance realizado en el mes de febrero de 2011, recomendándose por el incumplimiento en la entrega de la obra en el plazo establecido y por suspensión en la ejecución de la obra remendándose la intención de contrato. Oficio SEDCAM/A JUR Nº 72/2011 de 6 de julio de 2011, con referencia a la intención de Resolución de Contrato Construcción Baños y Duchas de Maestranza de SEDCAM, con intervención notarial de fecha 4 de agosto de 2011, donde existe una representación refiriendo que el representante legal de la EMPRESA CONSTRUCTORA MULTIDICIPLINARIA CACHAJA S.R.L. rehusó firmar notificándole con testigo. Otro Oficio SEDCAM/A JUR Nº84/2011 de 22 de agosto de 2011 con referencia a la Efectivizacíon de Resolución de Contrato Construcción Baños y Duchas de Maestranza de SEDCAM, también con intervención notarial, existe una representación refiriendo que el representante legal de la EMPRESA CONSTRUCTORA MULTIDICIPLINARIA CAHAJA S.R.L. rehusó firmar notificándole con testigo por otro lado se tiene el INFORME DE RESOLUCION DE CONTRATO DICIEMBRE/2011 firmado por el Ing. Juan José Goitia B. Supervisor de Obra, que señala como conclusiones el abandono desde el 6 de junio de 2011 de la obra por el contratista, el avance físico hasta febrero de 2011 es de 21.98% y avance financiero de 20.44% la intención de resolución de contrato fue notificado fecha 4 de agosto de 2011, y la Resolución de Contrato fue notificado en fecha 9 de septiembre de 2011 que la planilla de liquidación final ha sido elaborada por la supervisión en cuyo monto equivale a Bs. 8.305,78 y en base a lo estipulado en contrato y el Inc.3.2.3 existe daño económico a la institución de Bs. 10.805,65" (sic) para concluir a momento de la subsunción porque dicha prueba que se aporto no fue suficiente para fundar una condena en contra de Néstor Lucana: "(…) la empresa de NESTOR LUCANA MAMANI dirige oficio al SEDCAM ORURO informando la paralización y suspensión de actividades por falta de cancelación de la planilla Nº la misma no conlleva respuesta, además que por otro oficio de fecha 21 de febrero

de 2011, se denunció perdida material de construcción que tampoco conlleva respuesta, adjunta otro oficio de solicitud de ampliación de plazo de fecha 24 de marzo de 2011 y tras la Efectivizacíon resolución de contrato en fecha 14 de octubre de 2011 la empresa del acusado NELSON NESTOR LUCANA MAMANI presenta otro oficio solicitando la cancelación de la segunda planilla y entrega de materiales de construcción que tampoco conlleva a respuesta por parte del SEDCAM," . estos antecedentes generan "justa causa" de la actividad negocial derivada de la espera de la oportuna concesión de autorizaciones administrativas por parte del SEDCAM, además que no un anticipo para la construcción de la obra habiendo avance respectivo, reclamos de cancelación de planilla, denuncia de perdida de material, oficios que no contienen respuestas que demuestran la ausencia de voluntariedad de dar respuesta oportuna a estas solicitudes y reclamos, circunstancias que provocaron la inactividad en la prosecución de la construcción" (sic.), de donde además se tiene que respecto a la "Justa Causa" el Tribunal no centra su decisión en la no aceptación de un anticipo, como lo hubo señalado sino aquella justa causa surge de una ausencia de respuesta a los reclamos y solicitudes que venía ejercitando la empresa constructora de Nelson Néstor Lucana Mamani, pues esta ausencia fue lo que de acuerdo al tribunal de mérito, desemboco en la inactividad en el desarrollo de la construcción" razonamiento enmarcado dentro de las reglas de la sana crítica y razonabilidad.

Ahora bien, con respecto a la labor de logicidad, de hecho, por una cuestión de lógica procesal, mal podría ser ejercida de manera oficiosa por el Tribunal, pues ello implicaría una lesión al principio de igualdad de las partes ante el juez, y peor aún, constituiría un desgaste de la figura de tercero imparcial; sin embargo, esa labor debe ser entendida desde los márgenes propuestos en los recursos. Bien es cierto que la práctica procesal reporta una serie de deficiencias en el señalamiento de los elementos jurídicos que, a fines recursivos, son necesarios para el análisis de la autoridad de alzada, pero es también cierto que, el llamado control de logicidad, es la herramienta para la valoración del proceso de inferencia entre las pruebas introducidas y las conclusiones obtenidas por la autoridad de mérito. De tal cuenta, bastará a fines de procesales, el señalamiento de una hipótesis fáctica de parte de quien recurre, para que en correspondencia sea la autoridad de alzada quien considere (dado su conocimiento letrado) si las reglas de la sana crítica en el orden de los art. 173 y 359 del CPP, han sido cumplidas o no.

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 critica, 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.

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.

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.

Por lo señalado, se evidencia que el Auto de Vista constató el contenido de la conclusión de la Sentencia las cuales serían sustentadas con la valoración conjunta de la prueba de cargo y descargo MP-D3 (Carta de Intención de Resolución de Contrato e Informe de Avance de Obra) y con respecto a la documental incorporada como prueba de descargo MP-D4 (Oficios dirigidos: 1) Oficio dirigido al SEDCAM de Solicitud de cancelación de Inversión realizada y entrega de herramientas y materiales de construcción suscrito por Néstor Nelson Lucana Mamani de 14 de octubre de 2011, 2) Oficio dirigido al SEDCAM con referencia paralización y suspensión de actividades por falta de cancelación de planilla Nº 001 suscrita Néstor Nelson Lucana Mamani de fecha 28 de marzo de 2011, 3) Oficio dirigido al SEDCAM de Solicitud de cancelación de inversión realizada y entrega de herramientas materiales de construcciones suscrita por Néstor Nelson Lucana Mamani de 12 de octubre de 2011, 4) Oficio dirigido al SEDCAM de Solicitud de reemplazo de supervisor suscrita por Nelson Lucana Mamani de 13 de septiembre de 2011, 5) Oficio dirigido al SEDCAM de Solicitud de entrega y devolución, solicitud de cancelación de planilla de avance Nº 001 suscrita por Néstor Nelson Lucana Mamani de 6 de abril de 2010; y 6) Oficio dirigido al SEDCAM, con referencia de aprobación de orden de cambio Nº1 por ampliación de plazo suscrita por Néstor Nelson Lucana Mamani de 24 de marzo de 2011; el tribunal de sentencia habiendo considerado que la justa causa producto de la falta de respuestas a

Gaceta Judicial

las solicitudes interpuestas por Néstor Nelson Lucana Mamani al SEDCAM. Concluyendo el juzgador que estos imponderables generaron la inactividad y de por si la "justa causa" sumado el hecho de que no existió un anticipo respectivo de acuerdo al avance de obra algo que acontece a causa de la inacción del SEDCAM y no por voluntad o culpa del contratista.

Evidenciándose que el Auto de Vista actuó con la debida fundamentación al momento de resolver el alegado control de logicidad respecto a la defectuosa valoración de la prueba, siendo que aplicó la manera correcta la normativa penal aplicable así como que sus actos estuvieron enmarcados en la doctrina legal aplicable mencionada; empero, además de lo señalado, la resolución impugnada consigna en su contenido la precisión del argumento de la Sentencia respecto a esta temática donde de manera precisa señala que el Tribunal de Sentencia, ha procedido a compulsar toda la prueba producida en el juicio de la causa, tanto en su componente descriptivo, cuanto intelectivo, explicado objetiva y razonablemente, por qué merecían valor, unas, un valor relativo y otras no, además de explicar en base a qué elementos de juicio esenciales llegó a la convicción de que el incumplimiento del contrato se debió a causales cometidas por el mismo recurrente (SEDECAM).

En este sentido, se evidencia que no hubo un inadecuado control de logicidad sobre los elementos probatorios, el Tribunal de alzada previamente constató la fundamentación probatoria descriptiva, intelectiva y jurídica en la Sentencia impugnada, identificando el razonamiento lógico esgrimido, verificando que los argumentos fueran sólidos con relación a la fundamentación conforme el art. 124 del CPP, por lo que la Resolución impugnada resulta ser expresa, porque analizó el supuesto agravio relativo al inadecuado control de logicidad de la prueba previsto en el art. 173 del CPP, precisando el acápite VI de la Sentencia, como los elementos probatorios analizados por el Tribunal inferior; resulta ser clara, ya que no deja lugar a dudas lo expresado por los Vocales, siendo los argumentos emitidos de forma concreta al proceder a realizar los controles de legalidad y logicidad sobre el considerando VI de la Sentencia; asimismo fue completa, porque en su respuesta abarcó los hechos y el derecho, pues estableció las razones coherentes que arribaron a determinar que la Sentencia contenía la debida labor intelectiva de la subsunción, como la sana crítica al momento de valorarse los medios de prueba documentales cargo y de descargo, ingresando a analizar el razonamiento del Tribunal inferior respecto al defecto previsto en el art. 173 del CPP; además que también resultó ser legítima, pues realizó los controles de legalidad y logicidad sobre la Sentencia, analizando los razonamientos adecuados que llevaron al Tribunal de juicio, a determinar la absolución de Nelson Néstor Lucana Mamani por los delitos acusados; finalmente la respuesta otorgada por el Tribunal de alzada resultó ser lógica, al estar correcta y coherentemente fundamentada, conforme lo dispone el arts. 124 del CPP.

Por todo lo analizado, se observa que el Auto de Vista, determinó con claridad la denuncia planteada por el recurrente, conteniendo en la respuesta al recurso de apelación restringida con una exposición clara de los aspectos fácticos pertinentes, describiendo de manera expresa los supuestos de hecho contenidos en la norma jurídica aplicable al caso concreto, describiendo de forma individualizada los aspectos denunciados por el recurrente, realizando el control de legalidad y logicidad, de manera concreta sobre la denuncia planteada, aspectos que sin duda hacer ver que el Auto de Vista cumplió con su deber de emitir una resolución debidamente fundamentada, conforme las previsiones contenidas en los art. 173, 398 y 420 del CPP; por lo que, no incurriría en la supuesta vulneración de derechos invocados; por lo que, corresponde declarar infundado el presente recurso de casación.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Edwin Lazarte Condori en representación del Servicio Departamental de Caminos Oruro (SEDCAM), de fs. 146 a 147.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 10 de noviembre de 2021

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

Gaceta Judicial

1008

Ministerio Público y Francisca Lero Mamani c/ Javier Oscar Miranda Untoja
Homicidio Culposo
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: Por memorial presentado el 2 de febrero de 2021, Javier Oscar Miranda Untoja, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista Nº 111/2020 de 30 de noviembre, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Francisca Lero Mamani de Flores contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Homicidio Culposo, tipificado y sancionado por el art. 260 con relación al art. 20, ambos del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia: Mediante Sentencia Nº 34/2018 de 17 de julio, el Tribunal de Sentencia Nº 3 del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Javier Oscar Miranda Untoja, culpable del delito de Homicidio Culposo, imponiendo la pena privativa de libertad de 2 (dos) años (fs. 90 a 111).

Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, el acusado formula recurso de apelación restringida cursante de fs. 117 a 129; y, la Sala Penal Tercera de dicho Tribunal Departamental de Justicia, pronunció el Auto de Vista Nº 111/2020 de 30 de noviembre, que declara improcedente el recurso (fs. 157 a 162).

II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión del recurso de casación y conforme lo dispuesto en el Auto Supremo Nº 493/2021-RA de 16 de agosto, se extraen los motivos a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los Arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

Como primer motivo casacional, el recurrente denuncia que el Auto de Vista vulnera los elementos del derecho al debido proceso fundamentación y defensa, por cuanto el Tribunal de apelación, incurre en incongruencia omisiva al no resolver de manera fundamentada el agravio expuesto en el recurso de apelación restringida, vinculado al defecto de la Sentencia previsto en los arts. 370.5 en relación al 169.3 del CPP, es decir, sus reclamos sobre la falta de fundamentación de la Sentencia, precisamente en cuanto a los argumentos presentados por la defensa técnica en el juicio oral (hechos y confrontación con los elementos constitutivos del delito), sobre los cuales no se emitió respuesta alguna en Sentencia, que se pronunció únicamente sobre lo expuesto por el Ministerio Público y por la acusadora particular, vulnerando el derecho a la defensa.

Como segundo motivo casacional, denuncia que el Auto de Vista vulnera el derecho al debido proceso en su elemento fundamentación e incurre en incongruencia omisiva, porque contiene fundamentación insuficiente sobre los agravios expuestos en el recurso de apelación restringida, vinculados a la errónea aplicación en Sentencia, de la Ley sustantiva penal (art. 260 del CP).

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Javier Oscar Miranda Untoja, a efecto de analizar los dos motivos casacionales admitidos para la presente fase; corresponde, resolver la problemática planteada.

Gaceta Judicial

III.1. Sobre el 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 SC 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. La debida fundamentación de las resoluciones judiciales.

El art. 180.I de la CPE, 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, precisa: "…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 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 mediante el Auto Supremo 218/2014 de 4 de junio, entre otros, que señaló: "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 De los precedentes contradictorios invocados por el recurrente.

En relación al primer motivo casacional, el recurrente, invocó en calidad de precedentes contradictorios los Autos Supremos siguientes:

Auto Supremo Nº 325/2012-RRC de 12 de diciembre, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Supremo de Justicia y contiene la siguiente doctrina legal aplicable: "El art. 115.I de la CPE, 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 se encuentra reconocido por los instrumentos internacionales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el art. 8; la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su art. 8.2 inc. h); y, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su art. 14.

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 la existencia de una incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio), que se produce 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 apellatum, el deber de fundamentación establecido el art. 124 del CPP y la competencia definida por el art. 398 del mismo Código para los Tribunales de alzada.

Asimismo, para estar frente ante una incongruencia omisiva es menester que concurran los siguientes presupuestos, a saber: a) La omisión este vinculada a aspectos jurídicos; b) Las denuncias o pretensiones sean claras y oportunas; c) los agravios sean principales y no alegaciones secundarias; y, d) La ausencia de pronunciamiento sobre problemáticas de derecho, sean de naturaleza sustantiva o procesal."

AS 448 de 12 de septiembre de 2007, pronunciado por la Sala Penal Primera de la extinta Corte Supremo de Justicia, que señala en su doctrina legal aplicable: "Que es una premisa consolidada que toda resolución, como la emitida por el Tribunal de Alzada, debe ser debidamente fundamentada, vale decir, que es necesario que el Tribunal de Apelación, emita los criterios jurídicos sobre cada punto impugnado que se encuentran en el recurso de casación, además de revisar de oficio si existen defectos absolutos en cuyo caso, es necesario que en la fundamentación se vierta los criterios jurídicos del porque dicho acto se considera defecto absoluto y que principios constitucionales fueron afectados.

La falta de fundamentación en las resoluciones jurisdiccionales constituye un defecto absoluto, porque afecta al derecho a la defensa, al debido proceso, a la seguridad jurídica y a la tutela judicial efectiva; de ahí, que es necesario que cada resolución brinde a las partes procesales y a terceras personas interesadas, los razonamientos jurídicos esenciales del por qué se ha dispuesto de una u otra manera la resolución del conflicto penal; además, con la fundamentación jurídica, el Juez o Tribunal legitima sus actos, esa motivación no puede ser sustituida por una repetición de frases hechas sobre el alcance del recurso o los requisitos de su fundamentación, sino que, en verdad debe descansar en la expresión del razonamiento requerido por la norma procedimental de forma imperativa.

La jurisprudencia penal tiene sentada una línea con respecto a la falta de fundamentación en las resoluciones; al respecto, el Auto Supremo Nº 141 de 22 de abril de 2006, establece "(...) el Tribunal de Apelación al circunscribir su competencia a los puntos impugnados o a los defectos absolutos, los mismos deben encontrarse con el fundamento respectivo, obligación que debe cumplir ineludiblemente, la falta de fundamento en uno de ellos en la resolución emitida por el Tribunal de Alzada vulnera los principios de tutela judicial efectiva, derecho a la defensa y debido proceso".

Auto Supremo Nº 183 de 6 de febrero de 2007, pronunciado por la Sala Penal Primera de la extinta Corte Suprema de Justicia que establece como doctrina legal aplicable: "Que, el juicio oral, público y contradictorio conforme dispone el Art. 1 de la Ley Nº 1970, 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 incorporada legalmente en el proceso, debiendo la fundamentación ser clara sin contradicción entre la parte considerativa y la resolutiva, 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 incisos 1) 5) y 6) del Código de Procedimiento Penal.

Gaceta Judicial

En relación al segundo motivo casacional, el recurrente cita en calidad de precedentes contradictorios los siguientes Autos Supremos:

Auto Supremo 06 de 26 de enero de 2007, pronunciado por la Sala Penal Segunda de la extinta Corte Suprema de Justicia: “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 apellatum, 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.

Auto Supremo Nº 329 de 29 de agosto de 2006, pronunciado por la Sala Penal Primera de la extinta Corte Suprema de Justicia, que establece la siguiente doctrina legal aplicable: “La calificación del delito en el Código de Procedimiento 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 Auto Supremo Nº 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 adecua al tipo".

Que la parte final del Art. 413 del Código de Procedimiento Penal, atribuye al Ad-quem, la facultad de que "cuando sea evidente, que para dictar una nueva sentencia, no es necesaria la realización de un nuevo juicio, resolverá directamente", se refiere al caso sometido a su conocimiento, con la jurisdicción y competencia que le asignan los artículos 42, 43, inc. 2, y, 51, numeral 2), del mismo Código, por lo que corresponde regularizar el procedimiento y determinar que el Tribunal de Alzada dicte una nueva sentencia conforme a la doctrina legal aplicable.

Auto Supremo Nº 431 de 11 de octubre de 2006, pronunciado por la Sala Penal Primera de la extinta Corte Suprema de Justicia, que tiene como doctrina legal aplicable: “que la calificación del hecho a un tipo penal determinado es en razón a describir primeramente el hecho para luego comparar las características de la conducta ilícita con los elementos constitutivos del delito; es necesario tomar en cuenta que la conducta general descrita por el tipo penal se encuentra en la norma, mientras que la conducta particular se identifica por la descripción de sus peculiaridades, si estas se subsumen a todos los elementos constitutivos de un tipo penal, recién podrá calificarse el hecho como delito incurso en tal normativa; en caso de que falte la adecuación de un elemento constitutivo del tipo penal, el hecho no constituye delito o en su caso se adecua a tentativa u otra figura delictiva.”

Auto Supremo Nº 315 de 25 de agosto de 2006, pronunciado por la Sala Penal Segunda de la extinta Corte Suprema de Justicia, que desarrolla la siguiente doctrina legal aplicable: “Un Estado democrático de Derecho está sostenido por el equilibrio y control riguroso que dimanan de los principios de legalidad, derecho al cumplimiento de las reglas del debido proceso penal y publicidad. 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.

Que los supuestos de errónea aplicación de la ley adjetiva se refieren: a) a los defectos de procedimiento en general y b) a los específicamente contenidos en los artículos 169 y 370 - 1) del Código de Procedimiento Penal, al haberse condenado al imputado, por un tipo penal que no le corresponde, en evidente infracción de norma penal sustantiva, toda vez que el tipo penal de "transporte de sustancias controladas" se encuentra previsto en el artículo 55 que señala: "El que ilícitamente y a sabiendas trasladare o transportare cualquier sustancia controlada, será sancionado con ocho a doce años de presidio y mil a mil quinientos días de multa e incautación definitiva del motorizado o medios de transporte". Constituyéndose en norma especial frente al tipo penal descrito en el artículo 48 de la Ley Nº 1008, por lo que se incurre en violación al "principio de legalidad" al no calificarse adecuadamente la conducta ilícita del imputado en el tipo penal correcto, máxime si no se tomaron en cuenta los principios de "favorabilidad" e "in dubio pro reo" en favor del imputado. La conducta descrita por el artículo 48 de la Ley Nº 1008 que establece el "tráfico de sustancias controladas" tiene por

elemento esencial la "comercialización" de sustancias controladas ilícitas en una de las formas que establece el artículo 33 inciso m) de la referida ley especial, si la conducta del imputado no se encuentra vinculada a estos fines pero es "ilícita per se" por una norma especial, ésta debe aplicarse, lo contrario significaría dejar a la definición discrecional del juzgador que a su vez traduciría una violación al Principio Constitucional y Penal de "legalidad" e infracción al Derecho fundamental a la Seguridad Jurídica inmerso en el artículo 7 de la Constitución Política del Estado. Siendo evidente la existencia de "error injudicando" por indebida subsunción de la conducta del procesado en un tipo penal diferente al establecido por ley aspecto que debió ser advertido por el Tribunal de alzada, corresponde al Supremo Tribunal, en aplicación del segundo párrafo del artículo 419 del Código de Procedimiento Penal, dejar sin efecto el Auto de Vista impugnado y disponer que la misma Sala Penal Primera del Distrito de La Paz pronuncie nuevo Auto de Vista tomando en cuenta la línea doctrinal sentada en cuanto a la infracción de norma penal sustantiva."

IV.- ANÁLISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

Como primer motivo casacional, el recurrente denuncia que el Auto de Vista vulnera los elementos del derecho al debido proceso fundamentación y defensa, por cuanto el Tribunal de apelación, incurre en incongruencia omisiva al no resolver de manera fundamentada el agravio expuesto en el recurso de apelación restringida, vinculado al defecto de la Sentencia previsto en los arts. 370.5 en relación al 169.3 del CPP, es decir, sus reclamos sobre la falta de fundamentación de la Sentencia, precisamente en cuanto a los argumentos presentados por la defensa técnica en el juicio oral (hechos y confrontación con los elementos constitutivos del delito), sobre los cuales no se emitió respuesta alguna en Sentencia, que se pronunció únicamente sobre lo expuesto por el Ministerio Público y por la acusadora particular, vulnerando el derecho a la defensa.

Al respecto, es posible advertir de la lectura del primer motivo del recurso de casación, que el recurrente aduce incongruencia omisiva del Auto de Vista impugnado respecto al agravio del recurso de apelación restringida referido al defecto de la sentencia previsto por el núm. 5 del art. 370 del CPP ; en ese sentido, corresponde contrastar la doctrina legal aplicable invocada y lo resuelto en el Auto de Vista, a efecto de dilucidar si el Tribunal de Apelación se pronunció o no respecto al agravio sobre el cual se denuncia falta de pronunciamiento.

Tras haber realizado la correspondiente verificación de la denuncia contenida en el primer motivo casacional del caso materia de autos, es posible advertir que el tribunal de Alzada, en el considerando IV del Auto de Vista recurrido (Análisis del caso concreto), emite criterio respecto del recurso de apelación restringida referido al defecto de la sentencia previsto por el art. 370.5 del CPP; motivo por el cual, no resulta evidente la denuncia vertida sobre la incongruencia omisiva acusada por el recurrente; ahora bien, el recurrente denuncia incongruencia omisiva, la cual implica la ausencia de pronunciamiento por parte del tribunal de alzada respecto a algún agravio contenido en el recurso de apelación restringida, en ésa línea la jurisprudencia emanada de éste Tribunal Supremo de Justicia es concordante en que se entiende que existe incongruencia omisiva 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, hecho que en el caso de autos no resulta evidente, puesto que si existe pronunciamiento expreso, e individualizado sobre el mencionado agravio, por cuanto en el considerando cuarto del Auto de Vista impugnado se desarrolla el debido control de legalidad de la sentencia, concluyendo que la sentencia debe ser analizada de manera integral no pudiendo realizar un examen disgregado de la misma y que la sentencia realizó la valoración efectiva de pruebas tanto de cargo como de descargo para asumir el fallo, sin que la omisión de transcribir la fundamentación inicial de la defensa y los alegatos conclusivos implique que se dejó en indefensión al acusado; motivo por el cual y toda vez que los precedentes invocados no resultan contradictorios a lo resuelto por el Tribunal de apelación; el presente motivo casacional deviene en Infundado.

Como segundo motivo casacional, denuncia que el Auto de Vista vulnera el derecho al debido proceso en su elemento fundamentación e incurre en incongruencia omisiva, porque contiene fundamentación insuficiente sobre los agravios expuestos en el recurso de apelación restringida, vinculados a la errónea aplicación en Sentencia, de la Ley sustantiva penal (art. 260 del CP).

Tras haber realizado la correspondiente verificación de la denuncia contenida en el este motivo casacional, resulta evidente que el tribunal de Alzada, de manera motivada y fundamentada emite criterio respecto del agravio referido a la errónea aplicación en Sentencia, de la Ley sustantiva penal (art. 260 del CP); en ésa línea, resulta evidente que el Tribunal de Alzada, identificó este aspecto como segundo agravio del recurso de apelación restringida interpuesto por Javier Oscar Miranda Untoja, desglosando en el Auto de Vista los criterios que llevaron a asumir la decisión de confirmar en todas sus partes la sentencia apelada; toda vez que, los miembros del tribunal de alzada al realizar el correspondiente control de legalidad de la sentencia, advirtieron la adecuada subsunción de los hechos al tipo penal previsto en el art. 260 del CP, hecho que se encontraría desarrollado en el acápite VI.A SUBSUNCIÓN del Considerando VI de la Sentencia, logrando fundamentar de forma clara y concreta todos los elementos del tipo penal.

En ese sentido, resulta necesario señalar que la Sentencia Constitucional 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

Gaceta Judicial

Gaceta Judicial

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"; en consecuencia, siendo evidente que el Auto de Vista impugnado a través del presente recurso de casación, cumplió con su deber de realizar un efectivo control de legalidad sobre lo resuelto por el Tribunal inferior en base a los agravios contenidos en el recurso de apelación restringida; motivo por el cual, los precedentes invocados no resultan contradictorios a lo resuelto por el Tribunal de apelación; consecuentemente este motivo casacional 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 LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Javier Oscar Miranda Untoja.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 10 de noviembre de 2021

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

1009

Ministerio Público y Yamil Chávez Zenteno c/ Pedro Luis Soruco Sandoval
Violación a Infante, Niño, Niña y/o Adolescente
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 12 de febrero de 2021, cursante de fs. 529 a 533 vta. Pedro Luis Soruco Sandoval interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 41/2020 de 14 de diciembre, de fs. 494 a 501, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Yamil Chávez Zenteno contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis. del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia: Por Sentencia N° 34/2019 de 30 de julio (fs. 434 a 438 vta.), el Tribunal de Sentencia Primero de la ciudad de Tarija falla declarando a Pedro Luis Soruco Sandoval, autor y culpable de la comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño y/o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis. del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de veinte (20) años de presidio.

Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, Pedro Luis Soruco Sandoval formuló recurso de apelación restringida (fs. 443 a 466), resuelto por Auto de Vista N° 41/2020 de 14 de diciembre (fs. 494 a 501), pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró sin lugar el recurso formulado, confirmando la Sentencia.

II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Gaceta Judicial

De la revisión del recurso de casación y lo dispuesto en el Auto Supremo N° 495/2021-RA de 16 de agosto, se extrae el siguiente motivo del recurso de casación admitido para su análisis de fondo, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El Auto de Vista carece de suficiente fundamentación, considerando que la misma es incompleta, no realiza el control de logicidad con relación a la denuncia de defectuosa valoración de la prueba, se limita a citar partes de la Sentencia apelada careciendo de fundamentación analítica o intelectiva al realizar el correspondiente control sobre la valoración de la prueba.

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Pedro Luis Soruco Sandoval e identificado el motivo admitido para su análisis de fondo, corresponde efectuar las siguientes consideraciones de orden legal y doctrinal.

III.1. Sobre el debido proceso en sus elementos congruencia y fundamentación de las resoluciones.

Entre los componentes que hacen al debido proceso como derecho y garantía constitucional de protección del Estado a las partes, se encuentra la fundamentación de las resoluciones judiciales, que ha sido ampliamente desarrollada por la jurisprudencia, así el Tribunal Constitucional, a través de la Sentencia Constitucional 1289/2010-R de 13 de septiembre, refirió: “La jurisprudencia del Tribunal Constitucional, contenida en la SC 0752/2002-R de 25 de junio, recogiendo lo señalado en la SC 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”.

Del mismo modo, este Tribunal en forma continua y coherente ha manifestado que las resoluciones emitidas por las autoridades judiciales para ser válidas deben estar debidamente fundamentadas, así el Auto Supremo 353/2013-RRC de 27 de diciembre, en relación a la 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 CPP.

(…)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”.

Estableciendo que la fundamentación de las Resoluciones implica el deber de explicar y justificar de forma lógica y con base en la Ley y los hechos, las razones de la decisión asumida, ello en apego al principio de congruencia, que también hace parte del debido proceso y obliga a establecer una correlación entre la pretensión de quien recurre y la decisión de la autoridad judicial; lo que implica, que los Tribunales de alzada a momento de emitir sus fallos, deben abocarse a responder a todos los puntos denunciados, en concordancia o coherencia a lo solicitado, (principio tantum devolutum quantum apellatum), 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 vulneraría el debido proceso e incumpliría las exigencias del art. 124 del CPP, entonces, por regla general, en protección de los derechos a la tutela judicial efectiva y el acceso a la justicia, las autoridades judiciales están constreñidas a dar respuesta motivada a todos y cada uno de los agravios denunciados por las partes; en el caso de alzada, será obligatorio para el Tribunal que resuelve la apelación, circunscribir su fallo a los aspectos cuestionados acorde al art. 398 del CPP, un razonamiento contrario implicaría la vulneración del art. 124 del CPP.

Gaceta Judicial

IV.- ANALISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

En el único motivo casacional admitido para su análisis de fondo, el recurrente denuncia la vulneración del derecho al debido proceso en su elemento fundamentación, argumentando que el Auto de Vista carece de suficiente fundamentación, considerando que la misma es incompleta, no realiza el control de logicidad con relación a la denuncia de defectuosa valoración de la prueba, se limita a citar partes de la Sentencia apelada careciendo de fundamentación analítica o intelectiva al realizar el correspondiente control sobre la valoración de la prueba; por lo que al encontrarse vinculado su reclamo al pronunciamiento del Tribunal de alzada, se procederá a verificar el contenido del recurso de apelación restringida en contraste con lo resuelto en el Auto de Vista, con el fin de evidenciar la veracidad de las denuncias vertidas en casación.

El recurso de apelación restringida interpuesto por el acusado (fs. 443 a 466) en su punto "II.3 De sentencia inscrita en el defecto de sentencia establecido en el num. 6 del art. 370 del CPP.-", cuestiona la aplicación de la lógica en la valoración de las pruebas MP1, MP2, MP5, MP16 y MP17, argumentado que estas no acreditarían la existencia de acceso carnal ni los mensajes de contenido sexual, asimismo, acusa la inobservancia de las reglas de la psicología y experiencia común en la valoración de la prueba MP5, en base a la que se afirma la existencia de acceso carnal.

Al respecto, el Auto de Vista N° 41/2020 de 14 de diciembre, en el numeral III.4 de su "Considerando III: De la aplicación al caso concreto", señala que la acusada falta de acreditación del acceso carnal por la prueba MP2 no es evidente, puesto que la Sentencia refiere que el tenor del Certificado Médico Forense (MP 2), que consigna que la integridad de la membrana himeneal, es analizable y constituye una excepción a la inexistencia de lesiones genitales, por la característica del himen elástico, debido a las particularidades anatómicas e histológicas que goza el orificio vaginal, aspecto que refrendado por el criterio manifestado por la Dra. Ángela Flores, quien por su vasta experiencia, de acuerdo a la etiología advertida, considera que la información brindada por la evaluada en la anamnesis, aduciendo penetración vaginal, es posible que no deje rastros, y en correspondencia al relato descriptivo de la evaluada, concluye que, teniendo como punto de referencia la fecha de elaboración del certificado de 22 de mayo de 2018, los dos acoplamientos se dieron entre el mes de marzo a mayo de ese mismo año.

Asimismo, en cuanto a que no se hubiera demostrado los mensajes de contenido sexual, el Tribunal Ad quem evidenció que el A quo tuvo como probado este hecho a partir de las literales MP 16 y 17, consistentes en reportes de TIGO, que muestran la comunicación telefónica desde el 6 de enero de 2018, verificándose en los diálogos de WhatsApp aparejados en calidad de prueba a la denuncia (MP 1), el intercambio de mensajes con expresiones de afecto, deseo sexual y celos, que hacen evidentes las intenciones del acusado desde el primer momento, quien obró sobre seguro conociendo la condición escolar, y por tanto la minoría de edad de la víctima. Finalmente, con relación a la entrevista declarativa de la víctima (MP 5), el Auto de Vista, concluye que de la lectura de la resolución impugnada observa que el A quo ha fundamentado su análisis sobre la valoración probatoria de la entrevista de la menor, además de toda la prueba producida en juicio (testifical, documental y pericial), no siendo evidentes los agravios denunciados por el recurrente, puesto que la valoración expresada por el Tribunal A quo es lógica, clara y se apega a la psicología y experiencia, en el entendimiento que las situaciones fácticas que surgen de la valoración efectuada, nacen en parte de la experiencia, como fuente del conocimiento humano, que no puede ser desconocida por este Tribunal, dada cuenta que bajo el principio de verdad material reconocido constitucionalmente en el art. 180 de la CPE, razones por las que el Tribunal de alzada concluye que no evidencia que la Sentencia se hubiera basado en hechos no acreditados ni mucho menos en defectuosa valoración de la prueba, pues no se verifica el quebrantamiento alguno de las reglas del razonamiento humano.

Del contraste de los argumentos del recurso de apelación restringida y los fundamentos que sustentan la improcedencia del defecto de Sentencia previsto en el núm. 6 del art. 370 del CPP, denunciado en el recurso de apelación interpuesto por el acusado, se evidencia que el Tribunal de alzada se pronunció de manera fundamentada sobre cada uno de los aspectos reclamados con relación a la valoración probatoria, pues inicialmente revisa y expone el contenido de la valoración efectuada por el Tribunal A quo en la Sentencia impugnada, respecto a las pruebas MP1, MP2, MP5, MP16 y MP17, para luego explicar que lo alegado por el recurrente con relación a la falta de acreditación de los hechos tenidos como probados y defectuosa valoración probatoria no resulta evidente, pues los hechos y conclusiones a las que arriba el Tribunal A quo efectivamente se extraen de la valoración de los medios de prueba cumpliendo con las reglas de la sana crítica, por lo que no advierte contradicción o incongruencia entre el contenido de los medios de prueba y los hechos tenidos como acreditados, a partir del control de logicidad aplicado a la valoración probatoria desplegada por el A quo en Sentencia.

En este sentido, se advierte el cumplimiento de lo dispuesto en los arts. 124 y 398 del CPP, pues el Tribunal de Alzada ha otorgado una respuesta clara y precisa sobre lo reclamado por el apelante, verificando que ante el cuestionamiento de la aplicación de la lógica en la valoración de Certificado Médico Forense (MP 2) que certifica la integridad de la membrana himenal y a la acreditación del acceso carnal, verificó que este hecho no se sustentó únicamente en la valoración independiente de esta prueba, sino que efectuando una valoración conjunta y armónica, se analizó este medio probatoria conjuntamente la declaración de la médico forense para poder concluir la efectiva existencia de acceso carnal con la víctima; asimismo, corroboró la congruencia en la valoración del contenido de las pruebas MP 1, MP16 y MP 17 (reportes de TIGO y diálogos vía WhatsApp), con la conclusión arribada en Sentencia,

donde se tuvo como acreditados los mensajes de contenido sexual entre la víctima y el acusado; asimismo, con relación a la valoración de la declaración de la víctima, evidenció que la credibilidad del relato no se sustenta únicamente en la referida declaración, sino en otros elementos probatorios que corroboran la veracidad de los hechos denunciados, careciendo en consecuencia de asidero fáctico la denuncia de vulneración del debido proceso en su elemento fundamentación, por cuanto el Tribunal de alzada ha fundamentado adecuadamente la improcedencia de este agravio del recurso de apelación restringida, exponiendo de forma clara y precisa las razones por las cuales considera que los cuestionamientos a la valoración probatoria no son evidentes; deviniendo en consecuencia el recurso de casación en infundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Pedro Luis Soruco Sandoval, de fs. 529 a 533 vta.

Magistrada Relatora: María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 10 de noviembre de 2021

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

1010

Ministerio Público y Jhilda Mojiano Romero c/ María Guícela Gutiérrez Arancibia
Homicidio y Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 9 de marzo de 2021, cursantes de fs. 767 a 772 vta., María Guícela Gutiérrez Arancibia, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 79/2021 de 24 de febrero de fs. 741 a 744, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Jhilda Mojiano Romero como acusadora particular contra la recurrente, por la presunta comisión del delito de Homicidio y Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito, previsto y sancionado por el art. 261 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia N° 037/2019 de 19 de noviembre (fs. 680 a 690), el Tribunal Primero de Sentencia de Padilla del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a María Guícela Gutiérrez Arancibia, autora de la comisión del delito de Homicidio y Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito, previsto y sancionado por el art. 261 del CP, imponiendo la pena de cinco años de privación de libertad, con costas.

Contra la mencionada Sentencia, la acusada María Guícela Gutiérrez Arancibia (fs. 717 a 721 vta.) formuló recurso de apelación restringida, que fue corregido a fs. 733 a 734 y resuelto por Auto de Vista N° 79/2021 de 24 de febrero, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada, motivando a la interposición del presente recurso de casación.

I.1.1. Motivo del recurso de casación.

Del memorial del recurso de casación y del Auto Supremo 503/2021-RA de 16 de agosto, se extrae el siguiente motivo a ser analizado en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

Gaceta Judicial

La recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado, adolece de incongruencia omisiva, refiriendo que en su recurso de apelación denunció el defecto de sentencia establecido en el núm. 5) del art. 370 del CPP, argumentando:

Que, en al acta de audiencia de juicio de 8 de julio de 2019, consta el testimonio de Gustavo Edgar Silvera Villarpando, quien refirió que el alcohotest que tienen en Serrano no se calibra, que nunca hubiesen hurgado el mismo para saber si se calibra o no y que no cuentan con personal capacitado para la realización de las pruebas de alcohotest, porque son pruebas de simple uso, sin embargo, en Sentencia el Tribunal a quo, no extrae los elementos probatorios que aporta el testigo, ni expone las razones en virtud de las cuales deciden no extraer esos datos aportados, omitiendo considerarlos, mismos que hubiesen permitido desvirtuar la eficacia probatoria de la prueba, del alcohotest, porque se alegó insuficiente fundamentación probatoria.

Que, la fundamentación de las razones por las cuales el Tribunal a quo, otorgó eficacia probatoria a la prueba MP-3 (acta de prueba de alcohotest), resultaba insuficiente, toda vez que se limitaron a otorgarle eficacia probatoria, solamente debido a que dicha prueba establecería que su persona (acusada), tenía 0,650 mg/L de alcohol en su organismo, sin exponer los argumentos referidos a; si la prueba fue realizada por funcionarios capacitados, si se respetaron los protocolos y procedimientos para la realización de dicha prueba y si el etilómetro CDP 8800 con el cual se realizó la prueba fue calibrada cada 6 a 12 meses como exige la SCP 0854/2019-S2 de 12 de octubre, aspectos cuestionados por su defensa técnica en el juicio y que tenían que ser considerados por el a quo, máxime, cuando se ha producido como prueba extraordinaria la Sentencia Constitucional 0854/2019-S2, la que se pronunciaba sobre los aspectos que fueron en el alcohotest.

Asimismo, denunció la existencia de defectos absolutos conforme el art. 169 núm. 3) del CPP, por vulneración al debido proceso, en su vertiente fundamentación, transgrediendo los arts. 124 y 173 del precitado cuerpo legal.

Agravios denunciados, que conforme refiere la recurrente no fueron resueltos en el fondo de manera motivada y en consideración de cada uno de los argumentos esgrimidos en su recurso de apelación restringida; por lo que acusa al Tribunal ad quem, de recurrir a argumentos genéricos y evasivos para no contestar los argumentos que sostienen sus agravios denunciados.

Sobre la temática planteada invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos Nº 6 de 26 de enero de 2007, 360/2012 de 28 de noviembre, y 142/2013 de 28 de mayo.

I.1.2. Petitorio.

Los recurrentes piden se admita el recurso y se pronuncie Auto Supremo declarando fundado y se deje sin efecto el Auto de Vista que impugnó, disponiendo se dicte nueva resolución de vista pronunciándose de manera motivada sobre todos y cada uno de los puntos reclamados.

I.2. Admisión del recurso.

Mediante Auto Supremo N° 503/2021-RA de 16 de agosto, éste Tribunal admitió el recurso de casación formulado por María Guícela Gutiérrez Arancibia, para el análisis de fondo del único motivo identificado por precedentes.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

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

II.1. De la Sentencia.

Por Sentencia N° 037/2019 de 19 de noviembre (fs. 680 a 690), el Tribunal de Sentencia N° 1 de Padilla declaró a María Guícela Gutiérrez Arancibia, autora de la comisión del delito de Homicidio y Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito, previsto por el art. 261 del CP, imponiendo la pena de cinco años de privación de libertad, con costas; con base a los siguientes hechos y en observancia de los arts. 173 y 359 del CPP, se tiene las siguientes conclusiones:

Las conclusiones del Tribunal tienen su origen y fundamento en la actividad probatoria de los acusadores, que establecieron objetivamente la existencia del hecho y la responsabilidad penal de la acusada, que no fueron enervados por la defensa y su propia actividad probatoria, a ese efecto se determinó con certeza los siguientes aspectos: Que, se acredito fehacientemente que el hecho de tránsito tuvo consecuencias irreversibles y permanentes en la humanidad de la víctima Jhilda Mojiano Romero, que implicó la aplicación del art. 270 núm. 3) del CP.

En el análisis del tipo legal con relación al segundo acápite del punto I del art. 261 del CP, el Tribunal concluyó que la acusada adecuó su conducta al tipo penal mencionado, por cuanto las pruebas aportadas en juicio oral hicieron inferir que María Guícela Gutiérrez Arancibia resulta ser culpable del hecho de accidente de tránsito, causando lesiones gravísimas en la víctima Jhilda Mojiano Romero de 22 años de edad, que acompañaba de pasajera en el vehículo cuadratrack de propiedad del hermano de la acusada, quien conducía el vehículo imprimiendo alta velocidad con mucho riesgo y sin tomar las mínimas precauciones para evitar el accidente, hasta volcar en tonel, esta conducción se la realizó bajo dependencias de alcohol, situación que fue debidamente acreditada por la prueba de cargo (MP-3), que evidenció la práctica de alcohol test con un aparato Etilómetro modelo CDP 8800, que determinó en el organismo de la acusada de 0.650 mg/L por litro de aire insuflado o en su caso la conversión a gramos por litro de sangre que correspondió a 1,3 g/L; es decir, una concentración de 1,3 gramos por cada litro de sangre en la acusada, esta ingesta alcohólica tiene relevancia jurídica toda vez que la cantidad encontrada en el organismo de la acusada excede el máximo legal de alcohol permitido por la Ley para que una persona conduzca un vehículo, transgrediendo el DS N° 1347 de 10 de septiembre de 2012 que Reglamenta la Ley N° 259 art. 14-II. De otro lado, consideró que la conducta desarrollada por la acusada no es dolosa, debido a que no buscó intencionalmente causar el resultado antijurídico, sino que se produjo por su negligencia y la falsa sensación de seguridad que dio la ingesta de alcohol, siendo que su deber era cuidar y prevenir cualquier riesgo asociado a la conducción del vehículo y cuidar la integridad de sus ocupantes,

inobservando lo establecido en el art. 15-I de la Constitución Política del estado (CPE) e ingresando en la calificación descrita en el art. 15 del CP.

Que, la defensa durante el desarrollo del juicio trató de deslindar su responsabilidad y participación de María Guícela Gutiérrez Arancibia, aduciendo que, si bien existió el hecho culposo la incriminada que conducía el motorizado en el momento del accidente no estaba bajo efectos del alcohol, afirmación que no mereció mayor credibilidad, por cuanto las pruebas (testifical, documental, informes médicos, médico forense, etc.) hicieron inferir de manera certera y sin lugar a dudas que, la acusada se encontraba en estado de intoxicación alcohólica moderada a momento del hecho, causando en la humanidad de la víctima un daño físico grave irreparable y permanente, agravando su imprevisión al haber conducido el vehículo sin contar con Licencia de Conducir, sin la previsión del cinturón de seguridad, situaciones que no enervaron por si sola la existencia del hecho y la responsabilidad penal, sindicó a la acusada la comisión del delito de Homicidio y lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito, incurso en la sección del art. 261 del CP.

II.2. Del recurso de apelación restringida

Por memorial de fs. 717 a 721 vta., María Guícela Gutiérrez Arancibia, opuso apelación restringida contra la citada Sentencia, expresando que no existe fundamentación de la Sentencia o que esta sea insuficiente o contradictoria, conforme al art. 370 núm. 5) del CPP, haciendo las siguientes precisiones:

Que, en audiencia de 8 de julio de 2019, el testigo de descargo Gustavo Edgar Sivera Villarpando a las preguntas del abogado defensor, respondió: P. no se calibran los alcohotest…?; R. El alcohotest que tenemos en Serrano no se calibra nada, porque nunca hemos hurgado para saber si se calibra. P. tienen en su unidad policial de Villa Serrano, personal capacitado para alcanzar estas pruebas…?; R. No se tiene, porque el alcohotest es a simple uso, si conocen agarran hacen soplar e imprime. En la parte actividad probatoria, ni en las conclusiones y fundamentación probatoria de la sentencia que apeló, el Tribunal a quo al valorar tal prueba testifical de cargo en forma individual y luego integral con las demás pruebas, no extrajeron ese elemento probatorio aportado por el testigo, más aún no expusieron las razones por los que asumieron la decisión de no extraer ese elemento probatorio, siendo que las preguntas tenían la finalidad de desvirtuar la eficacia probatoria de la prueba del alcohol test que se realizó con el Etilómetro CDP 880, que nunca habría sido calibrado.

La fundamentación de las razones por las cuales otorgan eficacia jurídica probatoria a la prueba MP-3 (acta de prueba de alcohol test), resultó insuficiente, sin exponer los argumentos referidos a que la prueba fue realizada por un funcionario autorizado y capacitado, si se respetó los protocolos y procedimientos, si el étilómetro CDP 8800 con el cuál se realizó la prueba fue calibrado cada 6 a 12 meses como exige la SCP N° 0954/2019; que, cuando la defensa de acusado alega o expone razones para que no se otorgue eficacia probatoria a un determinado medio probatorio, el Tribunal a quo está obligado a una respuesta motivada, en el caso, dice en el último párrafo del Considerando III de la Sentencia recurrida, el tribunal reconoció de manera expresa que se produjo prueba extraordinaria (SCP 0854/2019-S2 de 12 de septiembre) referida a la calibración del alcohol-test, por ello en su criterio correspondía al Tribunal explicar: Si a partir de los fundamentos la SCP citada, tenía la obligación de extraer el elemento probatorio fundamental que aporta la declaración del testigo Gustavo Edgar Silvera Villarpando, respecto a que el etilómetro CDP 8800 nunca fue calibrado y no cuenta con funcionarios especializados para su majeo, a partir de ese argumento el Tribunal a quo expuso los fundamentos por los cuales tales circunstancias daba mérito o no a que la prueba de alcohol test no tenga eficacia probatoria, por tal razón la insuficiente fundamentación habría tenido relevancia en la decisión asumida; es decir, si a partir de esos elementos se hubiera restado eficacia probatoria a la prueba del alcohol test otra habría sido la decisión. Por lo que citó como disposiciones legales violadas los arts. 173 y 124 del CPP, con relación a la prueba MP-3.

II.3. Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró improcedente el recurso de apelación, bajo los siguientes argumentos:

El Tribunal de alzada con base en la SCP 0100/2013 de 17 de enero y la SC 1365/2005-R de 31 de octubre, refirió que, si bien la fundamentación de las resoluciones no implica una exposición abundante de consideraciones, debe imprescindiblemente exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustenta la parte dispositiva de la misma, contrariamente cuando un Juez omite la motivación de una resolución, no solo suprime una parte principal de la misma, sino también en los hechos toma una decisión de hecho y no de derecho, que vulnera de manera flagrante el debido proceso; en ese antecedente, dijo que es necesario que se realice una sucinta pero clara fundamentación y motivación con la finalidad de que se le otorgue al justiciable la certeza de que no existe otra forma de resolver la situación jurídica; en el caso de autos, afirma que estos aspectos no fueron omitidos por el Tribunal a quo, toda vez que si bien realizó una valoración de la prueba PD-3, al momento de ser producida la defensa teniendo el derecho de impugnar la prueba (Alcohol test realizado a la acusada por el Pol. Cirilo Colque Alanoca) no lo hizo, tal cual se evidencia en el expediente a fs. 512, siendo la prueba judicializada sin que exista ninguna exclusión probatoria por parte de la defensa.

Señaló que, la defensa en juicio trató de deslindar su responsabilidad y participación en el hecho, indicando que si bien existió el hecho culposo no estaba bajo los efectos del alcohol, pero no solo el acta de prueba del alcohol test, sino la prueba testifical, documental, informes médicos y médico forenses hicieron inferir de manera certera y sin lugar a dudas que la acusada si estaba en estado de intoxicación alcohólica moderada y que causó el daño físico grave irreparable y permanente de la víctima.

Consecuentemente, el Tribunal a quo al determinar el valor probatorio de la prueba MP-3 y al emitir la Sentencia, tomó una decisión de derecho y en unanimidad de sus miembros justificaron la misma explicando las razones por las cuales decidieron fallar declarando culpable a la acusada, demostrando que su decisión no es producto de la arbitrariedad y discrecionalidad, sino que está fundada en derecho a partir de motivos y razones de orden fáctico y legal, decisión que fue producto de un razonamiento jurídico que

Gaceta Judicial

observó los principios de la lógica, identidad, no contradicción, tercero excluido y el de rezón suficiente, entendiéndose que el razonamiento fue correcto y las conclusiones son consecuencia lógica de las premisas debidamente comprobadas.

III. VERIFICACIÓN DE EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN CON LOS PRECEDENTES INVOCADOS Y VULNERACIÓN A DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

III.1. Requisitos que debe cumplir el precedente contradictorio.

Siendo el recurso de casación 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 CPP, 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 CPP, en los casos en que se presente una situación de hecho similar, en coherencia con los principios de seguridad jurídica e igualdad.

Refiriéndose a la labor de contraste que debe realizar este Tribunal, el Auto Supremo 219/2014-RRC de 4 de junio señaló: "El art. 416 del CPP, 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 CPP, 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 CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPE, 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 CPP, 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 Auto Supremo 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" (El resaltado nos corresponde).

III.2. La labor de contraste en el recurso de casación.

Conforme lo dispuesto por los arts. 42.I inc. 3) de la LOJ y 419 del CPP, 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 CPP, 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 Auto Supremo 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 Constitución Política del Estado (CPE), 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 CPP.

III.3. Obligación de Tribunales de emitir resoluciones fundadas en derecho y motivadas adecuadamente.

Las resoluciones para su validez y eficacia, requieren cumplir determinadas formalidades, dentro las cuales se encuentra el deber de fundamentarlas y motivarlos adecuadamente, 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 Auto Supremo 90/2013 de 28 de marzo, señaló que: "Es obligación del Tribunal de apelación, efectuar adecuada motivación en las resoluciones que pronuncie cumpliendo con los parámetros de especificidad, claridad, completitud legitimidad, logicidad que se encuentra determinados en el Auto Supremo N° 12 de 30 de enero de 2012, debiendo todo Auto de Vista circunscribieres a los puntos denunciados en el recurso de apelación restringida, los cuales serán absueltos uno a uno con la debida fundamentación y en base de argumentos jurídicos individualizados y sólidos, a fin de que se pueda inferir una respuesta con los criterios jurídicos correspondientes al fondo de la denuncia o denuncias realizadas, sin que la argumentación vertida sea evasiva o incongruente o haga alusión a aspectos distintos a los denunciados, toda vez que esta circunstancia deja en estado de indeterminación e incertidumbre a las partes, al no haberse absuelto de manera efectiva sus acusaciones, constituyéndose en vicio de incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio) que vulnera lo establecido por los artículos 124 y 398 del CPP". 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 su parte resolutiva, caso contrario la resolución podría incurrir en vicio de incongruencia que puede ser interna o externa.

III.4. La incongruencia omisiva.

De conformidad con el desarrollo jurisprudencial de este Tribunal, se tiene que una autoridad jurisdiccional incurre en el defecto de incongruencia omisiva (citrapetita o ex silentio), cuando no se pronuncia sobre las denuncias planteadas, hecho que incumple lo previsto por el art. 398 del CPP que refiere: "Los tribunales de alzada circunscribirán sus resoluciones a los aspectos cuestionados de la resolución".

Ahora bien, ante la alegación de la concurrencia de un fallo que incurrió en el defecto de incongruencia omisiva, debe exigirse el cumplimiento de ciertos requisitos, temática que fue desarrollada por este Tribunal en el Auto Supremo 297/2012-RRC de 20 de noviembre, que en su apartado III.1 estableció que "…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

Gaceta Judicial

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", sentando como doctrina legal aplicable 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(citrapetita 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 apellatum, y al deber de fundamentación establecido por los arts. 124 y 398 del Código de Procedimiento Penal". (Las negrillas y el subrayado nos corresponden).

Entendiéndose al respecto, que los Tribunales de alzada a momento de emitir sus fallos deben tener presente que su función de controlador debe abocarse a responder a todos los puntos denunciados por los recurrentes, no siendo necesaria una respuesta extensa, sino concreta al punto planteado, lo contrario implicaría incurrir en incongruencia omisiva, incumpliendo la exigencia del art. 398 del CPP.

IV. ANÁLISIS DE LOS CASOS EN CONCRETO

La recurrente advierte la contradicción entre el Auto de Vista impugnado con los siguientes Autos Supremos.

Auto Supremo Nº 6 de 26 de enero de 2007, que fue emitido dentro del proceso penal que siguió L.W.Ch, contra M.I.R. de A., por el delito de Giro de Cheque en Descubierto, teniéndose como hecho generador la incongruencia omisiva, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal aplicable.

"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 apellatum, 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 artículo 396 inciso 4) del Código de Procedimiento Penal".

Auto Supremo Nº 360/2012 de 28 de noviembre, que fue emitido dentro del proceso penal que siguió el Ministerio Público, contra S.R.R., por el delito de Violación Niña, Niño y Adolescente, teniéndose como hecho generador la debida fundamentación, motivación y congruencia, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal aplicable:

"La garantía al debido proceso tiene como uno de sus componentes el derecho a la debida fundamentación de las resoluciones judiciales; es decir, que toda autoridad que dicte una resolución, sea judicial o administrativa, dentro los límites de su competencia, debe de manera inexcusable, motivar y fundamentar debidamente las razones por las que llegó a determinada conclusión, de manera que las partes, no sólo los entendidos en Leyes, comprendan la resolución, no dejando lugar a interpretaciones erróneas, ni vacíos otorgando al litigante el pleno convencimiento de que no había otra forma de resolver los hechos juzgados sino de la forma en que se decidió; sin omitir dar respuesta a cada uno de los agravios denunciados en apelación, los que deben ser resueltos de manera clara, expresa y precisa, sin acudir a argumentos generales que no respondan de manera específica a cada uno de los puntos reclamados, otorgando así seguridad jurídica a los litigantes respecto a su derecho de acceso a la justicia y a los recursos.

En ese entendido, estando la competencia del Tribunal de Alzada delimitada por el artículo 398 del Código de Procedimiento Penal, se incurre en el vicio procesal de incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio), cuando el Tribunal de Alzada, omite resolver cuestiones denunciadas en la apelación, o si se pronuncia acudiendo a fundamentos evasivos y/o generales sin resolver el fondo de cada uno de los agravios, dicha actuación importa defecto absoluto inconvalidable al tenor del art. 169 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal, porque desnaturaliza el recurso y contraviene su propia competencia, vulnera también el art. 124 del Código de Procedimiento Penal relativo a la debida fundamentación de las resoluciones, además de infringir la garantía del debido proceso en su componente del derecho a la tutela judicial efectiva, por dejar en estado de indefensión e indeterminación a las partes".

Auto Supremo Nº 142/2013 de 28 de mayo, que fue emitido dentro del proceso penal que siguió el Ministerio Público, contra F.S.G. y otro, por el delito de Transporte de Sustancias Controladas, teniéndose como hecho la incongruencia omisiva y la debida fundamentación y motivación de las resoluciones, cuyo antecedente dio origen a la siguiente 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 debe ser absueltos uno a uno con la debida motivación y en base a argumentos jurídicos sólidos e individualizados, a fin de que se pueda inferir respuesta con criterios jurídicos al caso en concreto; lo contrario constituye infracción del principio de "tantas respuestas, a tantas impugnaciones" y del deber de fundamentación que vulnera lo establecido por los arts. 124 y 398 del Código de Procedimiento Penal, siendo obligación del Tribunal de Apelación, realizar la adecuada motivación en las resoluciones que pronuncie cumpliendo con los parámetros de especificidad,

claridad, completitud, legitimidad y logicidad establecidos en los Autos Supremos N° 12 de 30 de enero de 2012, 20 de 7 de febrero de 2012 y 171 de 9 de julio de 2012".

Lo precedentes invocados se circunscriben a la denuncia efectuada en casación por la recurrente, en sentido que se vulneraría el derecho al debido proceso en su vertiente fundamentación y motivación y congruencia de la resolución, debido a que, el Tribunal de alzada emitió su fallo en incongruencia omisiva dictando una resolución con argumentos genéricos y evasivos con relación a las prueba MP-3 y la declaración testifical de Gustavo Edgar Silvera Villarpando, afectando lo establecido en los arts. 169 núm. 3), 173 y 124 del CPP; por lo que en base a ello se tiene de los antecedentes lo siguiente:

María Guícela Gutiérrez Arancibia advirtió en su apelación restringida en la parte actividad probatoria de la Sentencia, al valorar la prueba testifical de Gustavo Edgar Sivera Villarpando no se extrajo dicho elemento probatorio, ni expusieron las razones por los que asumieron la decisión de no extraerlo, siendo que las preguntas tenían la finalidad de desvirtuar la eficacia probatoria del alcohol test que se realizó con el Etilómetro CDP 880, que nunca fue calibrado; en ese sentido, la fundamentación por las cuales otorgan eficacia jurídica probatoria a la prueba MP-3, resultó insuficiente, sin exponer los argumentos referidos a que la prueba fue realizada por un funcionario autorizado y capacitado, si se respetó los protocolos y procedimientos, si el étilómetro CDP 8800 con el cuál se realizó la prueba fue calibrado cada 6 a 12 meses; que, cuando la defensa alegó o expuso razones para que no se otorgue eficacia probatoria a un determinado medio probatorio, en el caso, el Tribunal reconoció que se produjo prueba extraordinaria referida a la calibración del alcohol-test, por ello en su criterio correspondía al Tribunal explicar si tenía la obligación de extraer el elemento probatorio fundamental que aporta la declaración testifical, respecto a que el etilómetro CDP 8800 nunca fue calibrado y no cuenta con funcionarios especializados para su majeo, a partir de ese argumento el Tribunal a quo expuso los fundamentos por los cuales tales circunstancias daba mérito o no a que la prueba de alcohol test no tenga eficacia probatoria, por tal razón la insuficiente fundamentación habría tenido relevancia en la decisión asumida; es decir, si a partir de esos elementos se hubiera restado eficacia probatoria a la prueba del alcohol test otra habría sido la decisión.

Ahora bien respecto a la denuncia de la recurrente en esta instancia casacional no tiene mérito, ya que el Tribunal de alzada resolvió el agravio denunciado de manera fundamentada y motivada de conformidad a lo precedentemente expuesto además de seguir el entendimiento del Auto Supremo 353/2013-RRC de 27 de diciembre: "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 CPP. […] 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". (Las negrillas nos corresponden).

Dicho ello, corresponde enfatizar que la denuncia de vulneración del derecho al debido proceso en su vertiente fundamentación y motivación y congruencia a tiempo de resolver el recurso de apelación restringida planteada en casación por el recurrente no es evidente, ya que el Auto de Vista impugnado otorgó respuesta en sentido que el Tribunal a quo realizó una valoración de la prueba PD-3, al momento de ser producida la defensa teniendo el derecho de impugnar la prueba (Alcohol test) no lo hizo, tal cual se evidencia en el expediente a fs. 512, siendo la prueba judicializada sin que exista ninguna exclusión probatoria por parte de la defensa; asimismo, en juicio la misma parte trató de deslindar su responsabilidad y participación en el hecho, indicando que si bien existió el hecho culposo no estaba bajo los efectos del alcohol, pero no solo el acta de prueba del alcohol test, sino la prueba testifical, documental, informes médicos y médico forenses hicieron inferir de manera certera y sin lugar a dudas que la acusada si estaba en estado de intoxicación alcohólica moderada y que causó el daño físico grave irreparable y permanente de la víctima. Consecuentemente, el Tribunal a quo al determinar el valor probatorio de la prueba MP-3 y al emitir la Sentencia, falló declarando culpable a la acusada, demostrando que su decisión no es producto de la arbitrariedad y discrecionalidad, sino que está fundada en derecho a partir de motivos y razones de orden fáctico y legal, decisión que fue producto de un razonamiento jurídico que observó los principios de la lógica, identidad, no contradicción, tercero excluido y el de rezón suficiente, entendiéndose que el razonamiento fue correcto y las conclusiones son consecuencia lógica de las premisas debidamente comprobadas; en cuyo sentido, el Tribunal de alzada motivo su fallo, absolviendo de manera fundada, con base en los antecedentes del proceso y sin rebasar el marco del art. 398 del CPP, reflejando que los arts. 124 y 398 del CPP, fueron debidamente aplicados, no siendo evidente una supuesta incongruencia omisiva de conformidad al acápite III.4. del presente fallo; y, menos la existencia de contradicción entre los Autos Supremos Nº 6 de 26 de enero de 2007, 360/2012 de 28 de noviembre, y 142/2013 de 28 de mayo y el Auto de Vista impugnado, por las razones expuestas precedentemente, por lo que el recurso en análisis deviene en infundado.

POR TANTO

La sala Penal del Tribunal Supremo de justicia, en aplicación de lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por María Guícela Gutiérrez Arancibia, de fs. 767 a 772 vta.

Magistrado Relator: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Gaceta Judicial

Sucre, 10 de noviembre de 2021

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

1011

Ministerio Público y otra c/ Víctor Hugo Espinoza Valencia
Violación de Niño, Niña o Adolescente
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 22 de febrero de 2021, cursante de fs. 344 a 346 vta., Víctor Hugo Espinoza Valencia, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 27 de noviembre de 2020, de fs. 311 y vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y María del Carmen Arispe Fuentes como acusadora particular, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación de Niño, Niña y Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis. del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia de 9 de septiembre de 2020 (fs. 261 a 270), el Tribunal de Sentencia en lo Penal N° 3 del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, falló declarando al acusado Víctor Hugo Espinoza Valencia, autor y culpable del delito de Violación a Niña, Niño y/o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis. del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de dieciocho (18) años de presidio sin derecho a indulto, a cumplir en el Centro Penitenciario “El Ábra”, con costas.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Víctor Hugo Espinoza Valencia (fs. 286 a 292), interpuso recurso de apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto de Vista de 27 de noviembre de 2020 (fs. 311 y vta.) y su complementario (fs. 328), declarando inadmisible el recurso de apelación restringida, motivando la formulación del presente recurso de casación.

I.1. Motivos del recurso de casación.

Del recurso de casación interpuesto, conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) se tienen el siguiente motivo:

El recurrente haciendo una relación de la forma en que habría sido notificado con la Sentencia, manifiesta ser injusta la determinación del Tribunal ad quem de declarar la inadmisibilidad del recurso de apelación restringida, cuando este habría sido presentado dentro del plazo de los 15 días establecidos en el art. 408 del Código de Procedimiento Penal (CPP); razón por el que, acusa haberse incurrido en la infracción y violación de su derecho al debido proceso en su vertiente derecho a la defensa, a recurrir, al principio de igualdad y equidad, colocándolo en estado de indefensión al no haberse admitido su recurso de apelación restringida por presentación extemporánea del mismo, cuando estaría demostrado con prueba que fue notificado con la Sentencia el 23 de septiembre de 2020, verdad material que dice haber sido desconociendo por el Tribunal de alzada, vulnerándose los establecido en el art. 117, 119 y 180.I y II de la Constitución Política del Estado (CPE) con relación a los arts. 167, y 169 núm. 3) del CPP, referentes a los principios de transparencia, legalidad, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes, debido a que no se le habría permitido a ser oído y juzgado en la instancia correspondiente.

I.2. Petitorio.

El recurrente solicita se deje sin efecto el Auto de Vista impugnado y se emita uno nuevo en el que se admita su recurso de apelación restringida al haber sido planteado dentro del plazo de Ley.

I.3. Admisión del recurso.

Por Auto Supremo 284/2021-RA de 30 de junio, este Tribunal admitió el recurso de casación para su análisis de fondo del motivo planteado.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

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

II.1. De la Sentencia.

Mediante Sentencia 04/19 de 6 de febrero (fs. 220 a 226), el Tribunal de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Hevert Erick Rodrigo Ponce, autor de la comisión del delito de Robo Agravado, previsto y sancionado por el art. 332 inc. 1) y 2) del CP, imponiendo la pena de siete años de presidio más el pago de costas a calificarse en ejecución de sentencia.

II.2. Del Recurso de Apelación Restringida.

Contra la sentencia, el imputado, formuló recurso de apelación restringida denunciando como motivos vinculados a los alegados en casación, los siguientes:

1.- Solicita que se revoque el Auto de 8 de septiembre de 2020 y se declare probado el incidente de impersonería en la acusación particular.

2.- Que se observe la declaración prestada por la menor el 24 de octubre de 2017 a efectos de verificar la inexistencia de responsabilidad del imputado.

3.- Las pruebas de descargo no fueron valoradas por el Tribual de Sentencia conforme a los previsto por el art. 173 del CPP.

II.3. Del Auto de Vista impugnado.

El Auto de Vista refiere que se evidenciaría que la apelación restringida plateada por Víctor Hugo Espinoza Valencia, no cumple con las condiciones de tiempo establecidas por los arts. 396 inc. 3) y 408 del CPP, siendo que dicho recuso hubiera sido presentado el 14 de octubre de 2020 como constataría en el timbre electrónico de recepción del memorial de fs. 286; por lo que, se encontraría fuera del plazo de quince días que prevé la Ley, teniendo en cuenta que el veintidós de septiembre de 2020 hubiera sido notificado con la Sentencia conforme constaría a fs. 277; en consecuencia, al hallarse el recurso planteado fuera de plazo corresponde declarar inadmisible el mismo.

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

En el caso presente, conforme el auto de admisión se observan los supuestos defectos que contendría el Auto de Vista al declarar inadmisible su recurso de apelación restringida haciendo un cómputo errado del plazo al señalar que el mismo hubiera interpuesto fuera de los quince días que prevé la Ley, lo cual no resultaría evidente, motivo por los cuales corresponde ingresar al análisis de fondo para verificar dicha afirmación.

III.1. El derecho a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior.

El artículo 8.2. inc. h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que toda persona tiene derecho "de recurrir del fallo ante el juez o tribunal superior". Derecho que de acuerdo con la doctrina "…implica la posibilidad de cuestionar una resolución dentro de la misma estructura jurisdiccional que la emitió. Ello tiene su fundamento en el hecho de que toda resolución es fruto del acto humano; y que, por lo tanto, puede contener errores o generar distintas interpretaciones, ya sea en la determinación de los hechos o en la aplicación del derecho".

Para la vigencia de este derecho, no basta con el reconocimiento formal del recurso de impugnación, sino que se deben eliminar todos aquellos obstáculos que impidan ejercerlo, tales como la exigencia de demasiados requisitos formales o plazos muy breves para su interposición, etc. En consecuencia, el ejercicio del derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior, implica que toda persona tiene derecho a disponer, en un plazo razonable y por escrito, de los fallos dictados en la determinación de su responsabilidad, debidamente motivados, a efectos de su posible apelación.

Dada la magnitud de este derecho corre a cargo de los Estados, en sus diferentes órganos, entre ellos, el de administración de justicia, evitar que el mismo sea desconocido por interpretaciones que en lugar de efectivizarlo tiendan a restringirlo o eliminarlo.

En la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia (CPE), este derecho se encuentra reconocido en el art. 180.II que establece: "Se garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales"; derecho, que se constituye no sólo en un derecho humano sino también en un principio, que debe ser observado en la administración de justicia, lo que importa, el deber de toda autoridad judicial de asegurarlo y garantizarlo en el curso de cualquier proceso sometido a su conocimiento, convirtiéndose, a su vez, en una garantía fundamental que debe ser otorgada por el Estado en la administración de justicia.

De otra parte, cabe señalar que en virtud del principio pro actione, la doctrina y la jurisprudencia constitucional han establecido que para efectivizar el derecho a impugnar o recurrir, el sistema recursivo debe estar sustentado en: a) el antiformalismo del que deben ser resguardados todos los medios de impugnación; y, b) la posibilidad efectiva, para subsanar los defectos formales que impiden el ejercicio de ese derecho. Entendimiento que ha sido asumido al estar en juego el derecho de acceso a la justicia.

Ahora bien, ello no implica desconocer las diferentes posibilidades de organización de los distintos órdenes jurisdiccionales y procesos, por tanto de igual manera instancias y recursos, de acuerdo con la naturaleza de las pretensiones cuya satisfacción se inste

Gaceta Judicial

y de las normas que las fundamentan; cuando el legislador ha establecido un sistema de recursos, configurando así la tutela judicial efectiva y el acceso a la justicia de un modo concreto y determinado, las partes dentro de un proceso están obligados a utilizar los recursos legalmente previstos en la forma y con los requisitos que la ley prevé, tanto ordinarios como extraordinarios.

Bajo este entendimiento, el derecho de impugnación si bien está reconocido constitucionalmente, está encaminado por las normas de desarrollo constitucional debiendo atenerse en cada caso a lo que establezcan las mismas, correspondiendo a los órganos judiciales la verificación y control de la concurrencia de los requisitos y presupuestos procesales que condicionan el acceso a los mismos, empero este control debe efectuarse en la forma que sea más favorable a la efectividad de los mismos. Por eso, la denegación o inadmisión de un recurso no vulnera el derecho a la impugnación si viene fundada en una causa legal que ha sido objeto de una interpretación razonable y no puede ser sustituida por otra que, siendo permitida por el texto legal y admisible en derecho, resulte más favorable a la efectividad del derecho a acceder al recurso denegado.

En consecuencia, también, no debe rechazarse o declararse inadmisible 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 dañe la regularidad del procedimiento ni los intereses de la parte contraria.

III.2. De la notificación con la Sentencia.

La notificación con la Sentencia y otros actuados judiciales que tengan carácter definitivo, merecen primordial importancia, por cuanto es a partir del conocimiento legal y formal, y de estas resoluciones que los sujetos procesales pueden ejercer su derecho a la impugnación, consagrado en el art. 180.II de la CPE; al efecto, el art. 160 del CPP, establece que las notificaciones tienen por objeto hacer conocer a las partes o a terceros las resoluciones judiciales, de donde se desprende que los juzgadores en las distintas etapas del proceso penal, deben asegurar el efectivo conocimiento de las partes, entre ellas a la víctima, querellante, denunciado, imputado, con el propósito de evitar indefensión en el proceso.

De ahí porqué, el Código de Procedimiento Penal en el título VII de Notificaciones, a partir del art. 160 y siguientes, hace referencia a las notificaciones, determinando normas generales para la notificación de los actos y resoluciones de los tribunales y jueces en la administración de justicia, estableciendo requisitos y formalidades que deben cumplirse en las diligencias de notificación con la finalidad como se tiene dicho, no sólo de dejarlas en indefensión, sino también de asegurar el respeto a los derechos y garantías constitucionales de las partes.

El art. 160 del CPP, refiere: "Las notificaciones tienen por objeto hacer conocer a las partes o a terceros las resoluciones judiciales.

Las resoluciones serán obligatoriamente notificadas al día siguiente de dictadas, salvo que la ley o el juez dispongan un plazo menor. Las que se dicten durante las audiencias orales, se notificarán en el mismo acto por su lectura".

Respecto al lugar de las notificaciones, el art. 162, señala que: "Los fiscales y defensores estatales serán notificados en sus oficinas y las partes en el domicilio que hayan constituido en su primera actuación o en su defecto, en estrados judiciales; salvo de notificaciones personales"

Con relación a los actuados judiciales que deben ser necesariamente notificados de manera personal, el art. 163 del CPP, establece: Se notificarán personalmente: "1) La primera resolución que se dicte respecto de las partes; 2) Las Sentencias y resoluciones de carácter definitivo; 3) Las resoluciones que impongan medidas cautelares personales; y, 4) Otras resoluciones que por disposición de este Código deban notificarse personalmente".

Sobre la citada disposición legal este Tribunal mediante Auto Supremo 356/2012 de 28 de noviembre, estableció el siguiente entendimiento: "por determinación del artículo 163 inciso 2) del Código de Procedimiento Penal, las sentencias y resoluciones de carácter definitivo deben notificarse de forma personal mediante la entrega de copia de la resolución al interesado bajo advertencia por escrito acerca de los recursos posibles y el plazo para interponerlos, dejando constancia de la recepción. Y en caso de estar privado de su libertad el imputado será notificado en el lugar de su detención. Con la única salvedad que, si el imputado no es encontrado, se la practicará en domicilio real en presencia de testigo idóneo quien firmará dicha diligencia.

Que en consecuencia se afirma como requisito imprescindible cumplir con la notificación personal (salvo la excepción citada) con toda resolución de carácter definitivo a efecto de proceder al control de los plazos procesales como señala el artículo 417 del Código de Procedimiento Penal"

Como se advierte la notificación personal con estas resoluciones, entre ellas, las sentencias y resoluciones de carácter definitivo y las formalidades con las que debe practicarse no son un fin en sí mismo, están orientadas precisamente a efectivizar derechos fundamentales como los de defensa, de impugnación de las resoluciones y de acceso a la justicia, los que se verían afectados si acaso el acto de comunicación no cumple con su finalidad. Así lo entendió el Auto Supremo 391/2014-RRC de 18 de agosto, que acogiéndose a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, estableció el deber de asegurar que la notificación con la sentencia cumpla con su finalidad, para efectivizar el derecho a recurrir de los fallos, por ende, los derechos a la defensa y de acceso a la justicia, precisando: "… [La] Corte en el caso Vélez Loor vs. Panamá (Sentencia de 23 de noviembre de 2010, Excepciones Preliminares, fondo, reparaciones y costas, párr. 180) ha considerado que "se genera una situación de impedimento fáctico para asegurar un acceso real al derecho a recurrir, cuando la sentencia a impugnar no es notificada al inculpado, de modo que, además de colocarlo "en un estado de incertidumbre respecto de su situación jurídica", torna "impracticable" el ejercicio del referido derecho".

En efecto, forma parte de la tutela judicial efectiva asegurar que el derecho de impugnar se vea materializado y no obstaculizado con actos u omisiones que en lugar de optar por interpretaciones que efectivicen su consecución, se adopte decisiones que anulen o impidan el uso de los medios de impugnación, como es la de imponer cargas o procedimientos no previstos por ley a los litigantes; debiendo quedar bajo cuidado y control del Juez o Tribunal competente no asumir interpretaciones de la norma que tengan como resultado decisiones que generen una situación de impedimento fáctico para asegurar un acceso real al derecho a recurrir.

III.3. Análisis del caso concreto.

El recurrente, denuncia que el Auto de Vista de manera injusta declara inadmisible su recurso de apelación restringida, pese a que el mismo hubiera sido presentado dentro del plazo de los 15 días establecidos en el art. 408 del CPP; razón por la que, acusa haberse incurrido en la infracción y violación de su derecho al debido proceso en su vertiente derecho a la defensa, a recurrir, al principio de igualdad y equidad, colocándolo en estado de indefensión al no haberse admitido su recurso de apelación restringida por presentación extemporánea del mismo, cuando estaría demostrado con prueba que fue notificado con la Sentencia el 23 de septiembre de 2020, verdad material que dice haber sido desconociendo por el Tribunal de alzada, vulnerándose los establecido en el art. 117, 119 y 180.I y II de la Constitución Política del Estado (CPE) con relación a los arts. 167, y 169 núm. 3) del CPP.

A efectos de verificar lo denunciado por el recurrente, se observa que el Auto de Vista señala que la apelación interpuesta no cumple con las condiciones de tiempo establecidas por los arts. 396 inc. 3) y 408 del CPP, siendo que dicho recuso hubiera sido presentado el 14 de octubre de 2020 como constataría en el timbre electrónico de recepción del memorial de fs. 286; por lo que, se encontraría fuera del plazo de quince días que prevé la Ley, teniendo en cuenta que el veintidós de septiembre de 2020 hubiera sido notificado con la Sentencia conforme constaría a fs. 277; en consecuencia, al hallarse el recurso planteado fuera de plazo corresponde declarar inadmisible el mismo.

De la revisión de los antecedentes que constan en el cuaderno procesal; se advierte que: 1) Conforme consta 273 donde consta la diligencia de notificación con la Sentencia de 9 de septiembre de 2020 a Víctor Hugo Espinoza el 23 de septiembre de 2020 realizada al correo electrónico y watsapp del abogado del ahora recurrente; y 2) Cursa a fs. 277 diligencia de notificación con la Sentencia de 9 de septiembre de 2020, al recurrente, que data del 22 de septiembre de 2020, en su domicilio real ubicado en la Av. Tunari 6476 entre Isidoro Secure y Pasaje y pasaje innominada al cual se adjunta muestrario fotográfico del domicilio referido, y también se hace notar que a efectos de garantizar la eficacia de la notificación se hace constar que se estaría dejando una copia de ley ; es decir una copia de la Sentencia, a la esposa del imputado, de nombre Lucinda Arispe.

Por lo referido se debe tener en cuenta que, con relación a los actuados judiciales que deben ser necesariamente notificados de manera personal, el art. 163 del CPP, establece: Se notificarán personalmente: "1) La primera resolución que se dicte respecto de las partes; 2) Las Sentencias y resoluciones de carácter definitivo; 3) Las resoluciones que impongan medidas cautelares personales; y, 4) Otras resoluciones que por disposición de este Código deban notificarse personalmente.

Sobre la citada disposición legal este Tribunal mediante Auto Supremo 356/2012 de 28 de noviembre, estableció el siguiente entendimiento con relación a las referidas notificaciones y la valides de las mismas, de manera expresa señala : "…por determinación del artículo 163 inciso 2) del Código de Procedimiento Penal, las sentencias y resoluciones de carácter definitivo deben notificarse de forma personal mediante la entrega de copia de la resolución al interesado bajo advertencia por escrito acerca de los recursos posibles y el plazo para interponerlos, dejando constancia de la recepción. Y en caso de estar privado de su libertad el imputado será notificado en el lugar de su detención. Con la única salvedad que, si el imputado no es encontrado, se la practicará en domicilio real en presencia de testigo idóneo quien firmará dicha diligencia".

Con relación a la cuestión planteada, corresponde analizar la validez de las diligencias señaladas; siempre, teniendo en cuenta que se trata de una notificación con la Sentencia; de donde se tiene, que la notificación realizada el 22 de septiembre cursante a fs. 277 tiene plena validez, siendo que la misma es realizada en el domicilio real del imputado, en presencia de testigo idóneo quien firma la diligencia; cumpliendo en consecuencia, el lineamiento jurisprudencial, sentado por esta Sala Penal del Tribunal Supremo; asimismo, la diligencia de fs. 273 no cuenta con las formalidades establecidas para su validez siendo que la misma no es de manera personal, no es en domicilio real, sino que la misma es realizada al correo electrónico y watsapp del abogado del imputado, lo cual va en contra de lo establecido en la doctrina legal establecida en el Auto Supremo 356/2012 de 28 de noviembre.

Por las precisiones realizadas, se observa que el Tribunal de alzada al realizar el computo del plazo para la interposición del recurso de apelación restringida presentado por Víctor Hugo Espinoza y declararlo inadmisible, lo hizo resguardo de la Ley y en concordancia con la línea jurisprudencial sentada por esta Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, debido a que el plazo para su interposición empezó a correr desde el 22 de septiembre de 2020, ante su legal notificación y no como erradamente refiere el recurrente que la notificación válida hubiera sido del 23 del mismo mes y año; por lo que, no se advierte la vulneración de los derechos y garantías constitucionales mencionados por el recurrente; deviniendo en consecuencia, declarase infundado el recurso de casación intentado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Víctor Hugo Espinoza Valencia, de fs. 344 a 346.

Magistrado Relator: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Gaceta Judicial

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 6 de diciembre de 2021

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

1012

Ministerio Público y Caja Nacional de Salud c/ José Saúl Peredo Ledezma y otro
Incumplimiento de Deberes y Conducta Antieconómica
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 20 de enero de 2021, cursante de fs. 546 a 549, Julia Susana Ríos Laguna, Viceministra de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción, impugna el Auto de Vista 107/2020 de 18 de diciembre, cursante de fs. 514 a 520, 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 Caja Nacional de Salud, con la intervención del Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción, en contra de José Saúl Peredo Ledezma y Juan Carlos Alvarado Reyes, por la presunta comisión de los delitos de Incumplimiento de Deberes y Conducta Antieconómica, tipificados y sancionados por los arts. 154 y 224 del Código Penal (CP), respectivamente.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 07/2018 de 6 de abril (fs. 425 a 434), el Tribunal de Sentencia Anticorrupción Primero del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a José Saúl Peredo Ledezma y Juan Carlos Alvarado Reyes, absueltos de la comisión de los delitos de Incumplimiento de Deberes y Conducta Antieconómica, previstos y sancionados por los arts. 154 y 224 del CP, sin costas por la naturaleza de los hechos, asimismo, dejó sin efecto las medidas cautelares que hubieren sido dispuestas en contra de los acusados.

Contra la mencionada Sentencia, la Caja Nacional de Salud (fs. 444 a 450), el Ministerio Público (fs. 452 a 453 vta.) y el Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción (fs. 455 a 459), respectivamente, formularon recursos de apelación restringida, que fueron resueltos por Auto de Vista 107/2020 de 18 de diciembre, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que en aplicación del art. 399 del Código de Procedimiento Penal (CPP), rechazó los recursos interpuestos; en consecuencia, confirmó la sentencia apelada, motivando la formulación del presente recurso de casación.

I.1. Motivo del recurso de casación.

Del memorial de recurso de casación del Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción y del Auto Supremo 517/2021-RA de 16 de agosto, cursante de fs. 558 a 561 vta., se admitió el siguiente motivo a ser analizado en la presente Resolución, conforme al mandato establecido por los arts. 398 del CPP y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

Reclama que, el Auto de Vista carece de motivación, fundamentación e incumple el art. 124 del CPP, por cuanto, no se pronunció sobre los agravios de su recurso vinculados al defecto de la Sentencia respecto a la consideración y falta de fundamentación sobre cada uno de los elementos probatorios presentados por el acusador particular, alegando el Tribunal de apelación erróneamente que, el recurso de apelación no fundamentó cuáles fueron las reglas de la sana crítica vulneradas (lógica, psicología o experiencia común) y que no identificó cómo fueron valoradas las pruebas y cómo debían ser valoradas, cuando detalló correctamente los defectos respecto a las pruebas documentales consistentes en las Notas de Cargo (cuadro detalle de las mismas), que debió haber sido considerada para la determinación de una Sentencia condenatoria contra los acusados; puesto que, fueron máximas autoridades de la Caja Nacional de Salud.

Invoca como precedentes contradictorios, los Autos Supremos 437 de 24 de agosto de 2007, 183 de 6 de febrero de 2007 y 5 de 26 de enero de 2007.

I.2. Petitorio.

La parte recurrente solicita se deje sin efecto el Auto de Vista recurrido y se resuelva directamente emitiendo nueva Resolución condenatoria con la pena máxima a los acusados como autores de la comisión de los delitos de Incumplimiento de Deberes y Conducta Antieconómica.

I.3. Admisión del recurso.

Mediante Auto Supremo 517/2021-RA de 16 de agosto, de fs. 558 a 561 vta., este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por el Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción, para el análisis de fondo del motivo identificado precedentemente.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

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

II.1. De la Sentencia.

Por Sentencia 07/2018 de 6 de abril, el Tribunal de Sentencia Anticorrupción Primero del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a José Saúl Peredo Ledezma y Juan Carlos Alvarado Reyes, absueltos de la comisión de los delitos de Incumplimiento de Deberes y Conducta Antieconómica, sin costas por la naturaleza de los hechos, asimismo, dejó sin efecto las medidas cautelares que hubieren sido dispuestas en contra de los acusados.

II.2. Del recurso de apelación restringida del Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción.

Notificado con la Sentencia, el Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción, formuló recurso de apelación restringida bajo los siguientes fundamentos:

La Sentencia sólo se refirió a que no se habría aportado prueba suficiente para demostrar la culpabilidad de los acusados, empero, no fundamenta sobre las atenuantes especiales y personalidad de los acusados, habiendo los mismos, incurrido en la comisión de los delitos acusados, ya que, en su condición de máximas autoridades ejecutivas no impulsaron adecuadamente los procesos coactivos fiscales, impidiendo recuperar adeudos a favor del Estado.

Defecto de sentencia previsto por el art. 370 núm. 5) del CPP, por cuanto, sólo efectuó una relación de hechos y la mención de elementos probatorios, no expresando los motivos de hecho y derecho en el que basó su decisión y el valor otorgado a los medios de prueba.

Defecto de sentencia previsto por el art. 370 núm. 6) del CPP, toda vez, que la Sentencia señaló en su fundamentación de derecho en relación a los delitos acusados que no existió prueba que acredite la configuración de las acciones descritas en los tipos penales acusados, no considerado que en las evidencias se encuentra el Estatuto Orgánico de la Caja Nacional de Salud y Reglamento Interno de Trabajo del Personal, donde se encuentran las funciones de los Gerentes Generales que no fueron tomados en cuenta por el Tribunal de juicio, menos consideró los informes de procesos coactivos fiscales prescritos (pruebas MP1, MP5 y MP6), incurriendo en defectuosa valoración de la prueba.

II.3. Del decreto de observación al recurso de apelación restringida y el memorial de subsanación.

Remitida la causa al Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, fue radicada ante la Sala Penal Tercera, que por decreto de 6 de marzo de 2020, observó los recursos planteados entre ellos el formulado por el Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción alegando que, no cumplió con lo establecido por los arts. 407 y 408 del CPP; en cuyo mérito, concede el plazo de 3 días desde la notificación, a efectos de que corrija los defectos, bajo apercibimiento de rechazo y consiguiente inadmisibilidad del recurso conforme prevé el art. 399 del CPP, disponiendo que los apelantes debían expresar cuál la aplicación que pretenden, indicar separadamente cada violación con sus fundamentos y conforme establece el segundo párrafo del art. 416 del CPP, deberán invocar precedentes contradictorios.

Por diligencia de 16 de marzo de 2020 (fs. 498), fue notificado el Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción, con el referido decreto.

II.4. Del decreto de 29 de junio de 2020.

La Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a través del decreto de 29 de junio de 2020, señaló que, las partes apelantes entre ellas el Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción, fue notificado el 16 de marzo de 2020, con el decreto de observación a su recurso, sin que dentro del plazo establecido por Ley haya presentado memorial, por lo que, dispone pase obrados a despacho a objeto de emitir Resolución, previo sorteo de Vocal relator.

II.5. Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a través del Auto de Vista 107/2020 de 18 de diciembre, en aplicación del art. 399 del CPP, rechazó los recursos interpuestos; en consecuencia, confirmó la sentencia apelada, bajo los siguientes fundamentos, vinculado al motivo de casación:

Gaceta Judicial

Se emitió decreto de 6 de marzo de 2020, a efectos de que los apelantes subsanen las observaciones en el plazo de 3 días, para lo cual, se notificó al Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción, el 16 de marzo de 2020, conforme se tiene del formulario de notificación de fs. 498, consecuentemente tenía que presentar su memorial de subsanación hasta el "16 de marzo de 2020"; empero, no cumplió con esa obligación, siendo que la apelación restringida del Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción, se limitó a señalar defecto de sentencia previsto por el art. 370 núm. 5) del CPP; empero, no fundamenta en qué parte de la Sentencia cursa ese defecto, tampoco fundamenta de qué clase de fundamentación adolece la Sentencia; también señala defecto del art. 370 núm. 6) del CPP, ya que la Sentencia se basaría en defectuosa valoración de la prueba; sin embargo, no fundamenta cuál de las reglas de la sana crítica fueron vulneradas, no señalando de manera concreta y objetiva las disposiciones legales violadas o erróneamente aplicadas, tampoco señaló cual la aplicación pretendida, omisiones que no fueron subsanadas.

En ese orden, concluye que, los impetrantes no ajustaron su pretensión conforme a las reglas que exige el Código de Procedimiento Penal, lo que imposibilita el análisis de fondo de los recursos, haciéndose pasible a la aplicación del art. 399 segunda parte del CPP.

III. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN CON LOS PREDECEDENTES INVOCADOS.

En el presente caso, este Tribunal admitió el recurso de casación del Viceministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción, a los fines de evidenciar si el Auto de Vista impugnado incurrió en contradicción a los precedentes invocados; puesto que, carecería de motivación, fundamentación e incumple el art. 124 del CPP, en razón a que no se pronunció sobre los agravios de su recurso de apelación vinculados al defecto de la Sentencia respecto a la consideración y falta de fundamentación sobre cada uno de los elementos probatorios presentados por el acusador particular, alegando erróneamente el Tribunal de apelación que el recurso de apelación no fundamentó cuáles fueron las reglas de la sana crítica vulneradas (lógica, psicología o experiencia común) y que no identificó cómo fueron valoradas las pruebas y cómo debían ser valoradas, cuando detalló correctamente los defectos respecto a las pruebas documentales consistentes en las Notas de Cargo (cuadro detalle de las mismas), que debió haber sido considerada para la determinación de una Sentencia condenatoria contra los acusados; puesto que, fueron máximas autoridades de la Caja Nacional de Salud. En cuyo efecto, corresponde resolver la problemática planteada, mediante la labor de contraste.

III.1. De los precedentes invocados.

La parte recurrente invocó el Auto Supremo 437 de 24 de agosto de 2007, que fue dictado por la Sala Penal Primera de la entonces Corte Suprema de Justicia, en la resolución de un recurso de casación en una causa seguida por los delitos de Apropiación Indebida y Abuso de Confianza, en el que constató que el Tribunal de alzada abrió su competencia y determinó la improcedencia del recurso de apelación restringida, omitiendo cumplir con el deber de motivar adecuadamente la Resolución, incurriendo en inobservancia del artículo 124 del CPP, sobre los motivos de apelación restringida, situación por el que fue dejado sin efecto el Auto de Vista sentando la siguiente doctrina legal aplicable: "Que es una premisa consolidada que toda resolución, como la emitida por el Tribunal de Alzada, debe ser debidamente fundamentada, vale decir, es necesario que el Tribunal de Apelación, emita los criterios jurídicos sobre cada punto impugnado que se encuentran en el recurso de casación, además de revisar de oficio si existen defectos absolutos en cuyo caso, es necesario que en la fundamentación se vierta los criterios jurídicos del porque dicho acto se considera defecto absoluto y que principios constitucionales fueron afectados.

La falta de fundamentación en las resoluciones jurisdiccionales constituye un defecto absoluto, porque afecta al derecho a la defensa, al debido proceso, a la seguridad jurídica y a la tutela judicial efectiva; de ahí, que es necesario que cada resolución brinde a las partes procesales y a terceras personas interesadas, los razonamientos jurídicos esenciales del por qué se ha dispuesto de una u otra manera la resolución del conflicto penal; además, con la fundamentación jurídica, el Juez o Tribunal legitima sus actos, esa motivación no puede ser sustituida por una repetición de frases hechas sobre el alcance del recurso o los requisitos de su fundamentación, sino que, en verdad debe descansar en la expresión del razonamiento requerido por la norma procedimental de forma imperativa.

La jurisprudencia penal tiene sentada una línea con respecto a la falta de fundamentación en las resoluciones; al respecto, el Auto Supremo Nº 141 de 22 de abril de 2006, establece `(...) el Tribunal de Apelación al circunscribir su competencia a los puntos impugnados o a los defectos absolutos, los mismos deben encontrarse con el fundamento respectivo, obligación que debe cumplir ineludiblemente, la falta de fundamento en uno de ellos en la resolución emitida por el Tribunal de Alzada vulnera los principios de tutela judicial efectiva, derecho a la defensa y debido proceso´".

La parte recurrente también invocó el Auto Supremo 183 de 6 de febrero de 2007, que fue dictado por la Sala Penal Primera de la entonces Corte Suprema de Justicia, en la resolución de un recurso de casación en una causa seguida por los delitos de Peculado y Uso Indebida de Influencias, en el que constató que el Auto de Vista confirmó la Sentencia, no observando que la misma incurrió en el defecto del art. 370 núm. 1) del CPP; por lo que, le correspondía al Tribunal de alzada, estando los hechos demostrados y valorados por el Tribunal de mérito subsumir la conducta de RFLA, en los arts. 142 y 146 del CP, puesto que, en su conducta concurrieron los elementos esenciales de los delitos acusados y los elementos estructurales de los tipos penales, sin que esa apreciación signifique revalorización de las pruebas; empero, no lo hizo, aspecto por el que fue dejado sin efecto el Auto de Vista, estableciendo la siguiente doctrina legal aplicable: "Que, el juicio oral, público y contradictorio conforme dispone el Art. 1 de la Ley Nº 1970, 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 incorporada legalmente en el proceso, debiendo la fundamentación ser clara sin contradicción entre la parte considerativa y la resolutiva, 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 incisos 1) 5) y 6) del Código de Procedimiento Penal".

Finalmente, la parte recurrente invocó el Auto Supremo 5 de 26 de enero de 2007, que 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 declaró improcedentes los recursos de apelación restringida y confirmó la Sentencia, no resolviendo ninguna de las cuestiones planteadas en apelación, sino que, reiteró los argumentos de la Sentencia, olvidándose de las cuestiones que fueron alegadas en los recursos planteados, incurriendo en vicio de incongruencia omisiva al no haberse pronunciado sobre los motivos en los que se fundaron los recursos de apelación restringida deducidos tanto por la parte querellante como por el acusado, situación por el que fue dejado sin efecto el Auto de Vista, estableciendo 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 oficio 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 esta 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".

III.2. Naturaleza del recurso de casación y requisitos que debe cumplir el precedente contradictorio.

Siendo el recurso de casación 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 CPP, 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.

Gaceta Judicial

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 CPP, en los casos en que se presente una situación de hecho similar, en coherencia con los principios de seguridad jurídica e igualdad.

Refiriéndose a la labor de contraste que debe realizar este Tribunal, el Auto Supremo 219/2014-RRC de 4 de junio señaló: "El art. 416 del CPP, 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 CPP, 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 CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPE, 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 CPP, 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 Auto Supremo 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" (El resaltado nos corresponde).

III.3. Análisis del caso concreto.

Sintetizado el reclamo, se tiene que la parte recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado carece de motivación, fundamentación e incumple el art. 124 del CPP, puesto que, no se pronunció sobre los agravios de su recurso de apelación vinculados al defecto de la Sentencia respecto a la consideración y falta de fundamentación sobre cada uno de los elementos probatorios presentados por el acusador particular, alegando erróneamente el Tribunal de apelación que el recurso de apelación no fundamentó cuáles fueron las reglas de la sana crítica vulneradas (lógica, psicología o experiencia común) y que no identificó cómo fueron valoradas las pruebas y cómo debían ser valoradas, cuando detalló correctamente los defectos respecto a las pruebas documentales consistentes en las Notas de Cargo (cuadro detalle de las mismas), que debió haber sido considerada para la determinación de una Sentencia condenatoria contra los acusados; puesto que, fueron máximas autoridades de la Caja Nacional de Salud.

Ahora bien, a los fines de resolver la problemática planteada necesariamente se debe acudir a los Autos Supremos invocados, que fueron extractados en el acápite III.1. de este fallo, 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,

temática que fue explicada en el acápite III.2 de este Auto Supremo, siendo necesario que en materia procesal que es lo que reclama el recurrente, el supuesto fáctico análogo exige que el hecho analizado sea similar; en cuyo mérito, se tiene que:

El Auto Supremo 437 de 24 de agosto de 2007, conforme se extrajo en el acápite III.1 de este fallo, fue emitida a razón de que el Tribunal de alzada determinó la improcedencia del recurso de apelación restringida, omitiendo cumplir con el deber de motivar adecuadamente la Resolución, incurriendo en inobservancia del artículo 124 del CPP, sobre los motivos de apelación restringida a los que aperturó su competencia, situación por el que fue dejado sin efecto el Auto de Vista, estableciendo doctrina legal aplicable concerniente a la debida fundamentación; sin embargo, en el caso de autos, si bien la parte recurrente reclama una problemática de índole procesal referida a la carencia de fundamentación y motivación, se advierte que, no se está ante una situación de hecho similar, puesto que, del contenido del Auto de Vista impugnado que fue extractado en el acápite II.5 de este fallo, se tiene que fue emitida en relación a los recursos de apelación restringida interpuestos por la Caja Nacional de Salud, Ministerio Público y la parte ahora recurrente, que fueron rechazados por el Tribunal de alzada de acuerdo a las previsiones contenidas en el segundo párrafo del art. 399 del CPP, al evidenciar que las partes apelantes entre ellas la parte recurrente, no cumplieron con su deber de subsanar las observaciones advertidas a los recursos de apelación restringida a través del decreto de 6 de marzo de 2020, en el término de tres días; en cuyo mérito, el Tribunal de alzada se vio impedido de pronunciarse sobre el fondo de las cuestiones planteadas, por cuanto, los motivos de los recursos observados no fueron subsanados.

Consecuentemente, no se advierte contradicción del Auto de Vista impugnado, respecto al precedente invocado, puesto que, la doctrina legal aplicable emitida en el Auto Supremo invocado se emitió a razón de que el recurso de apelación restringida fue admitido y declarado improcedente; es decir, que el Tribunal de alzada en ese caso, ingresó al fondo de las cuestiones planteadas porque el recurrente cumplió con los requisitos de forma para su admisión y su resolución en el fondo; a diferencia de lo que sucede en este caso, en el que el recurso de apelación planteado por la parte recurrente, fue rechazado porque no cumplió con los aspectos formales; en ese sentido, el Tribunal de alzada actuó conforme lo previsto por el art. 399 del CPP, lo que no resulta contradictorio con el precedente invocado.

Respecto a la invocación del Auto Supremo 183 de 6 de febrero de 2007, conforme se precisó en el acápite III.1 de este fallo, emergió a raíz de que el Auto de Vista confirmó la Sentencia, no observando que la misma incurrió en el defecto del art. 370 núm. 1) del CPP; por lo que, le correspondía al Tribunal de alzada, estando los hechos demostrados y valorados por el Tribunal de mérito subsumir la conducta de RFLA, en los arts. 142 y 146 del CP, puesto que, en su conducta concurrieron los elementos esenciales y estructurales de los delitos acusados, sin que esa apreciación signifique revalorización de las pruebas; empero, no lo hizo, aspecto por el que fue dejado sin efecto el Auto de Vista; no obstante, en el caso de autos se observa, que no se está ante una situación similar, puesto que, el precedente invocado se refiere a una problemática de índole sustantivo (errónea aplicación de la Ley sustantiva defecto del art. 370 núm. 1 del CPP), denuncia que no guarda relación con el reclamo de la parte recurrente, que concierne a una problemática de índole procesal; puesto que, reclama la carencia de fundamentación y motivación del Auto de Vista al no pronunciarse sobre los fundamentos de su apelación restringida, denuncia que no guarda relación alguna con los fundamentos del precedente invocado; consecuentemente, no se advierte la contradicción alegada.

Finalmente, en relación a la invocación del Auto Supremo 5 de 26 de enero de 2007, se constató que surgió a raíz de que el Auto de Vista declaró improcedentes los recursos de apelación restringida y confirmó la Sentencia, olvidándose de las cuestiones que fueron alegadas en los recursos planteados, incurriendo en vicio de incongruencia omisiva al no haberse pronunciado sobre los motivos en los que se fundaron los recursos de apelación restringida deducidos tanto por la parte querellante como por el acusado, situación por el que fue dejado sin efecto el Auto de Vista; empero, en el caso de autos se observa, que no se está ante una situación de hecho similar, pues si bien el precedente invocado se refiere a una problemática de índole procesal (incongruencia omisiva), se advierte que en ella, el Auto de Vista en el fondo declaró improcedente las apelaciones planteadas; es decir, que superó la fase de admisibilidad; sin embargo, en el caso de autos, del contenido del Auto de Vista impugnado, se advierte que el Tribunal de alzada conforme a las previsiones contenidas en el art. 399 del CPP, observó los recursos de apelación; y, al evidenciar que las partes apelantes entre ellas la parte recurrente, no cumplieron con su deber de subsanar las observaciones advertidas a sus recursos de apelación restringida a través del decreto de 6 de marzo de 2020, en el término de tres días; el Tribunal de alzada se vio impedido de pronunciarse sobre el fondo de las cuestiones planteadas, por lo que, rechazó los recursos; temática que no acontece en el precedente invocado; consecuentemente, no se advierte contradicción del Auto de Vista impugnado respecto al precedente invocado, puesto que, la doctrina legal aplicable emitida en el Auto Supremo invocado se emitió a razón de que el recurso de apelación restringida fue admitido y declarado improcedente; es decir, que el Tribunal de alzada en ese caso, declaró admisible la apelación restringida; lo que no sucede en el caso de autos, ya que, el recurso de apelación planteado por la parte recurrente fue rechazado en razón a que no cumplió con los aspectos formales; situación, por el que el Tribunal de alzada conforme lo previsto por el segundo párrafo del art. 399 del CPP, rechazó el recurso de apelación, por lo que, no resulta contradictorio al precedente invocado.

Por los fundamentos expuestos y por la naturaleza del recurso de casación, que fue explicada en el acápite III.2 de este Auto Supremo, queda establecido que los precedentes invocados respecto al motivo de casación, no resultan aplicables al Auto de Vista impugnado; toda vez, que no existen situaciones de hecho similar que haga viable la unificación de jurisprudencia, cuya finalidad es otorgar seguridad jurídica a las partes en pro al derecho a la igualdad, por ello la obligatoriedad de invocar los precedentes contradictorios al Auto de Vista, que deben ser similares en cuanto al hecho resuelto; vale decir, que en lo fáctico, histórico y legal deben concurrir elementos comunes que los cataloguen como similares, para así poder establecer si en una situación de hecho similar el sentido jurídico que se le asigna al Auto de Vista impugnado no coincide con el o los precedentes, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance, lo que no sucede en este caso; en consecuencia, no se advierte contradicción, por lo que, el recurso en cuestión deviene en infundado.

Gaceta Judicial

Gaceta Judicial

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Julia Susana Ríos Laguna, Viceministra de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción, de fs. 546 a 549.

Magistrado Relator : Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 10 de noviembre de 2021

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

1013

Ministerio Público y el Banco PRODEM S.A. c/ Rosa Andrea Ramírez Calatayudo
Estafa Agravada y otros
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 25 de noviembre de 2020, cursante de fs. 501 a 507, Juan Carlos Calbimonte Gutiérrez en representación del Banco PRODEM S.A., interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista Nº 29/2020 de 24 de agosto, de fs. 490 a 492 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 Juan Carlos Calbimonte Gutiérrez en representación del Banco Prodem S.A., en contra de la recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Estafa Agravada, Falsificación de Documento Privado, Uso de Instrumento Falsificado y Encubrimiento, previstos y sancionados por los arts. 335 con relación al 346 bis, 200, 203 y 171 del Código Penal (CP), respectivamente.

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia 5/2018 de 13 de marzo (fs. 160 a 165 vta.), el Tribunal de Sentencia de Concepción, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Rosa Andrea Ramírez Calatayud, autora y culpable de la comisión del delito de Encubrimiento de Estafa Agravada, Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por el art. 171 con relación a los arts. 335, 346 bis, 200 y 203 del CP, imponiendo la pena de dos años de reclusión, siendo beneficiada con el perdón judicial, con costas y absuelta de la comisión de los delitos de Estafa Agravada, Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado, tipificados por los arts. 335 en relación al 346 bis, 200 y 203 del CP.

Contra la referida Sentencia, la imputada Rosa Andrea Ramírez Calatayud (fs. 393 a 396), y el acusador particular Juan Carlos Calbimonte Gutiérrez en representación del Banco Prodem S.A. (fs. 422 a 428), interpusieron recursos de apelación restringida, resueltos por Auto de Vista Nº 52 de 25 de septiembre de 2018 (fs. 446 a 452 vta.), que fue dejado sin efecto por Auto Supremo Nº 870/2019-RRC de 1 de octubre (fs. 479 a 484 vta.); en cuyo efecto, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista Nº 29/2020 de 24 de agosto, que declaró procedentes las apelaciones planteadas por la acusada y el Banco PRODEM S.A.; en consecuencia, anuló la Sentencia y dispuso el reenvío del proceso ante otro Tribunal, motivando a la interposición del presente recurso de casación.

I.1.1. Motivo del recurso de casación.

Del memorial del recurso de casación y del Auto Supremo Nº 525/2021-RA de 16 de agosto, 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 (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

El recurrente acusa que el Auto de Vista es totalmente incongruente y contradictorio; toda vez que anula indebidamente la Sentencia y remite a un juicio de reenvío y a su vez omite pronunciarse respecto a los agravios contenidos en el recurso de Apelación Restringida del Banco PRODEM S.A., esta decisión atenta al debido proceso, por violación a los derechos de motivación,

fundamentación y congruencia, al extremo de haber expuesto una motivación falsa al señalar en el considerando Cuarto del Auto de Vista, que nunca se hubiese acusado a la imputada por Encubrimiento cuando en realidad la acusación particular si acusa por Encubrimiento, incumpliendo la previsión contenida en el art. 420 del CPP, debido a que se apartó de la doctrina legal del Auto Supremo Nº 870/2019-RRC de 1 de octubre, que es invocado en calidad de precedente contradictorio al igual que los Autos Supremos Nº 437/2018-RRC de 25 de junio; 292/2018-RRC de 7 de mayo y 229/2018-RRC de 10 de abril.

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 Nº 5/2018 de 13 de marzo, el Tribunal de Sentencia de Concepción, declaró a Rosa Andrea Ramírez Calatayud, autora de la comisión del delito de Encubrimiento de Estafa Agravada, Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado, imponiendo la pena de dos años de reclusión, siendo beneficiada con el perdón judicial y absuelta de la comisión de los delitos de Estafa Agravada, Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado, bajo el siguiente hecho probado:

Con relación a la existencia del hecho de Encubrimiento contra la imputada Rosa Andrea Ramírez Calatayud respecto a los delitos cometidos por la autora principal María Luisa Rodríguez Vaca que fue condenada mediante procedimiento abreviado a la pena de 3 años de reclusión por los delitos de Estafa Agravada, Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado, Sentencia que se encuentra ejecutoriada, las pruebas documentales y testificales demuestran la existencia de la omisión de denunciar el hecho estando obligada a hacerlo porque sabía de la existencia del dinero faltante en bóveda en la suma de Bs. 670.000 y no decía nada cuando cumplía funciones de Supervisora de Operaciones en bóveda en suplencia de la titular María Luisa Rodríguez Vaca, autora principal y confesa, cometiendo de esa manera el delito de Encubrimiento en relación a Estafa Agravada, Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado.

Bajo el título hechos no probados afirma el Tribunal de mérito, que por la insuficiencia de la prueba no se ha probado los hechos tipificados como Estafa Agravada, Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado, ni la existencia de Concurso Real.

II.2. De los recursos de apelación restringida.

II.2.1. De la imputada

Notificada con la Sentencia, Rosa Andrea Ramírez Calatayud, interpone recurso de apelación restringida, bajo el siguiente argumento:

Que el proceso se forjó en base a un fraude procesal penal, ya que del hecho se demuestra que supuestamente se hubiera cometido el delito de Apropiación Indebida, sobre el que no era competente el Ministerio Público, el Juez Cautelar ni el Tribunal de mérito; por cuanto, es un delito de acción privada, por lo que considera que el proceso debe anularse totalmente, ya que, el Tribunal no tenía competencia para conocer el supuesto delito de Apropiación Indebida que corresponde a la narrativa de los hechos, incurriendo la Sentencia en el defecto previsto por el art. 370 núm. 6) del CPP, por cuanto, está basada en fotocopias legalizadas de las planillas de arqueo de bóveda a la agencia San Julián de las gestiones 2015 y 2016 y un informe de auditoría de 26 de diciembre de 2016, que fueron presentadas con la acusación particular fuera de la etapa preparatoria y sin ningún peritaje no existiendo certeza de su autenticidad, incidiendo el Tribunal de mérito en una defectuosa valoración de la prueba.

II.2.2. Del Banco PRODEM S.A.

Juan Carlos Calbimonte Gutiérrez, en representación del Banco Prodem S.A., interpone recurso de apelación restringida, bajo los siguientes fundamentos:

Errónea aplicación de la Ley, al absolverla de la comisión de los delitos de Falsedad Ideológica de documento privado y Uso de Documento Falsificado cometidos en concurso real, cuando los reportes de detalle de transacciones de Bóveda de 29 de julio y 28 de septiembre de 2016 producidas en juicio bajo los códigos 32.P.D y 34.P.D, son documentos internos del Banco Prodem S.A., teniendo la calidad de documento privado, cuyo documento fue falseado por la Rosa Andrea Ramírez Calatayud, ya que no reflejan la verdad de lo que debían probar esos reportes; sin embargo, en los reportes dolosamente suprimió y ocultó las transacciones que en forma falsa hizo, como asignaciones de bóveda a caja y devolución de cajas a bóveda el 29 de julio por un valor de Bs. 640.000 y el 28 de setiembre de 2016 por un valor total de Bs. 730.000, incurriendo la Sentencia en errónea aplicación de los arts. 200 y 203 al fallar por la absolución de la imputada respecto a los delitos de Falsificación de documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado y Concurso Real, emergente de la errada valoración de las pruebas signadas 32.P.D y 34.P.D., puesto que el hecho fue demostrado con la Sentencia pronunciada en procedimiento abreviado habiéndose demostrado la participación de Rosa Andrea Ramírez Calatayud en la elaboración de los documentos o reportes denominados “detalle de transacciones de boveda”, inclusive la testigo de descargo y condenada en procedimiento abreviado María Luisa Rodríguez Vaca declaró ante el Tribunal que ella instruyó en más de tres oportunidades a Rosa Ramírez Calatayud hacer esas asignaciones de bóveda a caja y de cajas a bóveda, demostrándose la conducta dolosa de la imputada que falseó los documentos del Banco de entrega y devolución de fondos de bóveda a cajas y viceversa como los reportes o detalle de esas transacciones que fueron utilizados con el propósito de esconder el faltante de bóveda conducta por la que fue condenada María Luisa Rodríguez Vaca, por lo que la Sentencia incurrió en error al no aplicar correctamente los arts. 200, 203 y 45 del CP, como consecuencia de la errada apreciación de las pruebas judicializadas como 32.P.D y 34.P.D., por lo que solicita que la imputada sea condena por los mencionados delitos y se confirme la condena por el delito de Encubrimiento.

II.3. Del Auto de Vista impugnado Nº 52 de 25 de septiembre de 2018.

Gaceta Judicial

La Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista impugnado, que declaró improcedente el recurso planteado por la imputada; y procedente el recurso del acusador particular, en cuyo efecto, revocó totalmente la Sentencia y deliberando en el fondo declaró a Rosa Andrea Ramírez Calatayud, autora y culpable de la comisión de los delitos de Estafa Agravada, Falsificación de Documento Privado y Uso Instrumento Falsificado, imponiendo la pena de cinco años de reclusión, con costas regulables en ejecución de sentencia, bajo los siguientes argumentos vinculados al motivo de casación:

Previa exposición doctrinaria y normativa de los tipos penales de Estafa, Encubrimiento, Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado, afirma que de la relación circunstanciada de la imputación formal así como de la acusación se informa que el 30 de noviembre de 2016 se realizó un arqueo de la bóveda de la agencia San Julián de Prodem S.A., y se identifica una suma faltante de Bs. 760.000, por lo que la encargada de bóveda María Luisa Rodríguez Vaca que desempeñaba con funciones de supervisora operativa, señaló que de ese faltante no tenía conocimiento, pero posteriormente admitió haberse apropiado de dicha suma de dinero, que habría sido utilizado por Mariela Vidaurre Chinuri que tenía un contrato en calidad de corresponsal financiero con el Banco Prodem S.A. de cuatro cañadas; en cuanto, a la supuesta participación de Rosa Andrea Ramírez Calatayud el Ministerio Público señaló que inicialmente escondía información sobre el faltante del dinero de bóveda en complicidad con María Luisa Rodríguez Vaca, permitiendo de esa manera que se continúe con la comisión del hecho delictivo y convirtiéndose en autora del delito, para el efecto se manipularon planillas, fueron adulteradas y no reflejaban la información real; en suma, durante el transcurso del juicio oral se ha llegado a demostrar que ambas acusadas actuaron en apego al art. 20 del CP y tiene la misma responsabilidad penal; es decir, que en la conducta de la imputada Rosa Andrea Ramírez Calatayud no existe el delito de Encubrimiento, ya que, para la adecuación de ese tipo penal es necesario que se haya ayudado a la autora principal con posterioridad a la comisión del delito y no antes como pretende el Tribunal aquo, que inicialmente la imputada María Luisa Rodríguez Vaca se sometió a una salida alternativa de procedimiento abreviado admitiendo la comisión de los delitos de Estafa Agravada, Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado, con lo que se corrobora también la participación activa y principal de la imputada Rosa Andrea Ramírez Calatayud en los mismos delitos.

En el caso las acusaciones fiscal y particular endilgaron a Rosa Andrea Ramírez Calatayud por los delitos de Estafa Agravada, Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado al respecto por determinación del art. 342 y 340 del CPP en ningún caso el imputado podrá ser condenado por un hecho distinto al atribuido en la acusación (ultra petita), tampoco se podrá omitir pronunciamiento respecto a algún hecho atribuido al imputado en la acusación porque se afectaría el derecho a la tutela judicial efectiva. En el caso de autos al ser coincidentes las acusaciones fiscal y particular, el juicio oral se abrió sobre esa base, por lo que la sentencia debió guardar congruencia con las acusaciones y al contrario añadió un delito nuevo que no fue acusado por la fiscalía ni por la víctima, limitando su pronunciamiento únicamente a los hechos referidos al delito de Encubrimiento en Estafa Agravada cuando las acusaciones sindicaban a la imputada Rosa Andrea Ramírez Calatayud y María Rodríguez Vaca como autoras principales que prevé el art. 20 del CP, encontrándose ambas acusaciones en la misma situación jurídica, sometiéndose la segunda a una salida alternativa de procedimiento abreviado que a la fecha se encuentra ejecutoriada, por lo que dicha sentencia ya no puede ser modificada.

Es importante señalar que las acusaciones fiscal y particular han presentado sus pruebas de cargo signadas como 32.P.D, 33.P.D y 34.P.D, consistentes en fotocopias legalizadas de planilla automática consolidada, reporte de cajas por sectores, planilla de arqueo de bóveda, fotocopias legalizadas de detalle de transacciones de bóveda, reporte automático de detalle de transacciones de bóveda, reporte de cajas de sectores y contra esas pruebas de cargo no hubo ninguna observación de las acusadas, ya que, no interpusieron ningún incidente de exclusión probatoria con ello consintió y expresó su conformidad para que durante el juicio oral se produzca y judicialice esas pruebas conforme a las previsiones del art. 333 del CPP.

Llega a la conclusión de que el fallo apelado no se ajusta a las normas procesales, ya que, se ha inobservado la Ley adjetiva y valoración defectuosa con relación a los defectos mencionado y respecto a la incongruencia entre la acusación y la sentencia, por lo que, corresponde revocar la sentencia mixta en cumplimiento del art. 413 del CPP.

En cuanto al recurso de apelación restringida de la imputada Rosa Andrea Ramírez Calatayud, afirma el Tribunal de alzada que de los datos del cuaderno procesal demuestra que Rosa Andrea Ramírez Calatayud incurrió en la comisión de los delitos de Estafa Agravada, Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado, por cuanto personalmente hizo asignaciones en el sistema a cajeros para forzar el cuadre de efectivo al momento de arqueo de bóveda y después hace la devolución o reversión de esas asignaciones ficticias para que los cajeros no registren fallo de caja, inclusive es la misma sentenciada María Luisa Rodríguez Vaca quien declaró ante el Tribunal que ella instruyó en más de tres oportunidades a Rosa Andrea Ramírez Calatayud para hacer las asignaciones de bóveda caja y de caja a bóveda y también ha admitido que esas asignaciones y reversiones que Rosa Andrea Ramírez hizo no eran correctas, por tanto la conducta antijurídica de la acusada fue con conocimiento pleno, en forma libre, voluntaria y espontánea. Así también está demostrado la existencia de una relación y coincidencia en tiempo, lugar, hechos y personas elementos del tipo penal que hacen firme la decisión del Tribunal de alzada para condenar a la imputada.

II.4. Del Auto Supremo Nº 870/2019-RRC de 1 de octubre.

"Reclama la recurrente, que el Auto de Vista incurrió en ultra Petita, al declarar procedente la apelación interpuesta por el representante del Banco Prodem S.A., condenándola por la comisión de los delitos de Estafa Agravada, Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado, con pena de 5 años de reclusión, cuando las acusaciones fueron dirigidas al Encubrimiento, por lo que la referida parte apelante solicitó que sobre los dos años por los que fue condenada, se aumente la mitad; es decir, un año más haciendo un total de 3 años; sin embargo, el Tribunal de alzada la condenó a 5 años por delitos que no fue condenada

inicialmente, violando el principio de congruencia, forzando los delitos de Estafa, Falsificación y Uso de Instrumento Falsificado que son incoherentes, ya que, uno excluye al otro.

Ingresando al análisis del presente recurso, 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 Encubrimiento en relación a los delitos de Estafa Agravada, Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado cometidos por la autora principal María Luisa Rodríguez Vaca que fue condenada mediante procedimiento abreviado, la imputada y el acusador particular, respectivamente conforme lo extractado en el acápite II.2 de este fallo, formularon recursos de apelación restringida, precisando el último errónea aplicación de la Ley, al absolver de la comisión de los delitos de Falsedad Ideológica de Documento Privado y Uso de Documento Falsificado cometidos en concurso real, cuando los reportes de detalle de transacciones de Bóveda de 29 de julio y 28 de septiembre de 2016 producidas en juicio bajo los códigos 32.P.D y 34.P.D, son documentos internos del Banco Prodem S.A., teniendo la calidad de documento privado, cuyo documento fue falseado por Rosa Andrea Ramírez Calatayud, ya que no reflejan la verdad de lo que debían probar esos reportes; sin embargo, en los reportes dolosamente suprimió y ocultó las transacciones que en forma falsa hizo, como asignaciones de bóveda a caja y devolución de cajas a bóveda el 29 de julio por un valor de Bs. 640.000 y el 28 de setiembre de 2016 por un valor total de Bs. 730.000, incurriendo la Sentencia en errónea aplicación de los arts. 200 y 203 al fallar por la absolución, emergente de la errada valoración de las pruebas signadas 32.P.D y 34.P.D., demostrándose la conducta dolosa de la imputada que falseó los documentos del Banco de entrega y devolución de fondos de bóveda a cajas y viceversa como los reportes o detalle de esas transacciones que fueron utilizados con el propósito de esconder el faltante de bóveda conducta por la que fue condenada María Luisa Rodríguez Vaca, por lo que la Sentencia incurrió en error al no aplicar correctamente los arts. 200, 203 y 45 del CP, solicitando que la imputada sea condena por los mencionados delitos y confirme la condena por el delito de Encubrimiento.

Al respecto el Auto de Vista impugnado abrió su competencia, previa exposición doctrinaria y normativa de los tipos penales de Estafa, Encubrimiento, Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado, señaló que durante el transcurso del juicio oral se había llegado a demostrar que ambas acusadas actuaron en apego al art. 20 del CP y tiene la misma responsabilidad penal; es decir, que en la conducta de la imputada Rosa Andrea Ramírez Calatayud no existe el delito de Encubrimiento, ya que, para la adecuación de ese tipo penal es necesario que se haya ayudado a la autora principal con posterioridad a la comisión del delito y no antes como pretende el Tribunal aquo, que inicialmente la imputada María Luisa Rodríguez Vaca se sometió a una salida alternativa de procedimiento abreviado admitiendo la comisión de los delitos de Estafa Agravada, Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado, con lo que se corrobora también la participación activa y principal de la imputada Rosa Andrea Ramírez Calatayud en los mismos delitos.

Que, en el caso las acusaciones fiscal y particular endilgaron a Rosa Andrea Ramírez Calatayud, por los delitos de Estafa Agravada, Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado, al respecto por determinación del art. 342 y 340 del CPP, en ningún caso el imputado podrá ser condenado por un hecho distinto al atribuido en la acusación (ultra petita), tampoco se podrá omitir pronunciamiento respecto a algún hecho atribuido al imputado en la acusación porque se afectaría el derecho a la tutela judicial efectiva. En el caso de autos al ser coincidentes las acusaciones fiscal y particular, el juicio oral se abrió sobre esa base, por lo que la Sentencia debió guardar congruencia con las acusaciones y al contrario añadió un delito nuevo que no fue acusado por la Fiscalía ni por la víctima, limitando su pronunciamiento únicamente a los hechos referidos al delito de Encubrimiento en Estafa Agravada cuando las acusaciones sindicaban a la imputada Rosa Andrea Ramírez Calatayud y María Rodríguez Vaca como autoras principales que prevé el art. 20 del CP, encontrándose ambas acusaciones en la misma situación jurídica, sometiéndose la segunda a una salida alternativa de procedimiento abreviado que a la fecha se encuentra ejecutoriada, por lo que dicha Sentencia ya no puede ser modificada.

Añade el Auto de Vista impugnado que es importante señalar que las acusaciones fiscal y particular han presentado sus pruebas de cargo signadas como 32.P.D, 33.P.D y 34.P.D, consistentes en fotocopias legalizadas de planilla automática consolidada, reporte de cajas por sectores, planilla de arqueo de bóveda, fotocopias legalizadas de detalle de transacciones de bóveda, reporte automático de detalle de transacciones de bóveda, reporte de cajas de sectores y contra esas pruebas de cargo no hubo ninguna observación de las acusadas, ya que, no interpusieron ningún incidente de exclusión probatoria con ello consintió y expresó su conformidad para que durante el juicio oral se produzca y judicialice esas pruebas conforme a las previsiones del art. 333 del CPP. Concluye el Tribunal de alzada que el fallo apelado no se ajusta a las normas procesales, ya que, se ha inobservado la Ley adjetiva y valoración defectuosa con relación a los defectos mencionado con relación a la incongruencia entre la acusación y la Sentencia, por lo que, revocó la sentencia mixta en cumplimiento del art. 413 del CPP.

De los fundamentos expuestos en el Auto de Vista impugnado se tiene que incurrió en una resolución ultra petita, puesto que, la base de la decisión de revocar la Sentencia fue por que constató la incongruencia entre la acusación y la Sentencia, precisando que las acusaciones fiscal y particular endilgaron a Rosa Andrea Ramírez Calatayud por los delitos de Estafa Agravada, Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado y conforme a la determinación de los arts. 342 y 340 del CPP, en ningún caso el imputado podría ser condenado por un hecho distinto al atribuido en la acusación, concluyendo que al ser coincidentes las acusaciones fiscal y particular, la Sentencia debió guardar congruencia con las acusaciones, resultándole contrario, ya que, añadió un delito que no fue acusado, aspecto que no fue reclamado conforme se tiene del recurso de apelación restringida formulado por el Banco Prodem S.A.; además, que de la revisión de las acusaciones fiscal y particular, ésta última acusó a la imputada no solo por los delitos que menciona el Tribunal de alzada, sino también por el tipo penal de Encubrimiento, por lo que conforme se advierte de lo extractado en el acápite II.2.2 de este Auto Supremo, el Banco Prodem S.A., solicitó expresamente que se confirme la condena por el delito de Encubrimiento y se modifique en relación a los delitos previstos por los arts. 200 y 203 del CP, cometidos en concurso real, aspecto que no fue observado por el Auto de Vista impugnado, menos analizó conforme alega la recurrente que los delitos previstos

Gaceta Judicial

por el art. 200 y 203 del CP, se excluyen, pues la conducta del agente que labró un documento falso no le alcanza el "Uso" que está dirigido exclusivamente a la conducta del tercero que no intervino en el forjado del documento, aspecto que fue asumido en el Auto Supremo 55/2014-RRC de 24 de febrero….por cuanto, inobservó que los aspectos apelados constituyen el marco dentro del cual se delimita su competencia a efectos de pronunciar resolución, lo contrario implica vulneración del principio de congruencia que infringe lo previsto por el art. 398 del CPP, en consecuencia, el recurso en examen deviene en fundado"

II.5. Del Auto de Vista Nº 29/2020 de 24 de agosto.

CONSIDERANDO: Que, del análisis y estudio minucioso de los antecedentes del proceso elevados en originales, lo expuesto por el representante del BANCO PRODEM S.A. conforme a las atribuciones otorgadas por el Art. 398 del Código de Procedimiento Penal y de la relación circunstanciada de la imputación formal, así como la acusación, se informa que en fecha 30 de noviembre de 2.016 se realizó un arqueo de la bóveda de la Agencia San Julián del Banco Prodem S.A., y se identifica una suma faltante d Bs.-760.000, por lo que la encargada de bóveda Sra. María Luisa Rodríguez Vaca, quien se desempeñaba con funciones de supervisora operativa, ella dice que ese faltante no tenía conocimiento a que se debería, pero posteriormente ella misma admite haberse apropiado de dicha suma de dinero y que ese dinero habría sido utilizado por la Sra. Mariela Vidaurre chinuri, quien tenía un contrato en calidad de corresponsal financiero con el Banco Prodem S.A. de Cuatro Cañadas; en cuanto a la supuesta participación de la acusada Rosa Andrea Ramírez Calatayud, EL Ministerio Público dice que ella inicialmente escondía información sobre el faltante del dinero de la bóveda en complicidad con la Sra. María Luisa Rodríguez Vaca, permitiendo que de esa manera que se continúe con la comisión del hecho delictivo y convirtiéndose también en autora del delito; para el efecto se manipularon planillas, fueron adulteradas y no reflejaban la información real; en suma durante el transcurso del juicio oral se ha llegado a demostrar que ambas acusadas actuaron en apego al Art. 20 del CP y tienen la misma responsabilidad pena, es decir en la conducta de la imputada Rosa Andrea Ramírez Calatayud no existiría el delito de encubrimiento, ya que de la adecuación de ese tipo penal es necesario que se haya ayudado a la autora principal con posterioridad a la comisión del delito y no antes como pretende el Tribunal a quo en su sentencia; en este caso, vemos que inicialmente la imputada MARÍA LUISA RODRÍGUEZ VACA se sometió a una salida alternativa de procedimiento abreviado, admitiendo la comisión de los delitos de Estafa Agravada, Falsificación de Documento y Uso de Instrumento Falsificado, a quien se le impuso una pena de tres años de reclusión, conforme consta por la sentencia de fecha 29 de diciembre de 2.016.

En el caso de autos, al ser coincidentes las acusaciones fiscal y particular, incuestionablemente el juicio oral se abrió sobre esa base, no obstante esta delimitación, la sentencia mixta debió guardar congruencia con las acusaciones, y al contrario añadió un delito nuevo que no fue acusado por la Fiscalía ni por la víctima, habiendo limitado su pronunciamiento únicamente a los hechos referidos al delito de Encubrimiento en estafa con agravación inmerso en la sanción del artículo 171, 335 en relación al 346 bis. del CP, puesto que ambas acusaciones sindicaban a las acusadas Rosa Andrea Ramírez Calatayud y María Luisa Rodríguez Vaca, como autoras principales que establece el Art. 20 del Código penal, que 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; sin embargo como se explicó anteriormente, la acusada María Luisa Rodríguez Vaca, se sometió a una salida alternativa de procedimiento abreviado, habiendo recibido una pena de 3 años de reclusión, sentencia que a la fecha se encuentra plenamente ejecutoriada, siendo la única acusada Rosa Andrea Ramírez Calatayud, quien ha sido sometida a un juicio oral ordinario, por lo tanto dicha sentencia ya no puede ser modificada, por haberse llegado además a un acuerdo legal entre el Ministerio Publico y la nombrada acusada para someterse a ese procedimiento abreviado.

Que, de lo anteriormente advertido por este Tribunal de alzada, se llega a establecer que ese absoluto en que incurrió el Tribunal a quo, es suficiente motivo para disponer la nulidad de la sentencia y el reenvió del expediente ante otro Tribunal de Sentencia, toda vez que constituye un defecto de sentencia previsto en el Art. 370 inc. 11) del CPP.

III. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN

CON LOS PRECEDENTES INVOCADOS

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

Conforme lo dispuesto por los arts. 42.I inc. 3) de la LOJ y 419 del CPP, 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 CPP, 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 Auto Supremo 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 Constitución Política del Estado (CPE), 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 CPP.

III.2. 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 el Tribunal Constitucional, a través de la Sentencia Constitucional (SC) 1289/2010-R de 13 de septiembre, refirió: "La jurisprudencia del Tribunal Constitucional, contenida en la SC 0752/2002-R de 25 de junio, recogiendo lo señalado en la SC 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 Auto Supremo 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 CPP.

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 Autos Supremos 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". (Las negrillas nos corresponden).

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 al 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 apellatum), 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 vulneraría el debido proceso e incumpliría las exigencias de lo previsto por el art. 124 del CPP.

III.3. Sobre el principio de congruencia.

Como una consideración previa a los fines de la resolución del presente recurso, resulta pertinente señalar, que uno de los elementos del debido proceso es la congruencia en virtud de la cual la autoridad jurisdiccional o administrativa en su fallo debe asegurar la estricta correspondencia entre lo resuelto con lo peticionado, así respecto a éste principio el Auto Supremo 325/2013-RRC de 6 de diciembre, señaló que: "En teoría general del proceso, el principio de congruencia constituye una regla que condiciona la competencia de las autoridades judiciales, en el sentido de que sólo pueden resolver sobre lo solicitado y probado por las partes. De tal suerte que el juez, no puede otorgar o resolver lo que no se le ha pedido (extra petita) ni más de lo pedido (ultra petita). De allí la necesidad de fijar con precisión, desde el comienzo, el objeto del reclamo o litigio.

Gaceta Judicial

En materia procesal penal, este principio adquiere mayor relevancia debido a su íntima conexión con el ejercicio del derecho de defensa. De tal suerte que no se trata de una simple directriz, llamada a dotar de una mayor racionalidad y coherencia al trámite procesal en sus diversas etapas, sino de una garantía judicial esencial para el procesado; pues, el principio de congruencia adquiere una connotación especial, en la medida en que, coadyuva al respeto del principio de igualdad de armas, entendido como la posibilidad que tienen las partes enfrentadas, de acudir ante el juez con las mismas herramientas de persuasión, los mismos elementos de convicción, sin privilegios ni desventajas a fin de convencerlo de sus pretensiones procesales, pero para el efecto debe existir igualmente una congruencia fáctica entre lo que se solicita y se resuelve, porque de lo contrario el derecho de defensa del imputado estaría limitado de manera desproporcionada.

Por tal motivo, la exigencia de la mencionada congruencia es de orden fáctico, lo cual implica que el juez o tribunal de apelación está limitado a resolver únicamente el punto o los puntos apelados, la respuesta que dé al reclamo o reclamos debe ser clara y fundamentada en derecho, pues la esencia interpretativa del principio de congruencia procesal reside en la observación del principio de legalidad". (El resaltado nos corresponde).

En este sentido, el principio de congruencia se constituye en una regla que limita y condiciona la competencia de las autoridades jurisdiccionales, en el sentido de que solamente pueden resolver lo solicitado por las partes; es decir, 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; destacándose, que la congruencia como elemento constitutivo del derecho, garantía y principio del debido proceso, responde a 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 la decisión 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 CPP que refiere: "Los Tribunales de alzada circunscribirán sus resoluciones a los aspectos de la resolución."; y, 17.II de la LOJ, que establece que: "En grado de apelación, casación o nulidad, los tribunales deberán pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos".

III.4. Análisis del caso concreto.

La parte recurrente advierte que el Auto de Vista es incongruente y contradictorio, ya que anula indebidamente la Sentencia y remite a un juicio de reenvío y a su vez omite pronunciarse respecto a los agravios de la Apelación Restringida del Banco PRODEM S.A., decisión atentatoria al debido proceso, por falta de motivación, fundamentación y congruencia, al extremo de exponer una motivación falsa al señalar en el considerando Cuarto del Auto de Vista, que nunca se hubiese acusado a la imputada por Encubrimiento cuando en realidad la acusación particular si acusa por ese ilícito, incumpliendo la previsión contenida en el art. 420 del CPP, debido a que se apartó de la doctrina legal del Auto Supremo Nº 870/2019-RRC de 1 de octubre, invocado en calidad de precedente contradictorio.

Auto Supremo Nº 437/2018-RRC de 25 de junio, emitido por este Tribunal en una causa penal por la comisión del delito de Asesinato, cuyo resultado fue infundado, en ese sentido este precedente no puede ser considerado para efectuar el análisis de contraste a efectos de determinar una posible contradicción con el Auto de Vista impugnado, por carecer de doctrina legal aplicable.

Auto Supremo Nº 292/2018-RRC de 7 de mayo, emitido por este Tribunal en la comisión delictiva de Estafa, en una temática referida a la falta de fundamentación del Auto de Vista impugnado en relación al reclamo efectuado en apelación restringida y que posteriormente habiendo identificado dicho precepto fue dejado sin efecto en base a lo siguiente:

"…Un dato de atención, se centra a fs. 165, pues la Sentencia dentro sus argumentos sobre la imposición de la pena, señala que "…en el momento que se está en juicio por los cohetes que se escuchan…mientras se desarrolla el juicio personas ajenas a la víctima y testigos se encuentra ingresando y saliendo, circulando por los pasillos y los cohetes, pancartas y gritos son evidentes el día que concluía el juicio" (sic). Este relato se cierne sobre la ambigüedad, pues no denota cual fue la intención de la autoridad pronunciante, si se tratase de una circunstancia sobre la condición de la acusada o bien se tratase de una descripción de la extensión del daño. Si bien, es percibida –aunque insipiente- alegación sobre la edad y los móviles que impulsaron la conducta, no se percibe que un análisis y fundamentación integral que no polarice a las condiciones especiales en la acusada, sino que también tenga presente la gravedad del hecho y la extensión del daño causado, como lo prevé el inc. 2) del art. 38 del CP.

En todo caso, las observaciones antes descritas debieron ser merecedoras del análisis por parte del Tribunal de alzada, quien teniendo en cuenta la norma que conduce la fijación de la pena, los argumentos de la Sentencia y el agravio del recurso de apelación restringida referido a la aplicación de la pena; sin embargo, los de apelación en este aspecto limitan su labor a revalidar lo decidido por aquella sin al menos brindar argumentos de hecho y derecho sobre esa determinación. Aspecto que, hace evidente el motivo de casación referido a la violación del art. 124 del CPP, en este particular y trasluce el incumplimiento lo dispuesto en Auto Supremo 116/2017-RRC de 20 de febrero, que precisó correspondía a ese Tribunal "…pronunciarse sobre el fondo y de manera fundamentada a todos los reclamos efectuados por el recurrente ante la interposición de su recurso de apelación restringida…"

Resolución que se circunscribe a la temática abordada en el caso de autos, por lo que será objeto de contraste a efectos de verificar si el Auto de Vista impugnado, resulta contrario al entendimiento asumido.

Auto Supremo Nº 229/2018-RRC de 10 de abril, emitido por este Tribunal en la comisión delictiva de Estafa y otros, en una temática referida a la falta de pronunciamiento del Auto de Vista impugnado en relación al reclamo efectuado en apelación restringida y que posteriormente habiendo identificado dicho precepto fue dejado sin efecto en base a lo siguiente:

"…el Tribunal de alzada respecto a los puntos uno y dos, no cumplió con la obligación de toda autoridad que emita un fallo en etapa de impugnación, de circunscribir su pronunciamiento a las cuestiones planteadas por los recurrentes de conformidad a los arts. 398 del CPP y 17.II) de la LOJ; por cuanto, le correspondía pronunciarse sobre el fondo y de manera fundamentada a todos los reclamos efectuados por el recurrente ante la interposición de su recurso de apelación restringida, por lo que se advierte que incurrió en incongruencia omisiva; por cuanto, no se pronunció sobre los reclamos aludidos en ninguno de los acápites desarrollados en el Auto de Vista impugnado, faltas de resolución que convierte a dicha resolución en infra petita y vulneradora del principio tantum devolutum quantum apellatum, principio por el cual toda autoridad que ejerce jurisdicción en nombre del Estado, está obligada a circunscribir su resolución conforme lo previsto por el art. 398 de la norma adjetiva penal, debiendo resolver todos los motivos llevados a su competencia, obligación que en el caso de autos fue incumplida por el Tribunal de alzada al no resolver dos de los motivos de apelación restringida, incurriendo en un defecto absoluto inconvalidable al tenor del art. 169 inc. 3) del CPP…"

El fallo se circunscribe a la temática abordada en el presente caso, por lo que será objeto de contraste a efectos de verificar si el Auto de Vista resulta contrario a este precedente.

Auto Supremo Nº 870/2019-RRC de 1 de octubre, dictado en el mismo fallo y que generó lo siguiente:

"…De los fundamentos expuestos en el Auto de Vista impugnado se tiene que incurrió en una resolución ultra petita, puesto que, la base de la decisión de revocar la Sentencia fue por que constató la incongruencia entre la acusación y la Sentencia, precisando que las acusaciones fiscal y particular endilgaron a Rosa Andrea Ramírez Calatayud por los delitos de Estafa Agravada, Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado y conforme a la determinación de los arts. 342 y 340 del CPP, en ningún caso el imputado podría ser condenado por un hecho distinto al atribuido en la acusación, concluyendo que al ser coincidentes las acusaciones fiscal y particular, la Sentencia debió guardar congruencia con las acusaciones, resultándole contrario, ya que, añadió un delito que no fue acusado, aspecto que no fue reclamado conforme se tiene del recurso de apelación restringida formulado por el Banco Prodem S.A.; además, que de la revisión de las acusaciones fiscal y particular, ésta última acusó a la imputada no solo por los delitos que menciona el Tribunal de alzada, sino también por el tipo penal de Encubrimiento, por lo que conforme se advierte de lo extractado en el acápite II.2.2 de este Auto Supremo, el Banco Prodem S.A., solicitó expresamente que se confirme la condena por el delito de Encubrimiento y se modifique en relación a los delitos previstos por los arts. 200 y 203 del CP, cometidos en concurso real, aspecto que no fue observado por el Auto de Vista impugnado, menos analizó conforme alega la recurrente que los delitos previstos por el art. 200 y 203 del CP, se excluyen, pues la conducta del agente que labró un documento falso no le alcanza el "Uso" que está dirigido exclusivamente a la conducta del tercero que no intervino en el forjado del documento, aspecto que fue asumido en el Auto Supremo 55/2014-RRC de 24 de febrero….por cuanto, inobservó que los aspectos apelados constituyen el marco dentro del cual se delimita su competencia a efectos de pronunciar resolución, lo contrario implica vulneración del principio de congruencia que infringe lo previsto por el art. 398 del CPP, en consecuencia, el recurso en examen deviene en fundado"

En merito a ello el Tribunal de alzada advirtió del argumento del representante del Banco PRODEM S.A. de la relación circunstanciada de la imputación formal, así como la acusación, se informa que el 30 de noviembre de 2016, se realizó un arqueo de la bóveda del Banco Prodem S.A., y se identificó una suma faltante de Bs.- 760.000, por lo que María L. Rodríguez V., en su condición de supervisora operativa, señaló que el faltante no tenía conocimiento a que se debía, pero posteriormente admitió haberse apropiado de dicho dinero y que habría sido utilizado por Mariela Vidaurre C.; en cuanto a la participación de Rosa Andrea Ramírez Calatayud, el Ministerio Público señaló que inicialmente escondía información sobre el faltante del dinero de la bóveda en complicidad con María L. Rodríguez V., permitiendo que se continúe con la comisión del hecho delictivo y convirtiéndose también en autora del delito, manipulando planillas, que fueron adulteradas y no reflejaban la información real; en suma durante el transcurso del juicio oral se demostró que ambas acusadas actuaron en apego al art. 20 del CP, adquiriendo la misma responsabilidad penal, es decir en la conducta de Rosa Andrea Ramírez Calatayud no existiría el delito de Encubrimiento, ya que de la adecuación de ese tipo penal sería necesario que se haya ayudado a la autora principal con posterioridad a la comisión del delito y no antes como pretende el Tribunal a quo; en este caso, se ve que inicialmente María L. Rodríguez V. se sometió a un procedimiento abreviado por el que se le impuso la pena de tres años de reclusión.

En el caso de autos, al ser coincidentes las acusaciones fiscal y particular, incuestionablemente el juicio oral se abrió sobre esa base, no obstante esta delimitación, la Sentencia debió guardar congruencia con las acusaciones, y al contrario añadió un delito nuevo que no fue acusado por la Fiscalía ni por la víctima, habiendo limitado su pronunciamiento únicamente a los hechos referidos al delito de Encubrimiento en Estafa con Agravación, puesto que ambas acusaciones sindicaban a Rosa Andrea Ramírez Calatayud y María Luisa Rodríguez Vaca, como autoras principales que establece el art. 20 del CP; sin embargo, como se explicó anteriormente, María Luisa Rodríguez Vaca, se sometió a un procedimiento abreviado, recibiendo la pena de 3 años de reclusión, encontrándose ejecutoriada, siendo la única acusada Rosa Andrea Ramírez Calatayud, que fue sometida a juicio ordinario, por lo tanto la Sentencia no puede ser modificada, por llegar a un acuerdo legal entre el Ministerio Publico y la acusada para someterse al procedimiento abreviado; en ese sentido, el Tribunal de alzada, llega a establecer que ese absoluto en que incurrió el Tribunal a quo, es suficiente motivo para disponer la nulidad de la sentencia y el reenvió del expediente ante otro Tribunal de Sentencia, toda vez que constituye un defecto de sentencia previsto en el Art. 370 inc. 11) del CPP.

De lo expuesto con anterioridad este Tribunal advierte que el Tribunal de alzada no dio cumplimiento a lo establecido en el Auto Supremo Nº 870/2019-RRC; toda vez, que lo que se advirtió en dicho fallo con relación al Auto de Vista primigenio fue "…que incurrió en una resolución ultra petita…concluyendo que al ser coincidentes las acusaciones fiscal y particular, la Sentencia debió guardar congruencia…resultándole contrario, ya que, añadió un delito que no fue acusado, aspecto que no fue reclamado conforme se tiene del recurso de apelación restringida formulado por el Banco Prodem S.A…ésta última acusó a la imputada…por el tipo penal de Encubrimiento, por lo que…solicitó expresamente que se confirme la condena por el delito de Encubrimiento y se modifique en relación

Gaceta Judicial

a los delitos previstos por los arts. 200 y 203 del CP, cometidos en concurso real, aspecto que no fue observado por el Auto de Vista impugnado, menos analizó conforme alega la recurrente que los delitos previstos por el art. 200 y 203 del CP, se excluyen, pues la conducta del agente que labró un documento falso no le alcanza el "Uso" que está dirigido exclusivamente a la conducta del tercero que no intervino en el forjado del documento…por cuanto, inobservó que los aspectos apelados constituyen el marco dentro del cual se delimita su competencia a efectos de pronunciar resolución, lo contrario implica vulneración del principio de congruencia que infringe lo previsto por el art. 398 del CPP…"; en cuyo sentido el Auto de Vista impugnado no condice con lo asumido en el Auto Supremo 870/20109-RRC, que expresamente advirtió al Tribunal de alzada que conduzca su fallo al marco legal de lo apelado que sería la confirmación de la condena a la acusada Rosa Andrea Ramírez Calatayud por la comisión delictiva de Encubrimiento en los delitos asumidos por María Luisa Rodríguez Vaca; teniendo presenta también el acta de registro del juicio oral de fs. 365 a 375, en el que se trasunta lo descrito con anterioridad, en sentido que la acusada fue puesta en juicio bajo la endilgación de Encubrimiento, por cuanto el Tribunal de alzada debe circunscribirse al marco recursivo y a los antecedentes de la causa, a efectos de emitir una resolución congruente de conformidad a lo descrito en el acápite III.2 y 3 del presente fallo, teniendo por lo tanto que el Auto de Vista impugnado resulta contrario a lo establecido en los precedentes contradictorios invocados en la presente causa, por lo que el recurso de casación deviene en fundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP, declara FUNDADO el recurso de casación interpuesto por Juan Carlos Calbimonte Gutiérrez en representación del Banco PRODEM S.A., de fs. 501 a 507, con los fundamentos expuestos precedentemente; en consecuencia, DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista Nº 29/2020 de 24 de agosto, de fs. 490 a 492 vta., disponiendo que la Sala Penal Tercera 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 CPP, 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 LOJ, por Secretaría de Sala, comuníquese el presente Auto Supremo y remítase antecedentes al Consejo de la Magistratura a los fines de ley.

Magistrado Relator: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 10 de noviembre de 2021

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

1014

Ministerio Público y otra c/ Jhonny Christian Escarzo Tola
Violencia Familiar o Doméstica
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 26 de febrero de 2021, Jhonny Christian Escarzo Tola, interpuso recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 47/2020 de 1 de septiembre, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público y Daniela Median Mendoza Callahura, contra suya, por el delito de Violencia Familiar o Domestica, previsto y sancionado en el art. 272 bis. 1) y 2) del Código Penal (CP).

DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1 Antecedentes

Por Sentencia N° 03/2018 de 11 de enero, el Juzgado de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Jhonny Christian Escarzo Tola, culpable de la comisión del delito de Violencia Familiar o Domestica, previsto y sancionado

por el art. 272 bis, imponiéndole la pena de 3 años de reclusión, así como, la sanción alternativa de prohibición de consumir bebidas alcohólicas, más la obligación de realizar terapia psicológica de rehabilitación.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado, promovió recurso de apelación restringida, resuelto por el Auto de Vista N° 47/2021 de 1 de septiembre, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que lo declaró improcedente.

I.2 Motivos del recurso

La Sala en juicio de admisibilidad pronunció el Auto Supremo 527/2021-RA de 16 de agosto, delimitando el presente análisis bajo el siguiente esquema:

I.2.1 El recurrente denuncia vulneración al debido proceso en su componente congruencia, refiriendo que, el Tribunal de alzada no consideró los agravios denunciados en apelación restringida, manifestando que ello le impide conocer la respuesta a sus denuncias, señalando además como resultado dañoso provocado por el defecto del Auto de Vista impugnado, el quebrantamiento a su derecho al debido proceso.

I.2.2 Denuncia que el Auto de Vista recurrido, incurre en incongruencia ultra petita, pues en apelación restringida, denunció que la Sentencia era contradictoria e incongruente en sí misma, toda vez que al considerar la problemática del caso como Violencia Familiar o Domestica, omitió considerar las circunstancias que determinan la comisión de tal delito, como de igual forma consideró su comisión en la circunstancia prevista en el primer numeral del art. 272 bis del CP, para de manera ulterior citar únicamente al segundo numeral del precitado artículo, sin realizar ninguna fundamentación ni motivación al respecto. Con ello, reclama que a pesar de tal ausencia el Tribunal de alzada, subsumió el hecho a dicho numeral, cuando los juzgadores de origen simplemente citaron el segundo numeral, sin fundamentar nada al respecto, por lo que considera quebrantamiento del art. 115.II y 119.II de la Constitución Política el Estado (CPE), lo que constituiría un defecto absoluto conforme el art. 169 núm. 3) del Código de Procedimiento Penal (CPP), al vulnerarse su derecho al debido proceso en su componente congruencia.

I.3 Petitorio

Solicitó que, admitido su recurso esta Sala declare la "nulidad del Auto de Vista N° 047/2020 de 1 de septiembre de 2020, pronunciado por la Sala Penal 3ª del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, y disponiendo que la misma emita un nuevo fallo de instancia conforme a los méritos [del recurso] de apelación restringida, sin incorporaciones oficiosas y al margen de la Ley, con las condenaciones y responsabilidades de rigor" (sic).

ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

II.1 Conforme la Sentencia 03/2018 de 11 de enero, se enjuició el siguiente hecho:

"…en techa 07 de Marzo de 2015 se realizaba un festival de la Urbanización 7 de Marzo en lo cual se encontraba la [víctima] avadando a la organización…tranquilamente, ya en horas 10:30 p.m. aprox., se apareció su concubino el Sr. Jhonny Escarzo Tola aparentemente con aliento alcohólico el cual en plena vía pública…directamente le dio una bofetada en su rostro sin darle ninguna explicación, la [víctima] tras ver que era agredida…escapó del lugar…con dirección al domicilio de su Tía, pero…fue perseguida [por el imputado] el cual le dio un puntapié en su glúteo izquierdo a consecuencia de esta agresión…cayó al piso el cual fue aprovechado por su concubino quien siguió agrediéndole propinándole golpes en su integridad física [hasta la intervención de un tercero]

De acuerdo al certificado médico forense…de fecha 08-03-2015 [la víctima presentó diagnóstico de] 1.contusa. 2. violencia domestica; por tanto se otorga cuatro…días de incapacidad médico legal, salvo complicaciones." (sic)

Celebrado juicio oral el juzgado de origen determinó como hechos probados, que:

"Jhonny Cristian Escarzo Tola y [la víctima], formaron una familia en base a una relación concubinaria, procrearon dos hijos actualmente con 7 y 5 años de edad; relación que terminó con la separación producida en el mes de enero del año 2015, dos meses antes del hecho acusado.

Lo ocurrido en fecha 7 de marzo de 2015, en el lugar que ahora se encuentra una cancha, en circunstancias de celebrar aniversario de la urbanización 7 de marzo, el acusado fue a reclamar por qué [la víctima] estaba bailando y preocupado por sus hijos, en un primer momento reclamó y arremetió en contra de ella reclamándole, saliendo en su defensa personas que se encontraban en el lugar.

[la víctima] ante esa situación se fue del lugar a la casa de su tía…donde se encontraba alojada y en la puerta de garaje fue nuevamente agredida motivo por el cual se cayó, salió en su defensa su tía quien también resultó con una lesión en el parpado izquierdo, así se encuentra corroborado por: toda la prueba de cargo y descargo producida." (sic)

Finalmente la Sentencia, determinó haber establecido la comisión del hecho así como la convicción de la responsabilidad del imputado, declarando

"1° [a] Jhonny Christian Escarzo Tola…autor del delito de Violencia Familiar o Domestica, contenido en el Art, 272.. Bis del Código Penal, incorporada por el Art. 84 (Nuevos Tipos Penales), con relación al Art, 7. 1. de la Ley N° 348, incorporado por el Art. 84 de la LEY INTEGRAL PARA GARANTIZAR A LAS MUJERES UNA VIDA LIBRE DE VIOLENCIA, condenándole a sufrir la pena privativa de libertad de tres años…de reclusión, a cumplir en el Penal de "San Pedro" de la ciudad de Oruro…

Gaceta Judicial

2° Como sanción alternativa conforme dispone el Art. 82.nim. 2) y 3) y 87.num. 5) y 6) de la Ley N° 348…se dispone que Jhonny Christian Escarzo Tola, se abstenga del consumo de bebidas alcohólicas, realizar terapia psicológica de rehabilitación y [la víctima] terapia psicológica de fortalecimiento…" (sic)

II.2 Contra la citada Sentencia, el señor Escorza Tola, promovió recurso de apelación restringida, alegando inobservancia o errónea aplicación de la norma sustantiva (art. 370.1 del CPP), así como incongruencia entre sus partes considerativa y resolutiva (art. 370.8 del CPP), alegando en el primer caso, errónea concreción del marco penal por un supuesto de doble sanción; y, la incorporación incongruente del numeral 2) del art. 272 bis del CP, en la parte resolutiva del fallo. De igual modo reclamó que la condena se basó en hechos inexistentes y no acreditados, además de errónea valoración de la prueba, a tono con los supuestos descritos en el art. 370 nums. 5) y 6) del CPP.

II.3 Previa celebración de audiencia complementaria, la Sala Penal Tercera de Oruro emitió el Auto de Vista 047/2020 de 1 de septiembre, por el cual declaró la improcedencia del recurso, empero rectificando, la parte resolutiva de la Sentencia, "estableciendo que las modalidades por las que se condena [al imputado] son el numeral 1 y 2 del artículo 272 bis del Código Penal, incorporado por la Ley [348]" (sic); así como, aclarar que, "corresponde la aplicación de sanción alternativa, en lugar o reemplazo del cumplimiento de la condena de 3 años…dentro los alcances del artículo 76 de la Ley…348" (sic). En lo demás la Sentencia 03/2018 de 11 de enero quedó incólume.

FUNDAMENTOS DE LA SALA

II.1

El señor Jhonny Christian Escarzo Tola acusa que el Auto de Vista lesionó su derecho al debido proceso en su componente congruencia, refiriendo, que en su recurso de apelación restringida denuncio como agravios: i) La errónea concreción del marco penal en cuanto a la pena impuesta, en razón a que el Juez ad quo, impuso una pena privativa de libertad de 3 años y conjuntamente impuso una sanción alternativa, imponiendo consecuentemente una doble sanción. ii) El defecto de Sentencia previsto en el art. 370 núm. 6) del CPP, en lo concerniente a que la Sentencia se base en hechos inexistentes o no acreditados y en defectuosa valoración de la prueba; en cuanto al primero, debido a que la Sentencia refiere la existencia de un grado de empoderamiento de su parte sobre la víctima, lo que constituiría a consideración del Juez Ad quo, la vigencia plena de un patriarcalismo por el que sometía a la víctima, hecho que no fue comprobado durante el desarrollo del juicio oral; en cuanto al segundo, es decir, respecto a la defectuosa valoración de la prueba, denunció que habiéndose realizado una inspección ocular in visu, donde una testigo afirmó no haber visto ninguna pelea entre la víctima y su persona (acusado), el día de los hechos, no fue valorado en Sentencia, añadiendo, que además se hubiese denunciado que la Sentencia otorgó valor a hechos del mes de enero de 2015, cuando la causa versó por otros hechos, agravios que según refiere el recurrente, no fueron considerados por el Tribunal ad quem, toda vez que no emitió pronunciamiento al respecto, por lo que acusa al Auto de Vista impugnado de incurrir en incongruencia citra petita y a su sentir la existencia de un defecto absoluto no susceptible de convalidación conforme el art. 169 núm. 3) del CPP.

II.1.1. La revisión de actuaciones dan cuenta que la Sentencia 03/2018, por un lado declaró al señor Jhonny Christian Escarzo Tola como autor y culpable de la comisión del delito inmerso en el art. 272 bis del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de tres años de reclusión; asimismo, en igual actuación se impuso como "sanción alternativa" (sic) que el encausado se abstenga de consumir bebidas alcohólicas, y realizar terapia sicológica de rehabilitación, con base al art. 82 nums. 2) y 3) y el art. 87 nums. 5) y 6) de la Ley 348.

En apelación restringida el recurrente reclamó esa imposición calificándola como indebida aplicación de la norma sustantiva, explicando que el hecho de ser sancionado de modo coetáneo tanto con pena privativa de libertad como con pena accesoria, resultaba en una doble sanción, tanto prohibida por la norma penal ordinaria como no prevista por el art. 76 de la Ley 348.

En respuesta el Tribunal de apelación, precisó:

"IV.6. Por ultimo también relacionado a la parte resolutiva de la sentencia el recurrente refiere que además de la pena privativa de libertad de 3 años se les habria impuesto sanciones alternativas contenidas en el artículo 82 de la Le Integral Para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia Nro. 348, lo cual a su criterio constituiría en una doble sanción e incluso llegaría a ser de la sentencia una resolución arbitraria y omisiva, en ese sentido…debe entenderse que aquellas sanciones alternativas se imponen en determinados supuestos y uno de aquellos es cuando la pena privativa de libertad no excede los tres años y conforme el articulo 76 la Ley Integral Para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia Nro. 348 estas sanciones alternativas reemplazaran a aquella sanción privativa de libertad igual o menor a tres años, entonces correspondería simplemente entender que se deja de lado o se reemplaza aquella pena privativa de Libertad por ya existir Sanciones Alternativas impuestas en contra del imputado, entonces en esa situación queda aclarado que corresponde la aplicación de sanción alternativa, en lugar o reemplazo del cumplimiento de la condena de 3 años, esto dentro de los alcances del articulo 76 la Ley Integral Para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia Nro. 348" (sic)

II.1.2. Como preámbulo, indicar que el proceso donde el señor Jhonny Christian Escarzo Tola se vio inmiscuido, tiene que ver con una conducta calificada como delito introducida en la Legislación mediante la Ley 348, intitulada Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia (L348), con ello la primera conclusión, se trata pues que el legislador, no delimitó una conducta específica y aislada como delito, sino tal decisión fue parte de un acto de gobierno de mayor envergadura y por ende de mayor significancia. Esta Sala a tiempo de verter opinión sobre los márgenes en los que tal Ley fue promulgada, en el Auto Supremo 962/2019-RRC de 14 de octubre, realizó un repaso de las condiciones en las que el Estado boliviano se encontraba frente, no solo al

fenómeno social de violencia de género, sino a partir de los compromisos internacionales adoptados desde mediados de los años 90, siendo que de tal manera se expresó:

"…el 9 de junio de 1994, Bolivia y otros Estados de la región, suscribieron la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, adoptada en Belém do Pará, por medio de este instrumento se acordó que la violencia contra las mujeres: "constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales y limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades"; "es una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres"; y, "trasciende todos los sectores de la sociedad independientemente de su clase, raza o grupo étnico, nivel de ingresos, cultura, nivel educacional, edad o religión y afecta negativamente sus propias bases".

Más adelante la Constitución de 2009, en su art. 15, estableció como fundamental, que "Toda persona tiene derecho a la vida y a la integridad física, psicológica y sexual"; así como declaró que, "Todas las personas, en particular las mujeres, tienen derecho a no sufrir violencia física, sexual o psicológica, tanto en la familia como en la sociedad; y, finalmente en ese contexto obligó al Estado el adoptar "las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar la violencia de género y generacional, así como toda acción u omisión que tenga por objeto degradar la condición humana, causar muerte, dolor y sufrimiento físico, sexual o psicológico, tanto en el ámbito público como privado". La norma en cita, claramente censura acciones que perpetúen ciclos de violencia contra la mujer, que generen negación de su dignidad como ser humano; ergo, actos que tiendan a mermar, reprimir o reducir el ejercicio pleno de sus derechos en sociedad, a cosificar a la mujer, son a luces vejatorios y denigrantes. Sobre el particular, Idón Chivi afirmaba que, "Ni duda cabe, la violencia, sea cual sea su grado, constituye violencia y si esta es socialmente tolerada, constituye determinación colectiva absurda contra un grupo humano: las mujeres"; sostenía que "el feminicidio tiene cobertura constitucional, por ello es que su inclusión no debiera ser el tema de discusión, sino su formulación técnica, y la formulación técnica comienza por comprender que el horizonte epistemológico es la despatriarcalización"

En ese margen, considera la Sala, que las medidas adoptadas por el Legislador ordinario, vistas desde el lado de la actuación como Estado, no procuraron de manera alguna criminalizar o sancionar a ultranza, cualquier tipo de malentendido o diferencia de opiniones, naturales en la vida en común, sino más bien, penar únicamente aquellas que ocasionen márgenes de violencia contra la mujer, perjudicando su desarrollo pacífico e integral en sociedad, que dicho sea de paso, es también una garantía postulada por el Legislador constituyente a través del art. 15 parágs. II) y III) de la CPE.

En tal orden, resulta superficialmente reñido que el fundamento teórico de la política de lucha contra la violencia de género y toda forma de discriminación contra la mujer, tienda a generar opiniones inclinadas a penalizar la sola condición de hombre en detrimento de la condición de mujer. Cierto es que el soporte dogmático de la Ley 348, se asienta en considerar la preexistencia de una condición histórica de dominación patriarcal con variadas consecuencias que conducirían a los estados a tomar medidas legales para equilibrar tal 'natural e histórico desequilibrio', empero toda esa construcción teórica de modo alguno significó, en el caso boliviano, que por medio de la Ley se procure una penalización irracional y desmedida de todo acto que por muy incipiente que aparente pueda ser tachado de violento, misógino o machista.

Claro está que los fines de una Ley, no podrían perseguir el casuismo, sino que a partir de descripciones y definiciones abstractas, deben procurar ser el medio para alcanzar un fin, en este caso la garantía constitucional antes señalada, sin pasar por alto todo tipo de derechos o garantías que son afines también, en igual medida, objeto de tutela del Estado; es por ello, que la Ley 348, en su faz punitiva, que son las modificaciones e inserciones al Código Penal, en lo que toca al tipo penal juzgado en autos, reprime actos de violencia ejercida contra una persona especificando el tipo de violencia ejercida y catalogando las ocasiones que la misma deba ser considerada dentro del ámbito del Derecho Penal, empero sin especificar si se trate de un género u otro, así tenemos:

"art. 272 bis. (VIOLENCIA FAMILIAR O DOMÉSTICA). Quien agrediere físicamente, psicológica o sexualmente dentro los casos comprendidos en el numeral 1 al 4 del presente Artículo incurrirá en pena de reclusión de dos (2) a cuatro (4) años, siempre que no constituya otro delito.

1. El cónyuge o conviviente o por quien mantenga o hubiera mantenido con la víctima una relación análoga de afectividad o intimidad, aún sin convivencia.

2. La persona que haya procreado hijos o hijas con la víctima, aún sin convivencia.

3. Los ascendientes o descendientes, hermanos, hermanas, parientes consanguíneos o afines en línea directa y colateral hasta el cuarto grado.

4. La persona que estuviere encargada del cuidado o guarda de la víctima, o si ésta se encontrara en el hogar, bajo situación de dependencia o autoridad."

Queda claro, que la configuración típica del delito en comento, no exige ningún otro tipo de condición, fuera del ejercicio de agresión física, psicológica o sexual y la relación de trato o consanguinidad entre víctima y agente, salvando incluso aquellos casos en los que la subsunción desborde aquel catálogo. Queda claro también que ninguna de las descripciones enlistadas son en sí autónomas o prevén una agravante o calificación especial, sino se tratan de condiciones descriptivas que apuntalan la conducta principal, que es, el ejercicio de conductas de agresión física, psicológica y sexual contra quien sea descrito en tales numerales, independientemente del sexo o género, pues si bien el marco de la norma procura la protección integral hacia las mujeres como colectivo, por el principio de legalidad penal, la forma en la que se halla redactada la norma no podría abrir rumbos para una interpretación analógica, con lo que en definitiva, como elementos constitutivos del tipo, basta la acreditación de agresiones dentro de la esfera descrita en el primer periodo contra quienes se hallen en el catálogo posterior, sin que en medio de ello, sea de relevancia alguna al Derecho Penal cualesquier

Gaceta Judicial

condición de género, más cuando por el art. 5 parág. IV) de la Ley 348, las disposiciones de esa Ley "serán aplicables a toda persona que por su situación de vulnerabilidad, sufra cualquiera de las formas de violencia que esta Ley sanciona, independientemente de su género."

De tal modo, la relevancia otorgada por el recurrente en cuanto la afirmación del Tribunal de origen, de percibir un inminente estado de sumisión patriarcal o condiciones de inferioridad por la condición de mujer en la víctima, no posee relevancia alguna en la calificación objetiva del tipo penal, pues como se dijo, la configuración cabal del art. 272 bis del CP, no toma en cuenta ningún margen subjetivo o teórico social en el que un hecho de agresión pueda presentarse, sino, más bien castiga agresiones violentas entre personas que posean grado de parentela, filiación o afinidad

III.2.2 Por otro lado, el recurrente señala que el Auto de Vista 047/2020, es omisivo en relación a varios aspectos reclamados en apelación restringida, como ser:

"La Sentencia no mencionó la audiencia de inspeccion de visu que aclaraba las circunstancias de lo sucedido aquel día 7 de marzo…ni siquiera se mencionaba…que una testigo fundamental…afirmó no haber visto pelea alguna...

…defectuosa valoración de otras pruebas, como la imprecisión de días de lo acontecido, el escenario concreto, la valoración de certificados médicos confundiendo hechos diferentes.

…que en la sentencia de grado se otorgaba valor a hechos del mes de enero de 2015, cuando la causa versaba por otros hechos…

…el Auto de Vista, no se pronunció en cuanto la denuncia de que en la sentencia se toma en cuenta lo que supuestamente hubiera ocurrido en enero de 2015.

Tales cuestiones fueron abordadas por el Tribunal de apelación en los siguientes términos:

IV.1…debe tenerse en cuenta que la valoración de la prueba debe realizarse en base a las reglas de la Sana Critica y que conforme al artículo 124 del Código de Procedimiento Penal no basta que solo se realice una enunciación de los elementos probatorios, sino que debe fundamentarse debidamente cada elemento de prueba para posteriormente pasar a realizar una valoración conjunta de estas. Al respecto, de la revisión de la sentencia…viene en realizar una descripción de los elementos probatorios producidos en juicio oral y es en base a estos elementos probatorios que la Juez A quo establece en el acápite "V. MOTIVOS DE DERECHO EN QUE SE BASA LA SENTENCIA'', los hechos que han sido probados y los pasa describir con exactitud determinando que el ahora recurrente y la parte victima formaron una familia y procrearon dos hijos que al momento de dictarse la sentencia tenían 7 y 5 años de edad, sin embargo esa relación termino el mes de enero de 2015, es decir dos meses antes del delito acusado, ya con relación al hecho juzgado refiere: "Lo ocurrido en fecha 7 de marzo de 2015, en el lugar que ahora se encuentra una cancha, en circunstancias de celebrar aniversario de la urbanización 7 de marzo, el acusado fue a reclamar por qué Daniela Mendoza estaba bailando y preocupado por sus hijos, en un primer momento reclamo y arremetió en contra de ella reclamándole, saliendo en su defensa personas que se encontraban en el lugar.

(…)

I1V.2. Por otro lado el recurrente refiere que existirían contradicciones respecto a las declaraciones de las personas que se encontrarían en el lugar de los hechos en ese sentido este Tribunal infiere que lo que pretende el recurrente es que vuelvan a valorarse los medios de prueba, aspecto que no es permisible, puesto que para tal efecto deben tenerse en cuenta aquel principio de inmediación por el cual el juzgador tiene contacto directo con las partes, testigos, peritos, elementos probatorios y demás aspectos, y más aún cuando el recurrente no especifica con claridad cual aquel valor que debiera haberse otorgado a los medios de prueba, y la colisión del valor otorgado con relación a las reglas de la sana critica, y aunado a que la Juez a objeto de establecer la existencia del hecho y la participación del imputado viene en evaluar la prueba de cargo y de descargo conforme las reglas de la sana critica, que como ya se había señalado, vienen en establecer de manera objetiva como han sucedido los hechos y cual la participacion de Johnny Escarzo Tola

Señala que la sentencia más parecería condenarlo por los hechos sucedidos en enero de 2015 que por los hechos del 7 de marzo del mismo año, sin embargo el recurrente no viene en señalar con especificidad en que parte de la sentencia se hace referencia a aquel aspecto, puesto que de la lectura integra de la sentencia recurrida se tienen que videntemente se toma en cuenta la separación de la vida en común entre Johnny Escarzo y Daniela Mendoza Callahuara, pero para establecer que al momento del hecho de fecha 07 de marzo de 2020 ambos ya no tenían una vida de pareja en común, a criterio de este Tribunal aquella mención es necesaria, sin embargo en ninguna parte de la sentencia ni siquiera se hace mención a que los hechos de enero de 2015 fueran objeto del Juicio y de la condena, por lo que este Tribunal no tiene certeza en que se basa específicamente aquel agravio." (sic)

En la compulsa del Auto de Vista que ahora se impugna, se evidenció que la labor desplegada por el Tribunal de alzada, se centró en dar respuesta a los reclamos realizados en apelación restringida y previa confrontación con los contenidos de la Sentencia, estableció que ésta efectivamente no incurrió en indebida valoración probatoria y que contaba con la debida fundamentación, respondiendo también a la insinuación sobre divergencia en el establecimiento de fechas en las que el hecho penalmente se suscitó, así como el reclamo en torno a las supuestas contradicciones en las atestaciones, ello claro dentro de los márgenes propuestos por el apelante y los límites impuestos por la norma, explicando ambas situaciones de manera suficiente y ampliamente motivada. A partir de ello, es perceptible dentro del caso de referencia, que la decisión del Auto de Vista impugnado, estuvo circunscrita a lo propuesto por el recurrente en apelación restringida, analizando las condiciones de validez por las que la Sentencia estimó la participación y autoría del imputado en el delito enjuiciado; es decir, realizó el control de la valoración de la prueba y estableciendo que la logicidad en los argumentos de la Sentencia se hallan enlazados de manera lógica.

Destacar que como bien dicen los Vocales en el Fallo impugnado, apelación restringida no puede ser comprendida como una segunda instancia, donde el quehacer recursivo y la respuesta argumentativa conduzcan a otorgar un nuevo valor sobre los elementos de prueba, por la afectación al principio de inmediación que ello conllevaría. De modo que, el control de logicidad sobre las conclusiones de la Sentencia debe articularse con a la vez con los alegatos contenidos en el recurso, situación que no ocurrió en el caso de autos.

III.2

El recurrente denuncia que el Auto de Vista que impugna, incurre en incongruencia ultra petita, pues en su recurso de apelación restringida, denunció como agravio que la Sentencia era contradictoria e incongruente en sí misma, toda vez que al considerar la problemática del caso como Violencia Familiar o Domestica, en Sentencia, por una parte se omitió considerar las circunstancias que determinan la comisión de este delito, posteriormente se considera su comisión en la circunstancia prevista en el primer numeral del art. 272 bis del CP, para de manera ulterior citar únicamente al segundo numeral del precitado artículo, sin realizarse ninguna fundamentación ni motivación al respecto, sin embargo, el Tribunal ad quem sin que el juez Ad quo establezca plenamente la concurrencia de este delito en la circunstancia prevista en la numeral 2) del art. 272 bis del CP, subsume el hecho a dicho numeral, cuando el juez Ad quo, simplemente cita el segundo numeral, sin fundamentar nada al respecto, por lo que considera quebrantamiento del art. 115.II y 119.II de la Constitución Política el Estado, lo que constituiría un defecto absoluto conforme el art. 169 núm. 3) del CPP, al vulnerarse su derecho al debido proceso en su componente congruencia.

III.2.1. Tampoco posee relevancia la alegación referida a la indeterminación en torno a la calificación de la conducta punible realizada en Sentencia, sobre la que el recurrente reclamó errónea aplicación de la norma sustantiva, acusando que no se especificó si su conducta se adecuase al núm. 1) ó al núm. 2) del art. 272 bis del CP, por cuanto por una parte, como se dijo, el catálogo de este tipo penal no posee ninguna figura agravante, sino una descripción del marco relacional en la que la conducta puede ser calificada como delictuosa; por otro lado, y más trascendente, tal reclamo puesto a conocimiento del Tribunal de apelación, mereció la siguiente respuesta:

"…la juez cuando hace referencia a este articulado [art. 272 bis del CP] resalta y hace énfasis en los dos y primeros numerales, haciendo referencia a que el delito se subsumiría en aquellas dos modalidades, por ser el ahora recurrente ex pareja, ex conviviente de la víctima y por haber procreado ambos dos hijos, y son esos los hechos que se han probado y han sido plasmados en el "CONSIDERANDO V MOTIVOS DE DERECHO EN QUE SE BASA LA SENTENCIA", y son estas circunstancias relativas al hecho totalmente objetivas, el hecho ha ocurrido, eso no puede negarse, ya que conforme lo establecido en la sentencia, existe prueba documental y testifical que dan convicción sobre aquello.

IV.5. Por ultimo con relación a la parte resolutiva de la que refiere que no se establecería porque numerales del artículo 272 bis del Código Penal se lo condenaría, a ese respecto es evidente aquel lapsus de la juez A Quo, sin embargo…entendiendo que la parte más importante y la que genera derecho es la ratio decidendi no correspondería a criterio de este Tribunal declarar la nulidad de una resolución por existir un error u omisión en la parte decisoria de la sentencia en cuestión, más aun cuando no se han encontrado defectos absolutos, groseros y trascendentales en la ratio decidendi para tal determinación y como se ha establecido en la sentencia en que numerales del artículo 272 bis del Código penal se encuadra la conducta del imputado, corresponde conforme lo previene el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, al ser este un error enteramente formal rectificar el mismo estableciendo que las modalidades por las que se condena a Johnny Escarzo Tola son: el numeral 1 y 2 del Artículo 272 bis del Código Penal incorporado por la Ley Integral para Garantizar a las Mujeres un Vida de Violencia." (sic)

Invocando la línea jurisprudencial seguida –entre otros- por el Auto Supremo 999/2019-RRC de 22 de octubre, señalar que en 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 Ley 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.

El Auto Supremo 174/2014, propuso establecer una media intermedia entre el postulado Constitucional en torno al juicio penal (publicidad, inexistencia de fueros especiales, derecho a la impugnación, etc.) y las posibilidades interpretativas de los arts. 407 y 408 del CPP, llegando a conclusión que el límite de revisabilidad en supuestos de impugnación encuentra límite en el principio de inmediación y es aplicable en el marco de lo reclamado por quien se considere agraviado. En tal escenario, el citado fallo es explicativo y enfático al distinguir que:

"lo no revisable es lo que surge directa y únicamente de la inmediación";

"la imposibilidad de revalorizar de prueba, solo existe si el [Juez o] Tribunal de Sentencia, ha fundamentado y argumentado el valor de la prueba de manera que su decisión será razonable y se encuentre justificada como argumento que fundamente la sentencia"; y

"el esfuerzo de revisión de los Tribunales debe estar acompañado por la identificación de los recurrentes de las vulneraciones a la sana critica en la fundamentación y argumentación de la sentencia"

Gaceta Judicial

De ahí que, los eventuales reclamos contra una sentencia deben ser de contenido sustancial. De ninguna manera se trata, de seleccionar arbitrariamente algún segmento de un determinado fallo para reprocharle su falta de motivación, fundamentación o contradicción, pues antes debe tenerse presente que un fallo es una unidad que, y si es que a lo largo de su contenido permite su comprensión y explica las razones de su decisión de manera suficiente, deberá tenérselo por adecuadamente fundamentado, más allá de vacíos que no comprometan el fondo, para los que se tiene reservado la rectificación expresada en el art. 414 del CPP.

Así pues, tomando en cuenta la relación de antecedentes arriba anotados, y cotejando los alcances que sobre los arts. 413 y 414 del CPP, tiene la jurisprudencia de esta jurisdicción, se concluye que los alegatos del señor Jhonny Christian Escarzo Tola carece de mérito, pues si bien fue cierta la imprecisión denunciada sobre la indeterminación de Sentencia en torno a los nums. 1) y 2) del art. 272 bis del CPP, no es menos cierto que tal incertidumbre fue despejada por el Tribunal de alzada, arribando a una conclusión derivada de la propia sentencia y dentro de las facultades conferidas por el art. 414 del CPP, más cuando, debe tomarse en cuenta que el razonamiento y fundamentación complementaria expuesta en el Auto de Vista 047/2020 de 1 de septiembre, de modo alguno, realizó consideraciones que influyeran o alteraren la parte dispositiva de la Sentencia, vinculándose más bien, a un error de derecho totalmente subsanable a través de la forma obrada por la Sala Penal Tercera de Oruro.

Misma situación es la que ocurre con el reclamo relacionado al supuesto de errónea concreción del marco penal a efecto de la aplicación de la pena, pues entendiendo que el motivo llevado en apelación restringida, poseía controversia y hasta un cierto paralelismo de aplicación de sanciones sobre un mismo hecho, el Tribunal de apelación, legalmente, dentro las facultades que le otorga el art. 414 del CPP aclaró que la sanción de tres años no debe ser entendida de manera autónoma sino en relación con el marco del art. 76 de la Ley 348, es decir corrigiendo una omisión formal referida a la imposición de la pena.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Jhonny Christian Escarzo Tola, contra el Auto de Vista N° 47/2020 de 1 de septiembre, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro.

Magistrado Relator: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 10 de noviembre de 2021

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

1015

Ministerio Publico y otro c/ Felipa Flores de Ticona y otro.
Aborto Preterintencional
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 29 de enero 2021, cursante de fs. 592 a 596, Felipa Flores de Ticona y Noely Jheny Ticona Flores, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista 32/2020 de 20 de marzo, de fs. 582 a 590, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Maritza Aliaga Villavicencio, contra las recurrentes, por la presunta comisión del delito de Aborto Preterintencional, previsto y sancionado en el art. 267 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia 127/2017 de 29 de septiembre (fs. 528 a 530 vta.), el Juzgado Segundo de Partido y Sentencia de El Alto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Felipa Flores de Ticona y Noely Jheny Ticona, autoras de la comisión del delito de Aborto Preterintencional, previsto y sancionado por el art. 267 del CP, imponiéndoles la pena de 3 años de reclusión, más el pago de costas, daños y perjuicios a favor de la víctima y el Estado.

Contra la mencionada Sentencia, las acusadas Felipa Flores de Ticona y Noely Jheny Ticona, interpusieron recurso de apelación restringida (fs. 544 a 552), resuelto por el Auto de Vista 32/2020 de 20 de marzo, emitido por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró improcedente el recurso interpuesto, motivando a la interposición del presente recurso de casación.

I.1.1. Motivo del recurso de casación.

Del memorial de recurso de casación y del Auto Supremo 294/2021-RA de 30 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 (CPP), y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

Las recurrentes denuncian que, el Tribunal de alzada violentó su derecho a la presunción de inocencia; toda vez, que el Auto de Vista recurrido consideró de manera sesgada, su denuncia concerniente a que la Sentencia incurrió en errónea aplicación del art. 267 del CP, puesto que, no se acreditó la existencia del elemento subjetivo (dolo) que requiere este tipo penal, no existiendo prueba alguna que dé cuenta que ellas tenían conocimiento del estado de gravidez de la víctima, trasladando el Tribunal ad quem la carga de la prueba a las recurrentes, al establecer en su resolución impugnada que eran las acusadas quienes tenían que haber probado el desconocimiento del estado de gravidez de la víctima, lo que según el art. 169.3) del CPP, constituye un defecto absoluto no susceptible de convalidación.

I.1.2. Petitorio.

Las recurrentes solicitan, se emita Auto Supremos conforme a las reglas de la sana crítica, ordenando el Tribunal de alzada, pronuncie nuevo Auto de Vista.

I.2. Admisión del recurso.

Mediante Auto Supremo 294/2021-RA de 30 de junio, que cursa de fs. 607 a 609 vta., este Tribunal ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización admitió el primer motivo del recurso de casación formulado por las acusadas Felipa Flores de Ticona y Noely Jheny Ticona Flores, 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 127/2017 de 29 de septiembre, el Juzgado Segundo de Partido y Sentencia de El Alto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Felipa Flores de Ticona y Noely Jheny Ticona, autoras de la comisión del delito de Aborto Preterintencional, imponiéndoles la pena de 3 años de reclusión, más el pago de costas, daños y perjuicios a favor de la víctima y el Estado, bajo la siguiente conclusión:

Es evidente que las acusadas, realizaron actos violentos que provocaron la pérdida del hijo que esperaba la víctima a pesar de haber sido advertidas por ésta última del estado de gestación en el que se encontraba; en consecuencia, la agresión física de la que fue objeto la víctima, madre gestante de un feto de 7 semanas y 5 días provocaron el deceso del mismo, adecuándose la conducta de las acusadas al ilícito de Aborto Preterintencional.

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

Notificadas con la Sentencia, las acusadas Felipa Flores de Ticona y Noely Jheny Ticona Flores, formularon recurso de apelación restringida, bajo los siguientes argumentos, vinculado al motivo de casación:

Inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, defecto previsto por el art. 370 núm. 1) del CPP; puesto que, la Sentencia las declaró culpables de la comisión del ilícito previsto por el art. 267 del CP; empero, conforme a los elementos del tipo penal, la preterintencionalidad constituye un delito doloso en cuanto a las acciones violentas y otra culposa en cuanto al resultado que sería el aborto, en el presente caso, no se ha demostrado de manera individualizada y fundamentada cuál fue la acción violenta desplegada por sus personas sobre la víctima, tomando en cuenta que fue un grupo de más de dos personas que supuestamente intervinieron en dicha agresión, donde cada cual tuvo una determinada participación, menos se demostró con prueba idónea y fehaciente que dichas acciones hubieren sido desplegadas de manera dolosa, es decir que sus personas hubieren actuado con conocimiento y voluntad de querer producir lesiones en la humanidad de la víctima conforme a un plan desarrollado con anterioridad a los hechos, lo que constituiría el iter criminis, menos se ha establecido el elemento subjetivo del tipo penal, cuál refiere que el embarazo debe ser notorio o debe constarle al sujeto activo del delito, en el presente caso, de igual manera no se ha demostrado con prueba idónea y de manera fundamentada, si era o no notoria el embarazo de la víctima o de qué manera sus personas habrían tenido conocimiento anterior del embarazo de la víctima y en qué circunstancias de tiempo, lugar y fecha, que constituye ese conocimiento o esa constancia del embarazo y de manera individualizada para cada una de sus personas.

Por el contrario, la Sentencia, en el punto VI referido a la exposición de motivos de derecho y doctrinales en su último párrafo y contradictoriamente hace un análisis doctrinal sobre el aborto preterintencional y temas a considerar como la culpabilidad en relación a la personalidad conforme al art. 38 inc. b) y 13 del CP, manifestó: “Que es evidente que las acusadas Noely Jhenny Ticona Flores v Felipa Flores de Ticona, realizaron actos violentos que provocaron la pérdida del hijo que esperaba la víctima a pesar de haber sido advertidas por esta última del estado de gestación en el que se encontraba. En consecuencia, la agresión física de la que fue objeto Maritza Aliaga Villavicencia, madre gestante de un FETO de 7 semanas y 5 días; provocaron el deceso del feto adecuando su conducta al ilícito de Aborto Preterintencional”, conclusión a la que arribó, sin especificar en qué consiste el acto violento desplegado por cada

Gaceta Judicial

una de sus personas y de las demás personas que supuestamente intervinieron en el hecho, menos hace referencia, como consecuencia del principio de fundamentación, con qué prueba (documental, pericial o testifical), respalda dicha conclusión, para determinar que sus personas fueron responsables de la pérdida del hijo que esperaba la víctima, tomando en cuenta que sus participaciones en el hecho no fueron conjuntas, sino que Noely Jhenny Ticona Flores intervino posteriormente solo con el fin de auxiliar a su madre Felipa Flores de Ticona que se encontraba en el piso, siendo agredida por Maritza Aliaga Villavicencio.

Asimismo, dentro el mismo punto VI, la Sentencia en su párrafo 7 señala: "Que al no existir duda razonable sobre la acción de la imputadas estas deben ser consideradas como típicas, antijuridicas y culpables al existir los presupuestos del elemento de culpabilidad como ser el juicio de atribución y el juicio de reproche sobre la conducta de la imputadas"; empero, en ninguna parte de la Sentencia se hace una debida subsunción de sus conductas al tipo penal acusado, conforme a la teoría del delito y de manera fundamentada; es decir, no se hace ninguna descripción de sus conductas de manera individualizada y estableciendo el grado de participación que tendrían en el hecho conforme prevén los arts. 20 y 23 del CP; asimismo, se considera que sus conductas son antijurídicas y culpables sin quiera hacer un análisis de dichos elementos constitutivos y en especial las subcategorías de la culpabilidad, para establecer con precisión el reproche de sus conductas.

Por otro lado, la Sentencia no hace un análisis pormenorizado del nexo de causalidad entre la supuesta acción desplegada y el resultado producido y ésta en relación a la teoría de la imputación objetiva, aplicable dentro la teoría normativa, o en su caso la teoría que estaría aplicando la Sentencia, tomando en cuenta que los hechos sucedieron el 7 de febrero de 2015 a horas 7:30 aproximadamente; sin embargo, la víctima se internó en el Hospital Boliviano Holandés a horas 19:00 pm.; es decir, casi 12 horas después de los hechos. En ese sentido, las acusaciones fiscal como la particular no demostraron en qué momento especifico se produjo el aborto, considerando que podía estar ya en proceso o podía ser como consecuencia de la propia negligencia de la víctima, que prefirió ir al médico forense en vez de ir a un hospital para precautelar la vida, o en su caso esta sea consecuencia de las riñas sucedidas, aspecto que no fue considerado en la Sentencia, incurriendo en el defecto previsto por el art. 370 núm. 1) del CPP; toda vez, que el tipo penal del Aborto Preterintencional, requiere por un lado un acto violento que se despliega sobre la víctima, el cual constituye un acto doloso, que no fue demostrado; es decir, cual fue la conducta dolosa, tomando en cuenta que la víctima fue quien de forma mal intencionada busco pelea con Felipa Flores de Ticona y Noely Jhenny Ticona Flores salió en auxilio de su madre quien se encontraba tendida en el suelo y encima la víctima, aspecto que fue corroborado por la declaración del testigo Teodoro Orozco Peñaloza; además, el tipo penal requiere el conocimiento del embarazo de la víctima o que este sea notorio, como un elemento del tipo subjetivo, sin el cual no se constituye el delito, aspecto que no fue señalado de manera pormenorizada, fundamentada e individualizada en la Sentencia.

II.3. Del decreto de observación al recurso de apelación restringida y el memorial de subsanación.

Radicada la causa ante la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, por decreto de 05 de abril de 2018, observó el recurso planteado por las acusadas, alegando que: la apelación restringida no cumple a cabalidad con lo dispuesto en los arts. 407 y 408 del CPP. En tal sentido, concede a las apelantes el plazo de 3 días a efectos de que subsanen los defectos del recurso de apelación, bajo apercibimiento de rechazo y consiguiente inadmisibilidad del recurso conforme prevé el art. 399 del CPP, debiendo las apelantes en base a las disposiciones legales citadas que consideran violadas o erróneamente aplicadas, expresar cuál la aplicación que pretenden respecto de cada agravio, debiendo indicar separadamente cada violación con sus fundamentos, de la misma manera conforme establece el segundo párrafo del art. 416 del CPP deberán invocar precedentes contradictorios.

Notificadas con tal determinación las acusadas, presentaron memorial de fs. 566 a 575, bajo la suma, subsana lo observado, bajo el siguiente argumento vinculado al motivo de casación:

Inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva por violación del principio de tipicidad, defecto previsto por el art. 370 núm. 1) del CPP; existiendo la errónea aplicación del art. 267 del CP, que vulnera el principio de tipicidad que exige que se deba realizar una adecuada subsunción de sus conductas al marco descriptivo de la Ley; puesto que, el tipo penal previsto por el art. 267 del CP, tiene como elementos objetivos: 1) causar el aborto sin intención mediante violencia; 2) que dicho embarazo sea notorio o le conste al sujeto activo. Así mismo, para la configuración del delito en su elemento subjetivo, viene a ser una combinación entre dolo y culpa: a) es una conducta dolosa en relación a la violencia ejercida sobre la víctima; y, b) es culposa en relación al resultado, que es el aborto. Por lo que, debe demostrarse la acción dolosa en cuanto a la violencia ejercida en la humanidad de la víctima conforme al art. 14 del CP; es decir, con conocimiento y voluntad, en ese entendido el art. 13 del CP, establece que no se le puede imponer pena alguna al agente si su acción no es reprochable penalmente. La Sentencia omitió fundamentar y motivar los elementos objetivos y subjetivos que configuran el tipo penal, haciendo simplemente una referencia general en el punto VI referida a la exposición de motivos de derecho y doctrinales; empero, no menciona por qué sus conductas serían típicas, antijurídicas y culpables, sin previamente realizar el análisis exhaustivo de cada una de las categorías de la teoría del delito; pues refiere la Sentencia: 1. Que sus personas realizaron actos violentos que provocaron la pérdida del hijo, sin mencionar en que consistieron esos actos violentos y de qué forma esos actos son dolosos, tomando en cuenta que las declaraciones testificales y las documentales no demostraron que sus personas hayan realizado los actos violentos sobre la humanidad de la víctima, más al contrario las declaraciones testificales señalaron que vieron a Maritza Aliaga Villavicencio encima de Felipa Flores de Ticona forcejeando en el suelo, lo que evidencia, que sus personas fueron víctimas de las agresiones físicas y verbales por parte de la Maritza Aliga Villavicencio, no teniendo sus personas conocimiento del embarazo hasta que se inicia el proceso, no demostrándose que sus acciones hubieren sido dolosas (con conocimiento y voluntad) en relación a las supuestas agresiones. 2. El elemento objetivo de punibilidad dentro el tipo penal en cuestión es que dicho embarazo sea notorio o que le conste al sujeto activo, la gestación no era notorio por lo reciente del embarazo de 7 semanas y 5 días, tal cual refiere el informe médico, menos los testigos refirieron tal extremo de la notoriedad; sin embargo, la Sentencia no indica y menos realiza la

debida motivación con prueba testifical y documental que sus personas hubieren tenido conocimiento previo sobre el embarazo de la víctima, limitándose la Sentencia a versión de la víctima, que habría gritado en el momento de los hechos que se encontraba en gestación, cuando el conocimiento debería ser previo y no al momento de los hechos denunciados, además que ninguno de los testigos señalan que la víctima haya gritado sobre su embarazo, cuando ni los propios familiares tenían certeza del embarazo de la víctima, ya que, la víctima refiere que recién tuvo certeza un día antes es decir el 6 de febrero de 2015. Ahora bien, suponiendo que hubiere gritado, circunstancia que solo menciona la víctima, solo sería en relación a Felipa Flores de Ticona, y no en relación a Noely Jenny Ticona Flores, puesto que, su intervención fue posterior con el fin de separar a su madre de la víctima, conforme se tiene de la propia declaración de la víctima, en ese entendido no se puede establecer que sus personas hubieren tenido conocimiento cierto y efectivo del embarazo de la víctima. 3. Los elementos objetivos del tipo penal del delito, se tiene la relación de causalidad entre la acción desplegada y el resultado producido, y está en relación a la teoría de la imputación objetiva, aplicable dentro la teoría normativa, o en su caso la teoría que estaría aplicando la Sentencia, en este entendido, los hechos sucedieron el 7 de febrero de 2015 a horas 7:30 aproximadamente sin embargo la víctima se interna en el Hospital Boliviano Holandés a horas 19:00 pm; es decir, casi 12 horas después de los hechos, no demostrando la acusación fiscal ni la acusación particular en qué momento especifico se produjo el aborto, considerando que podía estar ya en proceso el aborto o podía ser como consecuencia de la propia negligencia de la víctima por el propio riesgo que representa los primeros tres meses de un embarazo; sin embargo, prefirió ir primero al retén de la zona a denunciar las supuestas agresiones, luego trasladarse a la FELCC de El Alto, posteriormente ir al médico forense terminando recién a las 19:00 horas de la noche en el Hospital, poniendo en duda que los sucesos fortuitos ocurridos a horas 7:30 hubieren sido la consecuencia del aborto.

II.4. Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a través del Auto de Vista 32/2020 de 20 de marzo, declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada, bajo los siguientes argumentos, vinculado al motivo de casación:

Respecto a la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, defecto del art. 370 núm. 1) del CPP; la Sentencia en su acápite “VI. MOTIVOS Y FUNDAMENTOS DE DERECHO”, señala que el ilícito se tiene por acreditado en virtud a las atestaciones prestadas por los testigos de cargo en merito a que los mismos son totalmente creíbles y por su riqueza en detalles, objetividad y con los hechos comprobados. Entonces este fue la labor fundamentadora por parte del Juez a quo para determinar la subsunción del accionar de las recurrentes, partiendo de ese análisis, evidencia que el mismo si bien no precisa con claridad el elemento extrañado, se debe tomar en cuenta que el elemento del dolo corresponde a la naturaleza totalmente subjetiva de cada agente del delito y en razón de ello el mismo de ningún modo puede ser evidenciado con prueba documental o pericial para determinar la presencia del mismo al manifestarse en el fuero interno de cada persona. Entonces con la finalidad de poder acreditar este elemento del dolo se acude al análisis integral del iter criminis el cual debe ir en relación directa con las pruebas producidas por los acusadores, labor que ocurrió en el caso de autos en merito a que el a quo determinó que las pruebas presentadas por la parte acusadora corroboran los hechos acaecidos en el presente caso, más aún cuando las recurrentes de ningún modo presentaron prueba objetiva que tiendan a desacreditar el elemento constitutivo del dolo; entonces, a partir de ese razonamiento se determina que la denuncia no constituye razón suficiente para determinar la nulidad de la Sentencia y ordenar el reenvió.

Respecto al elemento del embarazo notorio, las recurrentes deben tener presente que en materia penal rige el aforismo del onus probandi, que implica que aquel que alega algo está en la obligación de probarlo, entonces a partir de este elemento podemos determinar que las recurrentes a tiempo de plantear la presente denuncia de ningún modo señalan y menos precisan cual o cuales elementos de prueba acreditarían lo argumentando, no siendo suficiente el simple hecho de aducir desconocimiento respecto a la gestación de la víctima en el momento de los hechos, cuando en la verdad histórica de los hechos se tiene la pérdida de un feto en la etapa de gestación; entonces, partiendo de este elemento se determina que la pretensión sostenida en este punto de apelación no es valedera para determinar la nulidad de la Sentencia.

Con referencia a los hechos que fueron el 7 de febrero de 2015 a horas 07:30 y la víctima fue internada a horas 19:00 después de doce horas; de ningún modo se identifica cual o cuales elementos del tipo penal fueron inobservados por parte del Juez a quo en la emisión de la Sentencia, siendo que dicha apreciación de ningún modo constituye fundamento para acreditar la errónea aplicación de la Ley o la inobservancia de esta.

III. VERIFICACIÓN DE EXISTENCIA DE

VULNERACIÓN A DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

En el presente caso, este Tribunal ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización admitió el recurso de casación a los fines de evidenciar si el Auto de Vista impugnado incurrió en una fundamentación sesgada respecto a su denuncia concerniente a que la Sentencia incurrió en errónea aplicación del art. 267 del CP, puesto que, no se acreditó la existencia del elemento subjetivo (dolo), no existiendo prueba alguna que dé cuenta que tenían conocimiento del estado de gravidez de la víctima, trasladando el Tribunal de alzada, la carga de la prueba a las recurrentes, al establecer que eran las acusadas quienes tenían que haber probado el desconocimiento del estado de gravidez de la víctima, constituyendo defecto absoluto no susceptible de convalidación. En cuyo efecto, corresponde resolver la problemática planteada, previa consideración de orden doctrinal, para posteriormente ingresar al análisis del caso en concreto.

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

Gaceta Judicial

Entre los componentes que rige el debido proceso como garantía constitucional de protección del Estado a las personas, se encuentra la debida fundamentación de las resoluciones judiciales, que a lo largo de la jurisprudencia ha sido ampliamente desarrollada; no obstante, resulta conveniente recalcar los parámetros de su entendimiento, es así que el Tribunal Constitucional, a través de la Sentencia Constitucional (SC) 1289/2010-R de 13 de septiembre, refirió: "La jurisprudencia del Tribunal Constitucional, contenida en la SC 0752/2002-R de 25 de junio, recogiendo lo señalado en la SC 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".

Así 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 Auto Supremo 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 CPP.

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 Autos Supremos 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". (Las negrillas nos corresponden).

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 los puntos denunciados, en concordancia a lo solicitado, respuesta que no requiere ser extensa o ampulosa; sino, que debe ser expresa y clara que permita comprender el porqué de la decisión asumida, en observancia de las exigencias de lo previsto por el art. 124 del CPP.

III.2. Análisis del caso concreto.

Sintetizado el reclamo, se tiene que las recurrentes denuncian que el Tribunal de alzada violentó el derecho a la presunción de inocencia; toda vez, que el Auto de Vista impugnado incurrió en fundamentación sesgada, respecto a su denuncia concerniente a que la Sentencia incidió en errónea aplicación del art. 267 del CP, puesto que, no se acreditó la existencia del elemento subjetivo (dolo) que requiere este tipo penal, no existiendo prueba alguna que dé cuenta que tenían conocimiento del estado de gravidez de la víctima, trasladando el Tribunal de alzada la carga de la prueba, al establecer que eran las acusadas quienes tenían que haber probado el desconocimiento del estado de gravidez de la víctima, lo que constituye defecto absoluto no susceptible de convalidación.

Ingresando al análisis del presente motivo, conforme se precisó en los antecedentes procesales vinculados al recurso, se tiene que, ante la emisión de la Sentencia condenatoria, las recurrentes formularon recurso de apelación restringida en el que entre otros aspectos reclamaron como primer agravio: la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, defecto previsto por el art. 370 núm. 1) del CPP; puesto que, la Sentencia las declaró culpables de la comisión del ilícito previsto por el art. 267 del CP; empero, conforme a los elementos del tipo penal, la preterintencionalidad constituye un delito doloso en cuanto a las acciones violentas y otra culposa en cuanto al resultado que sería el aborto, en el presente caso, no se ha demostrado de manera individualizada y fundamentada cuál fue la acción violenta desplegada por sus personas sobre la víctima, tomando en cuenta que fue un grupo de más de dos personas que supuestamente intervinieron en dicha agresión, donde cada cual tuvo una determinada participación, menos se demostró con prueba idónea y fehaciente que dichas acciones hubieren sido desplegadas de manera dolosa, es decir que sus

personas hubieren actuado con conocimiento y voluntad de querer producir lesiones en la humanidad de la víctima conforme a un plan desarrollado con anterioridad a los hechos, lo que constituiría el iter criminis, menos se habría establecido el elemento subjetivo del tipo penal, cuál refiere que el embarazo debe ser notorio o debe constarle al sujeto activo del delito, aspecto que no fue demostrado con prueba idónea y de manera fundamentada, si era o no notoria el embarazo de la víctima o de qué manera sus personas habrían tenido conocimiento anterior del embarazo de la víctima y en qué circunstancias de tiempo, lugar y fecha, que constituye ese conocimiento o esa constancia del embarazo y de manera individualizada para cada una de sus personas. Por el contrario, la Sentencia, en el punto VI referido a la exposición de motivos de derecho y doctrinales en su último párrafo y contradictoriamente hizo un análisis doctrinal sobre el aborto preterintencional y temas a considerar como la culpabilidad en relación a la personalidad conforme al art. 38 inc. b) y 13 del CP, manifestando: "Que es evidente que las acusadas Noely Jhenny Ticona Flores v Felipa Flores de Ticona, realizaron actos violentos que provocaron la pérdida del hijo que esperaba la víctima a pesar de haber sido advertidas por esta última del estado de gestación en el que se encontraba. En consecuencia, la agresión física de la que fue objeto Maritza Aliaga Villavicencia, madre gestante de un FETO de 7 semanas y 5 días; provocaron el deceso del feto adecuando su conducta al ilícito de Aborto Preterintencional", conclusión a la que arribó, sin especificar en qué consistiría el acto violento desplegado por cada una de sus personas y de las demás personas que supuestamente intervinieron en el hecho, menos hace referencia, como consecuencia del principio de fundamentación, con qué prueba (documental, pericial o testifical), respalda dicha conclusión, para determinar que sus personas son responsables de la pérdida del hijo que esperaba la víctima, tomando en cuenta que sus participaciones en el hecho no fueron conjuntas, sino que Noely Jhenny Ticona Flores intervino posteriormente solo con el fin de auxiliar a su madre Felipa Flores de Ticona que se encontraba en el piso, siendo agredida por la víctima. Asimismo, dentro el mismo punto VI, la Sentencia en su párrafo 7 señala: "Que al no existir duda razonable sobre la acción de la imputadas estas deben ser consideradas como típicas, antijuridicas y culpables al existir los presupuestos del elemento de culpabilidad como ser el juicio de atribución y el juicio de reproche sobre la conducta de la imputadas"; empero, en ninguna parte hace una debida subsunción de sus conductas al tipo penal acusado, conforme a la teoría del delito y de manera fundamentada; es decir, no hace ninguna descripción de sus conductas de manera individualizada y estableciendo el grado de participación que tendrían en el hecho conforme prevén los arts. 20 y 23 del CP; asimismo, considera que sus conductas son antijurídicas y culpables sin efectuar un análisis de dichos elementos constitutivos y en especial las subcategorías de la culpabilidad, para establecer con precisión el reproche de sus conductas.

Añaden que, en ninguna parte la Sentencia hace un análisis pormenorizado del nexo de causalidad entre la supuesta acción desplegada y el resultado producido y ésta en relación a la teoría de la imputación objetiva, aplicable dentro la teoría normativa, o en su caso la teoría que estaría aplicando la Sentencia, tomando en cuenta que los hechos sucedieron el 7 de febrero de 2015 a horas 7:30 aproximadamente; sin embargo, la víctima se internó en el Hospital Boliviano Holandés a horas 19:00 pm.; es decir, casi 12 horas después de los hechos. En este sentido tanto la acusación fiscal como la acusación particular no demostraron en qué momento especifico se produjo el aborto, considerando que podía estar ya en proceso el aborto o podía ser como consecuencia de la propia negligencia de la víctima, que prefirió ir al médico forense en vez de ir a un hospital para precautelar la vida que llevaba en su ser, o en su caso esta sea consecuencia de las riñas sucedidas, aspecto que no fue considerado en la Sentencia, incurriendo en el defecto previsto por el art. 370 núm. 1) del CPP; toda vez, que el tipo penal del Aborto Preterintencional, requiere por un lado un acto violento que se despliega sobre la víctima, el cual constituye un acto doloso, que no fue demostrado; es decir, cual fue la conducta dolosa, tomando en cuenta que la víctima fue quien de forma mal intencionada busco pelea con Felipa Flores de Ticona y Noely Jhenny Ticona Flores salió en auxilio de su madre, aspecto corroborado por la declaración del testigo Teodoro Orozco Peñaloza; además, el tipo penal requiere el conocimiento del embarazo de la víctima o que este sea notorio, como un elemento del tipo subjetivo, sin el cual no se constituye el delito, empero, no fue señalado de manera fundamentada e individualizada en la Sentencia.

Radicada la causa ante la Sala Penal Tercera, observó el recurso formulado por las acusadas alegando que, el recurso de apelación no cumplió con lo establecido por los arts. 407 y 408 del CPP; en cuyo mérito, concedió el plazo de 3 días, a efectos de que corrija los defectos observados; notificadas con tal determinación las acusadas, presentaron memorial de fs. 566 a 575, bajo la suma subsana lo observado, cuyos fundamentos en relación al motivo de apelación en cuestión fueron extractados en el acápite II.3 de este Auto Supremo.

En cuyo mérito, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a través del Auto de Vista impugnado abrió su competencia y desestimó el reclamo, alegando que, la Sentencia en su acápite "VI. MOTIVOS Y FUNDAMENTOS DE DERECHO", señaló que el ilícito se tiene por acreditado en virtud a las atestaciones prestadas por los testigos de cargo en merito a que los mismos eran totalmente creíbles y por su riqueza en detalles, objetividad y con los hechos comprobados. Entonces esa fue la labor fundamentadora de la Sentencia para determinar la subsunción del accionar de las recurrentes, partiendo de ese análisis, se evidencia que el mismo si bien no precisa con claridad el elemento extrañado, se debe tomar en cuenta que el elemento del dolo corresponde a la naturaleza totalmente subjetiva de cada agente del delito y en razón de ello el mismo de ningún modo puede ser evidenciado con prueba documental o pericial para determinar la presencia del mismo al manifestarse en el fuero interno de cada persona. Entonces con la finalidad de poder acreditar este elemento del dolo se acude al análisis integral del iter criminis el cual debe ir en relación directa con las pruebas producidas por los acusadores, labor que ocurrió en el caso de autos, ya que, el a quo determinó que las pruebas presentadas por la parte acusadora corroboran los hechos acaecidos en el presente caso, más aún cuando las recurrentes de ningún modo presentaron prueba objetiva que tiendan a desacreditar el elemento constitutivo del dolo; entonces, a partir de ese razonamiento se determina que la denuncia no constituye razón suficiente para determinar la nulidad de la Sentencia y ordenar el reenvió por otro juzgado de Sentencia.

Añade el Auto de Vista, que respecto al elemento del embarazo notorio, las recurrentes debían tener presente que en materia penal rige el aforismo del onus probandi, que implica que aquel que alega algo está en la obligación de probarlo, entonces a partir de

Gaceta Judicial

este elemento podemos determinar que las recurrentes a tiempo de plantear la presente denuncia de ningún modo señalan y menos precisan cual o cuales elementos de prueba acreditarían lo argumentando, no siendo suficiente el simple hecho de aducir desconocimiento respecto a la gestación de la víctima en el momento de los hechos, cuando en la verdad histórica de los hechos se tiene la pérdida de un feto en la etapa de gestación; entonces, la pretensión sostenida no es valedera para determinar la nulidad de la Sentencia.

Concluye alegando el Auto de Vista que con referencia a los hechos que fueron el 7 de febrero de 2015 a horas 07:30 y la víctima fue internada a horas 19:00 después de doce horas; de ningún modo se identifica cual o cuales elementos del tipo penal fueron inobservados por parte del Juez a quo en la emisión de la Sentencia, siendo que dicha apreciación de ningún modo constituye en un fundamento para acreditar la errónea aplicación de la Ley o la inobservancia de esta.

De esa relación necesaria de antecedentes, se evidencia que, lo resuelto por el Auto de Vista en relación a lo impugnado en apelación restringida, no refleja de ninguna manera lo reclamado respecto de la Sentencia, incurriendo evidentemente el Tribunal de alzada en una fundamentación sesgada como reclaman las recurrentes; puesto que, el Auto de Vista se limitó a centrar su atención en la fundamentación señalada en la Sentencia, no analizando en absoluto que el objeto de la impugnación se tornó en relación a la errónea aplicación del art. 267 del CP, en el que las recurrentes pretendían que revise la logicidad aplicada en la Sentencia con relación a los elementos constitutivos del tipo penal, puesto que, no se hubiere acreditado el dolo, que si bien dicho elemento corresponde a la naturaleza totalmente subjetiva de cada agente del delito y en razón de ello el mismo de ningún modo puede ser evidenciado con prueba documental o pericial para determinar la presencia del mismo como arguye el Tribunal de alzada; empero, la Sentencia debe señalar si dicho elemento concurrió en la conducta de las acusadas y qué elemento de prueba acredita ello; asimismo, en cuanto a la cuestionante de qué elemento de prueba hubiere demostrado que las acusadas tenían conocimiento del estado de gestación de la víctima, el Auto de Vista se limitó a alegar que en materia penal rige el aforismo del onus probandi, que implica que aquel que alega algo está en la obligación de probarlo, que a partir de ello, determina que las recurrentes a tiempo de plantear la denuncia no precisaron cual o cuales elementos de prueba acreditarían lo argumentando, no siendo suficiente el simple hecho de aducir desconocimiento respecto a la gestación de la víctima en el momento de los hechos, argumento que de ninguna manera responde lo cuestionado por las recurrentes; menos preciso el Tribunal de alzada, respecto a cuál el acto violento desplegado por cada una de las acusadas y qué elemento de prueba respaldaría dicho acto de violencia, aspectos que fueron cuestionados en el motivo de apelación, que debieron ser considerados por el Tribunal de alzada en el Auto de Vista impugnado; empero, no ocurrió, incumpliendo su deber de control, pues le correspondía revisar los términos de la Sentencia, analizando si en el desarrollo de la misma, se hizo una ponderación de los elementos probatorios respecto a la concurrencia o no de los elementos constitutivos del tipo penal previsto por el art. 267 del CP, que es lo que cuestionaron las recurrentes en su recurso de apelación restringida.

Por los argumentos expuestos, se concluye que el Auto de Vista impugnado, no abordó de manera fundamentada la problemática planteada, limitándose a reiterar una conclusión de la Sentencia para posteriormente emitir argumentos de manera sesgada, que de ninguna manera reflejan una respuesta acorde al motivo de apelación respecto de la Sentencia, trasladando evidentemente la carga de la prueba a las recurrentes, lo que evidencia que incumplió con su deber de control de logicidad aplicada en la Sentencia con relación a los elementos constitutivos del tipo penal previsto por el art. 267 del CP, incidiendo el Tribunal de alzada en vulneración del derecho al debido proceso en sus componentes motivación y fundamentación de las resoluciones, temática que fue explicada en el acápite III.1 de este fallo, consiguientemente, el recurso en análisis deviene en fundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP, declara: FUNDADO el recurso de casación interpuesto por Felipa Flores de Ticona y Noely Jheny Ticona Flores, de fs. 592 a 596; con los fundamentos expuestos precedentemente; en consecuencia, DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista 32/2020 de 20 de marzo, de fs. 582 a 590, disponiendo que la Sala Penal Tercera 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 CPP, 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 LOJ, por Secretaría de Sala, comuníquese el presente Auto Supremo y remítase antecedentes al Consejo de la Magistratura a los fines de ley.

Magistrado Relator: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 10 de noviembre de 2021

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

1016

Ministerio Público c/ Roberto Carlos Fernández Fernández
Feminicidio
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 13 de mayo de 2021, cursante de fs. 344 a 348, Roberto Carlos Fernández Fernández, interpuso recurso de casación impugnando el Auto de Vista 20/2021 de 12 de abril, de fs. 336 a 339, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, 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 numeral 1 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Sentencia. Por Sentencia 60/2019 de 19 de diciembre (fs. 92 a 117), el Tribunal de Sentencia Penal N° 3 de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Roberto Carlos Fernández Fernández, autor de la comisión del delito de Feminicidio, sancionado por el art. 252 bis numeral 1 del CP incorporado por el art. 84 de la Ley 348, imponiendo una pena privativa de libertad de 30 años de presidio sin derecho a indulto, a cumplir en la Cárcel Pública de "San Pedro" de la ciudad de Oruro, con costas y pago de responsabilidad civil a favor del Estado, averiguables en ejecución de Sentencia.

Auto de Vista. Contra la mencionada Sentencia, Roberto Carlos Fernández Fernández (fs. 123 a 131) promueve recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 20/2021 de 12 de abril, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declarando: Improcedente el recurso interpuesto; en consecuencia, confirma la Sentencia 60/2019 de 19 de diciembre, con costas para el recurrente; motivando la formulación del recurso de casación sujeto al presente análisis.

IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación (fs. 344 a 348) y del Auto Supremo 702/2021-RA de 16 de agosto, se admitió el único motivo a ser analizado en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

Como único motivo casacional, denuncia incongruencia omisiva, bajo el argumento que el Tribunal de alzada no hubiese resuelto los 6 agravios contenidos en su recurso de apelación restringida.

Invoca como precedente contradictorio, el Auto Supremo 325/2012-RRC de 12 de diciembre, referido a la obligación que tiene el Tribunal de apelación de responder a todos y cada uno de los agravios contenidos en el recurso de apelación restringida.

Petitorio.

El recurrente solicita se declare procedente el recurso y deje sin efecto el Auto de Vista recurrido, además disponga que el Tribunal de alzada pronuncie otra resolución en el marco de la doctrina legal aplicable.

Admisión del Recurso.

Mediante Auto Supremo 702/2021-RA de 16 de agosto, este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por Roberto Carlos Fernández Fernández, para el análisis de fondo del único motivo señalado precedentemente.

ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL PROCESO.

III.1. De la Sentencia.

Por Sentencia 60/2019 de 16 de diciembre, el Tribunal de Sentencia Penal N° 3 de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, impuso a Roberto Carlos Fernández Fernández, la sanción de pena privativa de libertad de 30 años de presidio sin derecho a indulto, a cumplir en la cárcel pública de San Pedro de la ciudad de Oruro, por la comisión del delito de Feminicidio. Con costas y pago de responsabilidad civil a favor del Estado averiguable en ejecución de Sentencia.

Alternativamente, en observancia al inciso 2) del art. 363 de la Ley 1970, se dicta Sentencia Absolutoria de culpa y pena a favor de Teodora Núñez Zenteno viuda de Quispe, dado que la prueba aportada por la acusación pública y acusación particular no fue suficiente para generar en el Tribunal la convicción sobre la responsabilidad penal de la acusada, en la comisión del delito de Encubrimiento del delito de Feminicidio, tipificado y sancionado por el art. 171 del CP, sin costas. En consecuencia, dispone la cancelación y/o cesación de todas las medidas cautelares de carácter personal dispuestas.

Gaceta Judicial

La Sentencia fue dictada en base a los siguientes argumentos:

El hecho fáctico se probó suficientemente con todas las pruebas de cargo.

Roberto Carlos Fernández Fernández (acusado), impactó con su vehículo a Nancy Mamani Bravo (víctima), quitándole la vida.

Por la afirmación de las declaraciones testificales de Zenobio Félix Mamani, Griselda Isabel Jauregui, Zenaida Rodríguez, Jenny Amanda Salazar Luizaga y Gregorio Bravo Condori, se estableció que Roberto Carlos Fernández Fernández, es autor del hecho ilícito, constituyéndose en sujeto activo del delito de feminicidio, toda vez que era concubino de la víctima y padre de su hijo.

El sujeto pasivo del delito de feminicidio es la víctima, Nancy Mamani Bravo, a quien se le quitó la vida, conforme se acredita por las pruebas de cargo MP-8 (acta de registro del lugar del hecho) y MP-30 (protocolo de autopsia de ley).

En el juicio de culpabilidad del acusado, concurre el dolo o voluntad criminal, debido a que, al haber peleado con su concubina Nancy Mamani Bravo (víctima), dentro del vehículo cuando retornaban a la ciudad de Oruro de la localidad de Poopó, agresiones acreditadas por la autopsia de ley (MP-30) en la que se describen lesiones antemorten, motivo por el que la víctima sale del vehículo y el acusado conduce con dirección a Oruro; empero, aparentemente con el propósito de recogerla da vuelta en "U" e impacta contra la humanidad de Nancy Mamani Bravo, quitándole la vida.

Roberto Carlos Fernández Fernández, no se encuentra contemplado en ninguna de las causales de inimputabilidad, toda vez que, a momento del hecho, se encontraba consciente de sus actos. Hechos relatados por el acusado a Pedro Mamani Rodríguez, padre de la víctima.

Concluye exponiendo que, queda claro la existencia del hecho y la participación del acusado en el delito de feminicidio, por lo que, sin dubitación alguna establece que la conducta de Roberto Carlos Fernández Fernández, se subsume en la previsión legal contenida en el art. 252 bis numeral 1 del CP, incorporado por el art. 84 de la Ley 348, declarando culpable al acusado e imponiéndole una condena, por criterio unánime de todos los miembros del Tribunal.

Respecto a la imputada Teodora Nuñez Zenteno viuda de Quispe, acusada de encubrimiento, todos los miembros del Tribunal, ante la inexistencia de prueba que demuestre específicamente de qué manera ayudó a eludir la acción de la justicia; vale decir, que prueba hubiere eliminado, o se hubiera demostrado la oposición manifiesta a algún actuado judicial, o que hizo desaparecer pruebas. No se precisó de qué manera ayudó al acusado a eludir la acción de la justicia, toda vez que desconocía que la víctima había fallecido; en consecuencia, al no estar precisado estos aspectos, a efecto del principio de legalidad, no es posible adecuar su conducta al tipo penal de encubrimiento. En atención a este razonamiento, ante la duda razonable existente, absolvieron a la acusada Teodora Nuñez Zenteno viuda de Quispe, en sujeción al art. 7 del CPP, concordante con el art. 116 de la Constitución Política del Estado y art. 6 de la Ley 1970, máxime si se impone aplicar el principio universal de derecho In Dubio Pro Reo.

III.2. Del Recurso de apelación restringida.

Contra la mencionada Sentencia, Roberto Carlos Fernández Fernández, interpuso recurso de apelación restringida, refiriendo los siguientes agravios:

Como primer agravio señala que la Sentencia incurre en el defecto incurso en el art. 370.1 del CPP (errónea calificación de los hechos-tipicidad), argumentando que no existe ningún elemento probatorio que llegara a establecer que el accionar del acusado se adecue al tipo penal del art. 252 bis 1 del CP. Cita como precedentes contradictorios los Autos Supremos 329 de 29 de agosto de 2006, 451 de 19 de agosto de 2004 y 178 de 17 de mayo de 2006.

Como segundo agravio refiere que la Sentencia incurrió en el defecto del art. 370.6 del CPP, ya que contiene una valoración defectuosa de la prueba, al respecto señala que la resolución no se pronuncia de manera expresa sobre los criterios de valoración de los elementos de prueba aportados por los sujetos procesales, debiendo ser esta integral y no limitarse a describir la prueba, sino emitir un criterio de valoración individual e integral, como exigen los arts. 124 y 173 del CPP. Cita como precedentes contradictorios los Autos Supremos 214 de 28 de marzo de 2004 y 314 de 25 de agosto de 2006.

III.3. Del Auto de Vista impugnado.

El Auto de Vista 20/2021 de 12 de abril, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró Improcedente el recurso de apelación restringida, confirmando la Sentencia e imponiendo costas al recurrente, bajo la siguiente fundamentación:

En el primer punto de los Fundamentos de la Resolución, el Tribunal Ad quem realiza una fundamentación general de lo que debe entenderse por valoración probatoria, identificando todas sus características; realizando el mismo estudio sobre la fundamentación y motivación de las resoluciones.

Respecto a la subsunción o adecuación de los hechos al tipo penal (art. 370.1 CPP), el Tribunal de alzada refiere que existe imprecisión en la apelación, ya que por un lado alega el ejercicio de errónea aplicación del art. 337 del CP y por otro, errónea aplicación del art. 252 Bis 1 del CP, siendo que los tipos penales establecidos por ambas normas sustantivas, difieren radicalmente, ya que los elementos del tipo penal de Estelionato distan medularmente de los elementos del tipo penal de Feminicidio, de ahí que un primer elemento que se tiene que considerar, resultaría no cumplido, dado que el recurrente no señala con precisión que norma exactamente está acusando, y la que habría sido erróneamente aplicada.

Por otro lado, el recurrente acusa que la Sentencia impugnada no ha descrito la acción de matar, prevista para el delito de feminicidio, ni se ha sustentado con elementos de prueba que han sido incorporados al juicio; sin embargo, revisado el punto

Considerando IV (Voto de los juzgadores sobre los motivos de hecho y de derecho) de la misma Sentencia, punto precedente de las conclusiones a las cuales arriba luego el tribunal para la subsunción, la cual describe en su punto Considerando VI – VI.A.2 dicho elemento, donde desarrolla la acción de matar, que es el verbo rector del delito de feminicidio; corroborando que esta fundamentación es coherente con la demás prueba producida en juicio (fs. 14 a 14vta), refiriéndose principalmente al Informe Técnico del Instituto de Investigaciones Técnico Científicas de la Universidad Policial "Mcal. Antonio José de Sucre" de fs. 181 a 193, Informe de fs. 211 a 214, INF.LAB.CLIN.BIOL.-057-17, las conclusiones del Protocolo de Autopsia TAN 008/2016, el Dictamen Psicológico Pericial de fs. 231 a 251 y las declaraciones de los testigos, en la que inciden que la víctima sufría violencia familiar por parte del acusado. Concluyendo que, a criterio del Tribunal de alzada, el Tribunal de mérito ha cumplido con lo establecido en el art. 124 del CPP, en relación al 252 Bis.1 del CP, respecto a los hechos y elementos de prueba producidos durante el juicio oral.

Respecto a la no realización de una pericia de accidentología y que los jueces deben conocer el instrumento del delito, sostiene que, si la parte acusada consideraba necesaria esta prueba, debió haberla propuesto oportunamente, ejerciendo su derecho a la defensa y el principio de libertad probatoria, no siendo oportuno reclamar un aspecto no incorporado en juicio, resultando este argumento de apelación, impertinente.

En relación a los precedentes contradictorios citados, el Tribunal aclara que no corresponde referirse a los Autos Supremos 451 de 19 de agosto de 2004 y 178 de 17 de marzo de 2006, ya que se refieren al delito de transporte de sustancias controladas, tipo penal que no condice con el delito de Feminicidio. Respecto al Auto Supremo 329 de 29 de agosto de 2006, refiere que, al ser su orientación jurisprudencial genérica, era obligación del recurrente describir y establecer cómo este precedente habría resuelto un caso similar y en qué consistió el apartamiento del precedente, deber que el recurrente incumplió, impidiendo que se considere esta doctrina legal.

Respecto a la valoración defectuosa de la prueba (art. 370.6 CPP), el Tribunal Ad quem sostiene que, aplicando al caso concreto, la abundante jurisprudencia nacional, entre ellos el Auto Supremo 135/2018-RRC de 15 de marzo, la acusación de defectuosa valoración de la prueba "… deberá contener necesariamente la identificación de cuáles los elementos de prueba incorrectamente valorados, así como la solución pretendida"; aclara que el recurrente no expone, menos describe qué elemento de prueba ofrecido en juicio fue defectuosamente valorado; qué elemento de prueba no fue individual e integralmente valorado; o cómo debería valorarse ese elemento de prueba; qué convicción concreta del medio de prueba no habría sido considerada por el Tribunal de Sentencia N° 3; o cuál es la solución pretendida respeto al elemento de prueba, según el entendimiento que tiene la parte acusada. Concluye señalando que la argumentación del recurrente, no sólo es huérfana de precisión, sino, falto de explicación, puesto que no revela qué apreciación tendría que tener respecto a la misma, para justificar válidamente la anulación del juicio oral, por lo que no encuentra razón en el recurrente; precisando que la valoración probatoria realizada por el Tribunal de mérito se encuentra contenida y detalladamente descrita en el Considerando IV de su Sentencia, conteniendo no solamente una valoración individual de cada uno de los elementos de prueba deviniendo en una valoración conjunta, descrita en el punto "Apreciación de toda la prueba esencial producida", "De la participación en el hecho punible" (fs. 107 a 112 vta.), fundamentos a partir de los cuales el Tribunal A quo cumple con el condicionamiento previsto en el art. 173 del CPP. Respecto a los precedentes contradictorios refiere que al no haber particularizado el recurrente el objeto de reclamo concreto; es decir, señalar qué elemento de prueba en concreto habría sido valorado defectuosamente transgrediendo la sana crítica, no se puede acusar contradicción con el precedente jurisprudencial citado.

VERIFICACIÓN DE CONTRADICCIÓN DEL AUTO DE VISTA IMPUGNADO CON LOS PRECEDENTES INVOCADOS.

Precisados los motivos, este Tribunal deberá verificar, si es evidente que el Auto de Vista recurrido incumplió la doctrina legal aplicable del Auto Supremo 325/2012-RRC de 12 de diciembre, respecto a la incongruencia omisiva; en consecuencia, resulta pertinente determinar si se incurrió en contradicción o no con el precedente invocado por el recurrente.

IV.1. En cuanto a la labor de contraste en el recurso de casación.

El art. 416 del CPP, 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 CPP, 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".

Ahora bien, en el caso que este Tribunal llegue a determinar la existencia de la contradicción señalada en el art. 419 del CPP; es decir, contradicción entre la Resolución recurrida en casación y el precedente contradictorio invocado, el art. 420 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPE, 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

Gaceta Judicial

dentro de la jurisdicción ordinaria, se sintetiza en: a) Respecto 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 la Corte Suprema de Justicia hoy Tribunal Supremo de Justicia y Autos de Vista pronunciados por las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia.

Bajo esa línea, la legislación nacional dentro del tercer párrafo del art. 416 del CPP, 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 Auto Supremo 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. Ahora bien, el cumplimiento de estos requisitos no son exigibles cuando en el recurso de casación se acusa la existencia de un defecto absoluto insubsanable, caso en el cual este Tribunal puede considerar criterios desarrollados en otros fallos sobre la problemática planteada y que hubiera sido acompañada por el recurrente” (las negrillas son nuestras).

De ello se concluye que el requisito de invocar un precedente contradictorio dentro del sistema de recursos que el Código de Procedimiento Penal 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.2. Del precedente invocado.

La parte recurrente, invocó el Auto Supremo 325/2012-RRC de 12 de diciembre, que fue pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, en la resolución de un recurso de casación en una causa seguida por el Delito de Lesiones Graves y Leves, ante la denuncia de incongruencia omisiva de los incisos 6), 10), 11) y 13) reclamados en apelación restringida, constató que el Tribunal de alzada, a momento de la emisión de la Resolución recurrida, no dio respuesta a lo pedido por el apelante, vulnerando los derechos de acceso a la justicia y al debido proceso; consecuentemente, al ser evidente la contradicción entre el precedente, con el contenido del fallo invocado, el recurso de casación en relación a los motivos denunciados deviene en fundado.

Encontrándose identificada la situación de hecho del precedente contradictorio invocado, corresponde ahora, efectuar la labor de contraste para verificar si el Auto de Vista impugnado es contrario o no, al precedente citado por el recurrente.

ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO.

El recurrente denuncia, que el Auto de Vista recurrido incumplió la doctrina legal aplicable del Auto Supremo 325/2012-RRC de 12 de diciembre, porque el Tribunal de alzada no dio respuesta a todos los puntos apelados, incurriendo en incongruencia omisiva, relacionado con el defecto de la Sentencia inserto en el art. 370.1 del CPP, identificado como segundo punto en el Auto de Vista impugnado, parágrafo “I. SOBRE EL MOTIVO DEL RECURSO”.

Concretamente acusa errónea aplicación del art. 252 Bis 1 del CP, defecto de la Sentencia inserto en el art. 370.1 del CPP, ya que considera que en su Sentencia el Tribunal debió describir la acción de matar, demostrada en circunstancia de tiempo, forma y modo a través de elementos de prueba legalmente incorporados en juicio, que ninguno de los elementos de prueba descritos como incriminatorios tiene una sola imagen o característica del vehículo, ni en dimensiones, ni en capacidad, fuerza, etc., por lo que los jueces no pudieron afirmar que el acusado impactó a la víctima con un vehículo, si ni siquiera alcanzaron a conocer el instrumento del delito. Que no pueden afirmar el lugar, porque ninguno de los informes policiales establecen el lugar del hecho, además que no existe prueba testifical y documental; que lo asumido por el Tribunal es una teoría inventada, que no tiene sustento probatorio, además que no existe una pericia de accidentología vial; que la declaración de la forense estuvo vinculada a probabilidades y abstracciones, que la Sentencia no tiene coherencia ni concreción de tipicidad, por lo que considera se ha vulnerado la garantía del debido proceso. Refiere como precedente contradictorio el Auto Supremo N° 329 de 29 de agosto de 2006 sobre tipicidad, Auto Supremo N° 451 de 19 de agosto de 2004 sobre el delito de transporte de sustancias controladas, Auto Supremo N° 178 de 17 de marzo de 2006 sobre tráfico de sustancias controladas.

Previo a resolver el defecto denunciado, establece que la Sentencia en sí misma es un juicio integral, un sentir que tiene el juzgador respecto a los hechos que se le presentan, una operación conjunta e integral de carácter crítico, no pudiendo ser deducida a un fragmento para su entendimiento, debiendo el juez elegir entre la tesis del actor y la del demandado, la solución que le parece ajustada a derecho y a la justicia, no correspondiendo su interpretación parcial ni la textualidad que entienda conveniente el recurrente para sustentar una apelación restringida, sino son los razonamientos de fondo los que deben ser cuestionados; en el caso concreto, en relación a la aplicación del tipo penal que ejercitó el Tribunal de Sentencia N° 3.

En el parágrafo II. FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN, punto 3°, respecto al entendimiento del recurrente que, la sentencia impugnada no ha descrito la acción de matar prevista para el delito de feminicidio ni se ha sustentado con elementos de prueba que han sido incorporados al juicio, se remite al "CONSIDERANDO VI (MOTIVOS DE DERECHO QUE FUNDAMENTAN LA SENTENCIA) VI.A. SUBSUNCIÓN.2., de la Sentencia, manifestando que: "El verbo rector de este delito es la acción de matar a un ser humano (cónyuge o mujer) por otro sujeto del delito también humano (varón). Al respecto, hay prueba suficiente que acredite que, el hoy acusado impactó con su vehículo a Nancy Mamani Bravo, en cuya consecuencia quitó la vida a la víctima.", prueba que disgrega y valora en los siguientes puntos de ese considerando, describiendo además el elemento antijuridicidad y culpabilidad señalando "… con relación al juicio de culpabilidad del hoy acusado concurre el dolo y la voluntad criminal en el acusado en razón que al haber peleado dentro del vehículo cuando retornaban a la ciudad de Oruro de la localidad de Poopó con su concubina Nancy Mamani Bravo, agresión que se acreditó por la autopsia de ley (MP-30) en la que describen lesiones antemorten, motivo por el cual la víctima sale del vehículo y el hoy acusado se dirige con dirección a la ciudad de Oruro, empero aparentemente con el propósito de recogerla da vuelta en "U" e impacta contra la humanidad de la víctima, quien le quita la vida a Nancy Mamani Bravo, toda vez que, conforme toda la prueba de cargo, se encuentra acreditado la agresión y el impacto que sufrió la víctima identificándose al autor como ROBERTO CARLOS FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ.". El Tribunal Ad quem aclara que esta fundamentación es coherente con la prueba producida en juicio, conforme el acta de audiencia de fs. 14 a 14 vta., del expediente de apelación, acto en el que se incorporó las pruebas literales MP-1, MP-4, MP-5, MP-6, MP-7, MP-8, MP-9, MP-10, MP-11, MP-12, MP-13, MP-14, MP-15, MP-16, MP-17, MP-18, MP-19, MP-20, MP-22, MP-23, MP-24, MP-25, MP-26, MP-27, MP-29, MP-30, MP-31, MP-32; pruebas que a pedido del recurrente, en fotocopias legalizadas, forman parte del testimonio de apelación; de las cuales identifica particularmente las siguientes: "el Informe Técnico del Instituto de Investigaciones Técnico Científicas de la Universidad Policial "Mcal. Antonio José de Sucre" (fs. 181 a 193 del expediente de apelación) en cuyos hallazgos y resultados de las operaciones realizadas en vehículo Nissan Tipo AD con placa 4058CRR que conducía Roberto Carlos Fernández Fernández se encontró manchas de coloración rojiza causadas por la transferencia de energía de un objeto que coincide con el Informe de fs. 211-214 del expediente de apelación, INF.LAB.CLIN.BIOL.-057-17 daría en sus conclusiones que estas manchas corresponde a sangre, que también coinciden con las conclusiones del Protocolo de Autopsia TAN 008/2016 del cadáver de la víctima Nancy Mamani Bravo, que establecen que "Se identifica patrón de lesiones compatibles con atropellamiento ya que en el presente casi se presenta las 4 fases del atropellamiento automovilístico (Completo)" y que resultó en un politraumatismo que le habría causado la muerte, elementos a los cuales se suma el Dictamen Psicológico Pericial de fs. 231 a 251 y las declaraciones de los testigos en el juicio oral que inciden en la relación de pareja que tenían y que la víctima sufría violencia familiar por parte del acusado; aspecto que llevan a concluir que los razonamientos del Tribunal de Sentencia Penal N° 3, respecto a la acción como elemento del feminicidio y demás elementos componentes del mismo, resultan ser lógicos y apegados a los elementos de prueba del proceso y a lo que se ha discutido en juicio; de ahí que se tiene que no es cierta la aseveración del recurrente, que de la sentencia no describa el elemento acción del delito de feminicidio en el presente caso, menos que el Tribunal a quo haya realizado una errónea aplicación de la norma respecto al tipo penal de feminicidio, teniéndose a criterio de este Tribunal de alzada, que se ha cumplido con lo establecido en el art. 124 del Código de Procedimiento Penal, en relación al art. 251 bis del Código Penal respecto a los hechos y elementos de prueba producidos durante el juicio oral.

Respecto a que no se hubiera realizado una pericia de accidentología y que los jueces deben conocer el instrumento del delito, se tiene que bajo el principio de libertad probatoria y el ejercicio del derecho a la defensa; que si la parte acusada consideraba necesaria este tipo de prueba debió haberla propuesto oportunamente, y no reclamar en apelación un aspecto que nunca fue incorporado en juicio, por lo que este argumento de su apelación resulta impertinente."

En relación a los precedentes contradictorios citados, precisa que solo corresponde referirse al Auto Supremo 329 de 29 de agosto de 2006, toda vez que los otros Autos Supremos (451 de 19 de agosto de 2004 y 178 de 17 de marzo de 2006) se refieren al delito de transporte de sustancias controladas, tipo penal que no tiene nada que ver con el caso que ocupa. Respecto al Auto Supremo 329, explica que la doctrina legal aplicable refiere: "…la adecuación de la conducta humana a la descripción objetiva del o los delitos endilgados debe ser correcta y exacta…", respecto a esta orientación jurisprudencial genérica desarrollada por el precedente anotado, el recurrente no ha descrito ni mencionado cómo la conducta de Roberto Carlos Fernández Fernández, no se adecuaría al delito de feminicidio, por el que se le ha juzgado y condenado, además no establece cómo el precedente citado habría resuelto un caso similar al que se juzgó, ni estableció en qué consistió el apartamiento del precedente. Concluye señalando que, no encuentra elementos suficientes en la argumentación del recurrente para considerar que la doctrina legal citada haya sido contrariada, o deba aplicarse al caso que ocupa.

El abordaje legal del Feminicidio, exige un análisis preliminar necesario, con el fin de determinar su especial calificación, siendo este, el contexto anterior a la muerte, así lo distingue el art. 252 bis del CP, que dirige su atención a las circunstancias previas al hecho y el contexto en el fuese escenificado. La Ley 348 en su art. 6, define a la violencia como "cualquier acción u omisión, abierta o encubierta, que cause la muerte, sufrimiento o daño físico, sexual o psicológico a una mujer u otra persona, le genere perjuicio en su patrimonio, en su economía, en su fuente laboral o en otro ámbito cualquiera, por el sólo hecho de ser mujer", conceptualización que supone la sanción de actos de violencia contra la mujer perpetrados en un contexto de dominación ya sea público o privado que deriven objetivamente en su muerte, entendiéndose también que la causa que origine el hecho se halla asociada a un proceso de cosificación causado en la víctima por el agente. Todo esto, presupone que la subsunción de un hecho al delito de Feminicidio, deba contener un análisis dirigido a las circunstancias, que motivaron la muerte, identificando los factores que motivaron al hecho y contextualizaron su comisión, mas no, solamente su resultado. Lo contrario dejaría un amplio margen de conductas que podrían constituir homicidio, pero en contraste con los hechos que produjeron el resultado de muerte, constituyan claramente un Feminicidio.

Gaceta Judicial

Revisado el Auto de Vista recurrido y transcrito líneas arriba, en la parte pertinente, nos lleva a concluir que el mismo se pronuncia o analiza el supuesto error de la Sentencia (art. 370.1 del CPP), dando respuesta a los puntos denunciados por el apelante, observándose una correcta subsunción del hecho al tipo penal denunciado (Feminicidio art. 252 bis 1 del CP); en este sentido, se observa que el Auto de Vista 20/2021, respondió a las seis problemáticas denunciadas por el recurrente, de forma expresa, clara y lógica, no siendo necesario que la motivación del fallo sea exhaustiva y ampulosa o regida por una estructura definida, pudiendo ser esta breve, pero concisa y razonable, permitiendo conocer de forma indubitable las razones que llevaron al Tribunal a tomar la decisión, como ocurre en el presente caso; en cuyo mérito, este Tribunal, determina que el Auto de Vista impugnado contiene el debido pronunciamiento fundamentado, no observándose incongruencia omisiva, advirtiéndose que tampoco se observa contradicción con el precedente invocado.

Siendo más específicos, debemos afirmar que el Tribunal de alzada, remitiéndose al razonamiento del de mérito, que desarrolla el elemento acción de matar a un ser humano (cónyuge o conviviente), considerado el verbo rector del delito de Feminicidio, previa valoración probatoria intelectiva, generaron convicción que el imputado era quien impactó su vehículo a la víctima, quitándole la vida; en consecuencia, autor del delito. Otro elemento fundamentado es el de culpabilidad, en atención a la pelea previa, desarrollada a interior del vehículo, corroborada por los informes, evidenciando el dolo y la voluntad criminal del acusado. Otro aspecto que corrobora el dolo del acusado, en particular porque se trata del delito de Feminicidio, es la situación de violencia familiar que sufría la víctima a manos de su conviviente. Respecto a la pericia de accidentología, era atribución del acusado proponer esta prueba, ejerciendo su a la defensa, ante su inacción, el argumento en apelación era impertinente. Respecto al precedente citado, el Tribunal refiere que, al no cumplir el recurrente con la argumentación necesaria, no se considera la doctrina legal del Auto Supremo 329 de 29 de agosto de 2006.

Por los fundamentos expuestos, la Sala establece que los motivos propuestos por el imputado carecen de mérito; puesto que, el Auto de Vista impugnado cumple con los requisitos necesarios para poder afirmar que la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justica de Oruro, se pronunció sobre todos los motivos de apelación restringida, sin que exista incongruencia omisiva de alguno de los puntos recurridos; lo que implica que no se ha vulnerado los derechos que el recurrente denuncia en casación en la forma narrada en su argumentación; es más, el Tribunal subsumió correctamente los hechos denunciados en el tipo penal del art. 252 Bis 1 del CP, no siendo evidente el defecto de Sentencia contenida en el art. 370.1 del CPP; como tampoco resultó evidente la contradicción planteada, como se tiene dicho antes en esta Resolución, razón por la cual resta declarar infundado el recurso de casación.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Roberto Carlos Fernández Fernández.

Magistrada Relatora : María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 10 de noviembre de 2021

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

1017

Ministerio Público y Carlos Alberto Zurita Ibáñez c/ José Franz Zurita Ibáñez
Lesiones Graves y Leves
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 14 de octubre de 2021, cursante de fs. 172 a 178, JOSÉ FRANZ ZURITA IBAÑEZ, interpone excepción de extinción de la acción penal por prescripción, dentro del proceso penal cuyos datos se encuentran en el encabezamiento de la presente Resolución.

ARGUMENTOS DE LA EXCEPCIÓN PLANTEADA

Gaceta Judicial

Con base a los arts. 271 del Código Penal (CP), 308 inc. 4), con relación al 27 inc. 8) y 314 del Código de Procedimiento Penal (CPP) plantea la excepción de extinción de la acción penal por prescripción refiriendo, bajo los siguientes argumentos:

Refiere que el Tribunal Supremo tiene competencia para resolver dicha petición, debido a la aplicación de las Sentencias Constitucionales 1061/2015 S2 de 26 de octubre y 1716/2010-R; al respecto, describiendo los antecedentes que motivan la excepción de extinción de la acción penal por prescripción, refiere que el hecho de la supuesta comisión del delito data del 5 de noviembre de 2016, que se constituiría en el inició del plazo para computar la prescripción.

Señala que el delito por el que se le condenó fue por Lesiones Graves y Leves, previsto y sancionado por el art. 271 del CP; al respecto, toma como referencia la Sentencia Constitucional 985/2017-S2 y expresa que conforme lo establecido en el art. 29 del CPP que establece los plazos para que pueda operar la prescripción, en este caso con relación al delito de Lesiones Graves y Leves y la pena impuesta se adecuaría a lo previsto en el inc. 4) del referido artículo; por lo que, en este caso la prescripción operaría a los dos años, tal como lo establecería la referida norma.

En consecuencia, conforme lo establece el art. 30 del CPP, la prescripción se computaría desde la media noche de ocurrido el hecho, en este caso, desde la media noche del 5 de noviembre del 2016, por lo que al 5 de noviembre de 2018 ya hubiera transcurrido los dos años que establece la norma para que se pueda dar curso a la extinción de la acción penal por prescripción y en este caso a la fecha ya hubiera transcurrido cuatro años, diez meses y veintiún días; motivos por los cuales, se tendría que declarar fundada la solicitud de extinción de la acción penal por prescripción.

ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN DE LA EXCEPCIÓN PLANTEADA

El proceso penal se constituye en 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 CPP, 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 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 CPP, 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 CPP, 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 Nº 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 CPP, bajo el siguiente texto

"Artículo 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 Numeral 4 del Artículo 308 del presente Código.

Gaceta Judicial

Excepcionalmente, cuando concurran defectos absolutos que agravien 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 1173, el mismo artículo fue modificado con la siguiente redacción:

Artículo 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 Artículo 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 Nº 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 CPP.

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 efecto de considerar el incidente de excepción de extinción de la acción penal por prescripción, bajo el contexto normativo expuesto, estos debieron efectivizarse hasta antes de la entrada en vigencia de la Ley 1173 que data de 4 de noviembre de 2019, por lo que, en el caso de autos, JOSÉ FRANZ ZURITA IBAÑEZ, al promover "incidente de excepción de extinción de la acción penal por prescripción", invocando al efecto los arts. 308 inc. 4), con relación al 27 inc. 8) y 314 del CPP, 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 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 CPP, RECHAZA la excepción de Extinción de la Acción Penal por Prescripción, formulada por José Franz Zurita Ibáñez, debiendo continuar la tramitación del recurso de casación planteado.

Regístrese y hágase saber.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

1018

Ministerio Público y Patricia Subirana Camargo c/ Julio Cesar Camargo Hoyos y otros
Falsedad Material y Uso de Instrumento Falsificado
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 15 de octubre de 2021, cursante de fs. 4692 a 4703, ISABEL HOYOS PARADA, interpone excepción de extinción de la acción penal por prescripción, dentro del proceso penal cuyos datos se encuentran en el encabezamiento de la presente Resolución.

ARGUMENTOS DE LA EXCEPCIÓN PLANTEADA

Luego de realizar un resumen de acontecimientos procesales acaecidos en el caso concreto, haciendo una reminiscencia de la sentencia emitida en el mismo, efectúa también la Sra. Isabel hoyos Parada, una cita y transcripción de partes pertinentes de las Sentencias Constitucionales 1971/2013 de 4 de noviembre; 0246/2913.L de 15 de abril; 1061/2015 S2 de 26 de octubre, explicando que esta jurisprudencia constitucional permite la interposición de excepción de extinción por prescripción aun estando el proceso en etapa de recursos ya sea de apelación restringida o de casación o hasta antes de que la sentencia pueda adquirir la calidad de cosa juzgada siendo el Juzgado o Tribunal de Instancia el competente para conocer y resolver el fondo de dicho planteamiento.

Posteriormente realiza una interpretación del caso y la excepción que plantea desde el punto de vista constitucional, alegando también la posible aplicación de la Sentencia Constitucional Plurinacional 1935/2013 de 4 de noviembre y la Sentencia Constitucional Plurinacional 0023/2007-R de 16 de enero, mismas que refieren al instituto de la prescripción, fundamentos y cómputo y los efectos que produce el transcu4so del tiempo sobre el ejercicio de una determinada facultad.

Nos refiere la excepcionista, basándose en las Sentencias Constitucionales 0190/2007-R de 26 de marzo y la SC 11990/2001-R de 12 de noviembre la diferenciación que se realiza en las mismas de los delitos instantáneos y permanentes relacionados con el instituto de la prescripción. De igual modo, en el acápite 5 nos habla que el delito de falsedad material es un delito que pertenece a la familia de los delitos instantáneos transcribiendo la Sentencia Constitucional 0693/2010-R y sus entendimientos en cuanto a estos tipos de delito hablando del contexto jurisprudencial sobre la prescripción de la acción penal, la normativa procesal que se refiere a este instituto, explicando también respecto a la clasificación de los delitos por el momento de su consumación y la duración de la ofensa al bien jurídico, citando y comentando la SC. 1190/2001-R de 12 de noviembre, señalando igualmente la SC 0546/2018-S2 refiriéndose a la extinción de la acción penal por prescripción y su computo diferenciado conforme al tipo penal imputado.

Realiza la excepcionista un acápite referido a la diferencia entre la extinción de la acción por prescripción y por duración máxima del proceso; y de la posibilidad de presentar la excepción ante el Tribunal Supremo de Justicia, expresando que ambos supuestos tienen fundamentos diferentes y particularidades que los distinguen, y que se considera a la prescripción de la acción penal por vencimiento del plazo máximo de duración del proceso, como una especie de prescripción atendiendo a la característica común del transcurso del tiempo como medio para la extinción de derechos y que nuestro código sustrayéndose de estas similitudes las regula en forma independiente. Haciendo una referencia y análisis de los arts. 29, 30, 32 del CPP, parafraseando su argumento, dice que es posible interponer esta excepción de prescripción de la acción penal en cualquier momento del proceso y concluye expresando que existen marcadas diferencias entre las excepciones de extinción de la acción penal por prescripción y por duración máxima del proceso y que en la excepción de Extinción por prescripción, de acuerdo a norma procesal solo el computo del tiempo se interrumpe por declaratoria de rebeldía y/o por las causales que suspenden la prescripción y en consecuencia fuera de ellas el tiempo de computo continua corriendo.

Posteriormente alega que en el caso de autos no concurren ninguna de las causales de suspensión del término de la prescripción, explicando cada una de ellas que fueron extraídas de la norma procesal penal y su posición al respecto concluyendo que no concurre ninguna de dichas causales en su caso.

Para finalizar, en su acápite denominado SÍNTESIS GENERAL, la excepcionista, nos refiere que fue sentenciada a la pena de DOS AÑOS de reclusión, por la presunta comisión del delito de falsedad material, que se confirmó por auto de vista Nº 26 de 23 de abril del 2021; que el delito de falsedad material tiene un quantum de la pena que va de 1 a 6 años, siendo un delito de mera actividad perteneciente a la familia de los delitos instantáneos, por lo que el computo de la prescripción empieza a contabilizarse desde la media

Gaceta Judicial

noche de su comisión , es decir desde el 22 de julio de 1996 conforme al art 30 de la ley 1970; refiere que el certificado de REJAP y CERTIFICADO DE NO VIOLENCIA acredita que a lo largo del proceso jamás fue declarada rebelde por lo que afirma que no existió interrupción del término de la prescripción; que la misma sentencia 04/20 de 1 de diciembre evidencia que tampoco concurre ninguna de las causales relativas a la suspensión del término de la prescripción; que el testimonio del proceso inexistente para la inscripción de su hija Verónica Lina _Camargo Hoyos data de fecha 22 de julio de 1996 como señala la sentencia de primera instancia y que desde esa fecha a la fecha de presentación de su excepción se supera abundantemente el término que señala el art 29 núm. 1 de la ley 1970.

En su petitorio refiere que conforme la sentencia de primera instancia Nº 04/2020, en relación a haber dejado sentado el hecho probado por parte de los acusadores su participación en la comisión del hecho tipificado como falsedad material, por el solo hecho de figurar su nombre en el testimonio del proceso inexistente del juzgado de Cotoca, para la obtención de certificado de nacimiento de su hija Verónica Lina Camargo Hoyos, hechos de fecha 22 de julio de 1996, y por haber transcurrido desde esa fecha más de 25 años y dos meses, solicita la extinción de la acción penal por prescripción, por haber caducado el derecho que tiene el Estado de sancionar punitivamente a un ciudadano conforme el art 27 Núm. 8) de la ley 1970 en relación a los arts. 115, 116 y 119 de la CPE, pidiendo declarar fundada la excepción planteada de extinción de la acción penal por prescripción y con ello declarar el archivo de obrados.

ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN DE LA EXCEPCIÓN PLANTEADA

El proceso penal se constituye en 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 CPP, 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 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 CPP, 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 CPP, 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 Nº 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 CPP, bajo el siguiente texto

"Artículo 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 Numeral 4 del Artículo 308 del presente Código.

Excepcionalmente, cuando concurran defectos absolutos que agravien 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 1173, el mismo artículo fue modificado con la siguiente redacción:

Artículo 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 Artículo 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 Nº 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 CPP.

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 efecto de considerar los incidentes de excepción de extinción penal por prescripción, bajo el contexto normativo expuesto, estos debieron efectivizarse hasta antes de la entrada en vigencia de la Ley 1173 que data de 4 de noviembre de 2019, por lo que en el caso de autos, ISABEL HOYOS PARADA, 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 y 44 del CPP, 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 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 CPP, RECHAZA la excepción de Extinción de la Acción Penal por Prescripción, formulada por la acusada Isabel Hoyos Parada, debiendo continuar la tramitación de los recursos.

Regístrese y hágase saber.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 17 de noviembre de 2021

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

Gaceta Judicial

1020

Ministerio Público y Aureliano Achacollo Mamani c/ Oscar Modesto Lovera Herrera
Allanamiento del Domicilio o sus Dependencias y Robo Agravado
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 27 de julio de 2021, cursante de fs. 160 a 163, Oscar Modesto Lovera Herrera, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 039/2021 de 19 de marzo, que consta de fs. 140 a 144, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público y Aureliano Achacollo Mamani contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Allanamiento del Domicilio o sus Dependencias y Robo Agravado, previstos y sancionados en los arts. 298 y 332 núm. 2) del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia N° 13/2020 de 9 de marzo (fs. 90 a 97 vta.), el Tribunal de Sentencia N° 2 en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Oscar Modesto Lovera Herrera, culpable de la comisión del delito de Allanamiento del Domicilio o sus Dependencias, previsto y sancionado en el art. 298 del CP, imponiendo un año y seis meses de reclusión, más el pago de 65 días multa, a razón de bs. 10 por día y el pago de costas y responsabilidad civil a favor de Estado y la víctima; y lo declara absuelto del delito de Robo Agravado, previsto y sancionado en el art. 332 del CP.

Contra la mencionada Sentencia, Oscar Modesto Lovera Herrera, interpone recurso de apelación restringida (fs. 99 a 111), resuelto por el Auto de Vista N° 039/2021 de 19 de marzo, cursante de fs. 140 a 144, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declara improcedente el recurso interpuesto y confirma la Sentencia.

Por diligencia del 20 de julio de 2021 (fs. 146), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 27 del mismo mes y año; interpone el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECUROS DE CASACIÓN.

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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 art. 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 y cumplir con las condiciones de tiempo y forma establecidas por la ley conforme la disposiciones contenidas en los arts. 394, 396 y siguientes del Código de Procedimiento Penal (CPP).

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (los cuales deben estar debidamente ejecutoriados) 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

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) Individualizar e identificar 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 Plurinacional en las Sentencias Constitucionales 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 20 de julio de 2021, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado (fs. 146), 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 de la exigencia temporal prevista por el art. 417 del CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Único motivo de casación, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado, convalida la Sentencia condenatoria pronunciada en su contra que vulnera el debido proceso al contener el defecto previsto en el art. 370.1 del CPP, por errónea aplicación de la Ley Sustantiva, sin considerar adecuadamente el agravio denunciado por falta de adecuación típica, dejando de lado que, al momento de haberse producido el supuesto allanamiento, la victima ya no era ocupante ni poseedor del inmueble, pues no lo habitaba, ni era su lugar de trabajo, que si bien ingresó a él, lo hizo con autorización de la actual legitima propietaria la Sra. Letizia Gimena Bueno Choque, hecho que fue corroborado con el testimonio de la misma, por lo que considera errónea su afirmación respecto a que la víctima tenía el poder de prohibir cualquier ingreso o estadía arbitraria en el bien inmueble, ya que él contaba con la autorización de la nueva propietaria y habitante del bien inmueble; acusa al Tribunal de alzada de realizar una fundamentación y análisis del agravio denunciado en contradicción a la doctrina legal aplicable existente en cuanto al delito de Allanamiento del Domicilio y sus Dependencias.

Invoca como precedente a los Autos Supremos 431 de 11 de octubre de 2006, 271/2015-RRC de 27 de abril, motivando adecuadamente su recurso, ya que identifica en términos claros, la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado, con la doctrina legal contenida en los precedentes invocados, en relación a la correcta calificación de la conducta al tipo penal, por lo que al encontrarse cumplidos los requisitos legales de admisibilidad, se declara admisible el único motivo casacional.

Se hace constar que el Auto Supremo N° 660/2014-RRC de 10 de noviembre, invocado por el recurrente, no será considerado, toda vez que de la revisión de dicha resolución se advierte que fue declarada inadmisible, en tanto no constituye precedente contradictorio.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Oscar Modesto Lovera Herrera, de fs. 160 a 163, para el análisis de fondo del único motivo de

Gaceta Judicial

casación. 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.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 26 de octubre de 2021

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

1021

Ministerio Público c/ Marco Antonio Cantero Menduiña
Tráfico de Sustancias Controladas
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 8 de julio de 2021, cursante de fs. 697 a 705, Ministerio Público, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista 230/2021 de 18 de junio, de fs. 666 a 673 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra, Marco Antonio Cantero Menduiña por la presunta comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 48 de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (Ley 1008).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia 02/2021 de 13 de enero (fs. 581 vta. a 588), el Tribunal de Sentencia de Cuarto en lo Penal, del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Marco Antonio Cantero Menduiña autor de la comisión del delito de Consumo y Tenencia para el Consumo, previsto y sancionado por el art. 49 de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (Ley 1008), imponiendo la medida de seguridad de internación en el instituto privado de fármaco dependientes “Monte Sinai” de la ciudad de Santa Cruz; internación que tendrá duración hasta que se tenga convicción de su rehabilitación.

Contra la mencionada Sentencia, el Ministerio Público (fs. 634 a 644), interpuso recurso de apelación restringida; resuelto por, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que emitió el Auto de Vista 230/2021 (fs. 666 a 673 vta.), de 18 de junio, que declaró; Improcedente el recurso de apelación incidental, respecto al recurso apelación restringida; rechaza por inadmisible el primer motivo de agravio e improcedente el segundo motivo de agravio, en consecuencia confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 1 de julio de 2021 (fs. 674 vta.), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 8 de julio del mismo año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DEL MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

1) El Ministerio Público refiere que, ante la interposición de su recurso de apelación el tribunal de alzada emitió el decreto 23/03/2021, haciendo alusión al art. 408 del CPP, indicando que: “…en el PRIMER MOTIVO RECURSIVO si bien se hace referencia a la norma habilitante, la norma violada o erróneamente aplicada, y la aplicación que se pretende; del mismo se puede advertir en cuanto a la norma violada o erróneamente aplicada, hace referencia al art. 173 del CPP, sin que conste fundamento…” en virtud a lo cual se le concedió al Ministerio Público el plazo de 3 días para subsanar las supuestas omisiones, notificado el 24/03/2021; por lo que el 25/03/2021, presentó dicho memorial cumpliendo las observaciones insertas en el referido decreto sin embargo el Auto de Vista de acuerdo a un informe de Secretaría, señaló: que el recurrente no ha subsanado las observaciones realizadas, por lo que no se pudo ingresar al fondo del primer motivo de apelación, no considerando que conforme al extracto enviado el 25 de marzo el Ministerio Público cumplió con lo dispuesto del decreto del 23 de marzo y dentro del plazo establecido. Por lo que considera que el el Tribunal ad quem tenía el deber inexcusable de pronunciarse sobre cada uno de los motivos plasmados y reclamados en el recurso de apelación restringida, debió pronunciarse respecto al primer motivo al no hacerlo incurrió en incongruencia omisiva que vulnera el derecho al debido proceso y acceso a la justicia. Con relación a la temática planteada cita como precedentes contradictorios; los Autos Supremos; 685/2018-RRC de 17 de agosto, 172/2012 RRC de 24 de julio, y las Sentencias Constitucionales 2016/2010-R, 833/2018-S4.

2) Respecto a la improcedencia del segundo motivo el Auto de Vista de la apelación restringida, consiste en la inobservancia y errónea aplicación de ley sustantiva de los arts. 49 y 48 con relación al art. 33 inc. M) de la Ley 1008, ya que la Sentencia se basó en una línea jurisprudencial que ya fue superada por los autos supremos 392/2010 de 19 de noviembre y 368/2010 de 12 de noviembre, constituyéndose en una resolución arbitraria y por ende vulnero el debido proceso, la Sentencia se ha basado en un certificado médico psiquiátrico en el cual se indica que el acusado es un farmcodependiente, sin embargo, este documento introducido a juicio como prueba de descargo no cumple con los requisitos establecidos en el art.49 de la Ley 1008 sino también del art. 204 del CPP, que al tratarse de acreditaciones emergentes de conocimientos especializados debieron obtenerse por medio de una pericia y no como una simple certificación sin observar las formalidades necesarias para su obtención, razón por la cual se constituye en un medio de prueba ilícito, al respecto el Tribunal de alzada no se pronunció en absoluto, simplemente se ha limitado a transcribir fragmentos de la Sentencia impugnada, para posteriormente emitir una decisión sin previa fundamentación ni motivación, validando los defectos absolutos de la Sentencia, por lo cual se trataría de un Auto de Vista arbitrario.

Con relación a la temática planteada cita como precedentes contradictorios; los Autos Supremos; 444/2005 de 15 de octubre y las Sentencias Constitucionales; 2221/2012 de 8 de noviembre, 169/2015-S2.

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (CPE), 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 CPE, 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 LOJ.

Gaceta Judicial

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 Sentencias Constitucionales 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 1 de julio de 2021, interponiendo su recurso de casación el 8 julio 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 art. 417 del CPP, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Con relación al primer motivo, en el que señala que en el Auto de Vista incurrió en incongruencia omisiva, vulnerando los derechos al debido proceso y acceso la justicia inobservancia de los arts. 124 y 398 del CPP constituyendo un defecto absoluto no susceptible de convalidación que vulnera derechos y garantías reconocidos por la Constitución Política del Estado, respecto a la presentación dentro de los plazos establecidos ya que la Sala Penal Primera, bajo Decreto de fecha 23 de marzo de 2021, otorgó el plazo de ley, al Ministerio Público para subsanar supuestas omisiones u observaciones de la apelación, el mismo que cumplió con el decreto y dentro del plazo sin embargo el Auto de Vista de acuerdo a un informe de Secretaría, señalo que el recurrente no ha subsanado las observaciones realizadas, por lo que no se pudo ingresar al fondo del asunto correspondiente al primer motivo de apelación.

Con relación a la temática planteada invocó los Autos Supremos 685/2018-RRC de 17 de agosto, 172/2012 RRC de 24 de julio, y respecto a los cuales se limitó a citar a transcribir, lo que hace ver que incumplió con los requisitos establecidos por el art. 417 segundo párrafo del CPP.

Respecto a la invocación como precedente contradictorio de las Sentencias Constitucionales 2016/2010-R, 833/2018-S4, de las cuales se debe tener en cuenta que, las mismas no tienen tal calidad al no encontrarse bajo los alcances del art. 416 del CPP, por lo que no puede ser motivo de labor de contraste.

Sobre la problemática planteada el Ministerio Púbico denuncia la vulneración de los derechos constitucionales); señalando como hecho generador que el Auto de Vista ha declarado inadmisible el primer motivo , bajo el argumento de que no se haya presentado las subsanaciones respecto al decreto del 23 de marzo dentro de plazo establecido por Ley, no obstante el Ministerio Publico presento las observaciones dentro del plazo previsto por Ley y el Tribunal ad quem tenía el deber inexcusable de pronunciarse sobre cada uno de los motivos plasmados y reclamados en el recurso de apelación restringida planteado; denunciando como derechos vulnerados (debido proceso y acceso a la justicia) resultando la inadmisión de su primer motivo que confirma la sentencia. Por lo que, se observa que el recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización, haciendo viable la admisión de este motivo en forma extraordinaria.

Respecto del segundo motivo, la inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva, de los arts. 49 y 48 con relación al art. 33 inc. m) de la Ley 1008 que implica el defecto de sentencia previsto en el art 370 inc. 1), el Tribunal de Alzada se ha basado en un certificado médico psiquiátrico en el cual se indica que el acusado es un farmcodependiente, sin embargo este documento introducido a juicio no cumple con los requisitos establecidos en el art.49 de la Ley 1008 sino también del art. 201 del CPP, ya que al tratarse de acreditaciones emergentes de conocimientos especializados en una ciencia debieron tratarse por un dictamen pericial y no con una simple certificación, el Tribunal de Alzada pare este entendido no se ha pronunciado en absoluto simplemente se ha limitado ha transcribir fragmentos de la sentencia impugnada y al carecer de la debida fundamentación y motivación vulnera el Principio de Legalidad y el Debido proceso.

Con relación a la temática planteada cita como precedentes contradictorios; los Autos Supremos; 444/2005 de 15 de octubre, 315/2006 de 25 de agosto, 392/2010 de 19 de noviembre, 368/2010 de 12 de noviembre de los cuales solo se limita a citar; sin embargo, olvida cumplir con su labor establecida por el art. 417 segundo párrafo del CPP, 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.

El recurrente además invoco las Sentencias Constitucionales; 2221/2012 de 8 de noviembre, 169/2015-S2, de acuerdo a lo normado por los arts. 416 y 417 del CPP, las Sentencias Constitucionales no constituyen precedente contradictorio

No obstante, se advierte que se identificó Inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva de los arts. 48y 49 con relación al art. 33 inc. m) de la Ley 1008; carece no solo de congruencia sino también de fundamentación y Motivación, constituyéndose en una resolución arbitraria y por ende vulnerando el principio de legalidad y debido proceso, señalando como resultado dañoso la

confirmación de la sentencia por lo que, se observa que el 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 CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por el del Ministerio Público, de fs. 697 a 705; 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, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 13 de septiembre de 2021

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

1022

Ministerio Publico y otro c/ Sergio Mayyer Barrios Fernández
Incumplimiento de Deberes y Uso Indebido de Influencias
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 17 de agosto de 2021, cursante de fs. 815 a 825, Sergio Mayyer Barrios Fernández, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista No 09/2021 de 06 de mayo, de fs. 810 a 812, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarja, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y el Gobierno Autónomo Municipal de Villamontes contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Incumplimiento de Deberes y Uso Indebido de Influencias, previstos y sancionados por los arts. 154 y 146 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

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

Por Sentencia No 35/2018 de 17 de septiembre, el Tribunal de Sentencia Penal No 1 de Villamontes, declaró al imputado Sergio Mayyer Barrios Fernández, autor de pena y culpa de los delitos Incumplimiento de Deberes y Uso Indebido de Influencias, previsto y sancionado por los arts. 154 y 146 del Código Penal, imponiéndole la pena privativa de libertad de cuatro años de reclusión a cumplir en la cárcel pública de la localidad del Palmar Chico, ubicado en la provincia gran chaco e inhabilitación especial para el ejercicio de cargos públicos por el lapso de 5 años desde la ejecutoria de la sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado Sergio Mayyer Barrios Fernández, interpuso recurso de apelación restringida de fs. 761 a 778, que fue resuelto por Auto de Vista No 09/2021 de 6 de mayo, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarja, que declaró Sin Lugar el recurso de apelación restringida interpuesto por Sergio Mayer Barrios Fernández y Confirmó totalmente la sentencia impugnada.

Según la diligencia de 10 de agosto 2021 de fs. 813, el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista y el 17 del mismo mes y año, interpuso recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión del recurso de casación, se tienen los siguientes motivos:

1.-VULNERACION AL DEBIDO PROCESO RESPECTO A LAINEXISTENCIA DE FUNDAMENTACION AL DICTAR EL AUTO DE VISTA N° 09/20211 SIENDO EL MISMO ARBITRARIO, INSUFICIENTE O INCONGRUENTE EN INOBSERVANCIA DE TIPICIDAD, CONSTITUYE UN DEFECTO ABSOLUTO AL TENOR DEL ART. 169 Inc. 3) DEL CPP.

El recurrente denuncia que los señores Vocales al declarar SIN LUGAR el recurso de Apelación restringida, vulneraron el principio de fundamentación o motivación de las decisiones judiciales, atentando el derecho al debido proceso, previsto en el art. 115-II de la CPE, incurriendo en defecto absoluto de la sentencia, previstos en los arts. 169 y 370 del CPP, que no podía pasar por alto el Tribunal de Alzada.

Gaceta Judicial

Aduce, que en el recurso de apelación en el Punto II.3.- denunció defecto absoluto por falta de fundamentación y motivación según el art. 169 Inc. 3) y defecto de sentencia previsto en el Núm. 5) del art. 370 del CPP, al no reunir la sentencia los requisitos para su configuración establecido por la jurisprudencia, se basó solamente en relación de los hechos y circunstancias, no realiza la subsunción de los tipos penales y pretende sustituir la motivación por una remisión a los hechos de la acusación y con relación a la valoración de la prueba, se limitó a describir la prueba testifical y documental de manera parcial.

Refiere también, que en cuanto a la subsunción de los tipos penales, no se indica cual es el elemento de prueba que demuestre que él tenía el poder de decisión para realizar un uso indebido de influencias, no indica a qué personas ha influido indebidamente, cual es la irregularidad o ilicitud incurrida a momento de realizar la calificación y recomendación, qué métodos establecidos en el DBC han sido inobservados, cual es el hecho que demuestre el favorecimiento al proponente y cuál es la calificación correcta que debía aplicarse. Indica que el Tribunal no expresó sus propios razonamientos, es decir, el iter lógico seguido, limitándose a realizar una mera relación de las declaraciones testificales y prueba documental, es decir que no realizó una valoración en el marco de la sana critica.

Asimismo, indica que en el punto II.3.1 denunció inexistencia de motivación fáctica y jurídica por inobservancia del principio de tipicidad, pero el tribunal de Apelación, se limitó a realizar una relación de hechos y descripción de la prueba producida para subsumir la conducta del acusado en los delitos acusados, no indica y menos explica en qué consistió la supuesta actuación dolosa, enmarcando su conducta en la ley penal, porque según el Acta de Registro del Juicio, no se demostró con ningún elemento, medio de prueba judicializado que demuestre la ilicitud y/o irregularidad en el momento de realizar la evaluación, calificación y/o recomendación, por ello, ha aplicado erróneamente el art. 146 porque no se materializó el delito, no se fundamenta a qué personas habría influido, que métodos utilizados en el DBC han sido observados que demuestre el favorecimiento de uno de los proponentes y cual la calificación correcta que debió aplicarse, cuál ha sido el beneficio obtenido, no explica por qué no correspondía adjudicar a la empresa que fue adjudicada. Esto deviene en error in judicando, aspectos que no han sido valorados, evidenciándose que no fundamenta, ni motiva a través de argumentos propios para realizar la subsunción del tipo penal.

Además, el Tribunal ad quem habría incurrido en seria contrario a la Doctrina Legal aplicable sentados en los Autos Supremos Nº 074/2013-RRC de 19 de marzo, SP-II, 724 de 26 de noviembre de 2004, 342 de 28 de agosto de 2006, 308 de 25 de agosto de 2006, 14 de 26 de enero de 2007, 21 de 26 de enero de 2007, 281 de 15 de octubre de 2012, 236 de 7 de marzo de 2007, 281 de 15 de octubre de 2012, trascribiendo sin realizar de forma precisa cual sería la contradicción, refirió de manera general que se ha vulnerado el debido proceso, en su elemento debida fundamentación y motivación e inexistencia de motivación fáctica y jurídica por inobservancia del principio de tipicidad, por lo que solicita se disponga la emisión de un nuevo auto de vista.

2.- VULNERACION A LA GARANTIA CONSTITUCIONAL DEL DEBIDO PROCESO, EN SU COMPONENTE DE LA DEBIDA FUNDAMENTACION, ANTE LA RATIFICACION DE LA INADECUADA SUBSUNCION DEL HECHO A LOS TIPOS PENALES A LA SEGURIDAD JURIDICA Y PRINCIPIO DE LEGALIDAD CONSTITUYE UN DEFECTO ABSOLUTO AL TENERO DEL ART. 169 DEL CPP.

Refiere que denunció en el punto II.2 vulneración del debido proceso por errónea aplicación de la Ley sustantiva penal y del principio de legalidad, previsto en el inc. 1) del art. 370 del CPP, que la sola relación de hechos de las pruebas documentales y testificales, sin la debida fundamentación y motivación, cuando el delito de uso indebido de influencias, exige un aprovechamiento por las funciones que ha ejercido o cuando indebidamente de las influencias que deriven de sus funciones, este delito responde al poder del cargo, expresada a través de una acción y efecto de servirse del poder de una manera injusta o ilícita, primeramente su persona participa en el informe de la comisión de calificación y recomiendan al proponente que legalmente corresponde, es decir que no existe ilegalidad en la evaluación y el informe no solamente firma él, sino previos los informes técnicos y jurídicos realizados por el responsable del proceso de contratación, firma la MAE, por tanto no existió ilícito e irregularidad, no obtuvo beneficio en su favor, no podía influenciar sobre el RPC y la MAE, de ser así ellos también habrían sido procesados, aspectos sobre los cuales el tribunal de Apelación no cumplió con su deber de una debida fundamentación con datos verdaderos del proceso, incurriendo en contradicción con los precedentes invocados, el mismo que se adscribe en el art. 169 inc. 3) del CPP, el derecho a la defensa, la seguridad jurídica y legalidad, previstos en los arts. 116-II y IV de la CPE.

Prosigue señalando que el solo hecho de haberse recomendado a la Asociación a la Asociación Accidental Fortaleza, no puede afirmarse que se haya adecuado el uso indebido de influencias, por aun sin su participación correspondía que la comisión recomiende a la Asociación Accidental Fortaleza porque contaba con la mejor propuesta, técnica y económica. No se ha demostrado la ilicitud y/o irregularidad en el momento de realizar la evaluación, calificación y/o recomendación, cuál era la recomendación correcta que debía aplicarse, qué métodos en el DBC fueron observados, tampoco se demuestra que personas habrían influido indebidamente, no existe elemento de prueba que indique ello.

El Tribunal de Alzada, realizó conclusiones genéricas sin motivación, vulnerando el derecho al debido proceso, en su componente de la debida motivación, seguridad jurídica y principio de legalidad y taxatividad de la norma, contraviniendo la Doctrina Legal Aplicable, del Auto Supremo Nº 316/2006 de 28 de agosto y 75/2013 de 20 de marzo, señalando de manera genérica que existe evidente vulneración al debido proceso en sus vertientes referidas y al derecho a la defensa, por lo que solicita se conceda el recurso y se deje sin efecto el Auto de Vista No 9/2021, conforme a la Doctrina Legal Aplicable.

PETITORIO.- El recurrente solicita al Tribunal Supremo de Justicia, admita el recurso y resolviendo en el fondo deje sin efecto en Auto de Vista recurrido y determine que la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Tarja, dicte un nuevo auto de vista conforme a la Doctrina Legal Aplicable.

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

El art. 180.II de la CPE, 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; 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 CPP.

En este contexto, el art. 416 del CPP, 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 (LOJ), 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 CPP), 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 el presente caso, se establece que el 10 de agosto de 2021, el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado y el 17 del mismo mes y año, interpuso el presente recurso de casación; es decir, dentro del plazo de cinco días hábiles siguientes a su legal notificación, cumpliendo el requisito temporal previsto por el art. 417 del CPP.

En el primer motivo, el recurrente denuncia errónea aplicación en la Ley Sustantiva, arts. 154 y 146 del CP, núm. 5 del art. 370 del CPP, que tipifican los

delitos de Incumplimiento de Deberes y Uso Indebido de Influencias,argumentando que ambos Tribunales de juicio y alzada, no habrían fundamentado y motivado, con relación a la adecuación de su conducta del acusado a los ilícitos mencionados, realizando simplemente una relación de los hechos sin realizar una valoración, es decir, un razonamiento propio de como cometió los delitos acusados, cual el elemento doloso con el que habría obrado para favorecer a la adjudicataria, por lo que denuncia que se vulneró el debido proceso en su elemento del derecho a la defensa, legalidad, derecho a la defensa y el derecho a contar con una resolución debidamente fundamentada y motivada, por lo que en su criterio seria contrario a la Doctrina Legal aplicable a los Autos Supremos Nº 073/2013-RRC de 19 de marzo, SP-II, 724 de 26 de noviembre de 2004, 342 de 28 de agosto de 2006, 308 de 25 de agosto de 2006, 14 de 26 de enero de 2007, 21 de 26 de enero de 2007, 281 de 15 de octubre de 2012, 236 de 7 de marzo de 2007, 281 de 15 de octubre de 2012, en claro incumplimiento de la carga procesal asignada al impugnante, si bien se refieren a la falta de fundamentación y motivación de las resoluciones judiciales, empero el recurrente omitió el deber de establecer en términos claros y

Gaceta Judicial

precisos la presunta contradicción, a partir de la comparación de supuestos fácticos similares y normas jurídicas aplicadas en sentidos distintos. Limitándose a realizar una transcripción de la doctrina legal aplicable.

No obstante lo señalado, verificándose la existencia de denuncia de inobservancia del principio de objetividad y certeza, lo que hubiera dado lugar a la lesión a su derecho a la presunción de inocencia, como efecto de la errónea tipificación de su conducta a los tipos penales de Incumplimiento de Deberes y Uso Indebido de Influencias, no obstante la omisión, se advierte una suficiente explicación respecto a la presunta lesión de derechos, dando lugar a la admisión de este motivo.

En relación al segundo motivo, el recurrente denuncia vulneración a la garantía constitucional del debido proceso, en su componente de la debida fundamentación, ante la ratificación de la inadecuada subsunción del hecho a los tipos penales a la seguridad jurídica y principio de legalidad que constituye en criterio del recurrente un defecto absoluto al tenor del art. 169 del CPP, toda vez que II.2 denunció vulneración del debido proceso por errónea aplicación de la Ley sustantiva penal y del principio de legalidad, previsto en el inc. 1) del art. 370 del CPP, que la sola relación de hechos de las pruebas documentales y testificales, sin la debida fundamentación y motivación, porque el delito de uso indebido de influencias, exige un aprovechamiento por las funciones que ha ejercido o cuando indebidamente hizo uso de las influencias que deriven de sus funciones, este delito responde al poder del cargo, expresada a través de una acción y efecto de servirse del poder de una manera injusta o ilícita, si bien participó en la comisión, el informe de la comisión de calificación y recomendamos al proponente que legalmente corresponde, previos los informes técnicos y jurídicos realizados por el responsable del proceso de contratación, lo que significa que no existió ilícito e irregularidad, no obtuvo beneficio en su favor, él no podía influenciar sobre el RPC y la MAE, de ser así ellos también habrían sido procesados, aspecto sobre el cual el tribunal de Apelación no cumplió con su deber de una debida fundamentación con datos verdaderos del proceso, incurriendo en contradicción con los precedentes invocados, el mismo que se adscribe en el art. 169 inc. 3) del CPP, por afectar el debido proceso en sus vertientes, al derecho a la defensa, la seguridad jurídica y legalidad, previstos en los arts. 116-II y IV de la CPE. El Auto de Vista debió tener en cuenta que el tipo penal de Uso indebido de Influencias, exige especificar cuál fue la ventaja que se solicita, lo cual, no fue demostrado por ningún elemento de prueba, el favorecimiento a ningún proponente, limitándose simplemente a señalar que cometió el delito, que en su criterio no habría ocurrido, por lo que este motivo también resulta admisible.

La labor de contraste se realizará con los A.S. 281 de 15 de octubre de 2012, 21 de 26 de enero de 2007, 74 de 20 de marzo de 2013 y 724 de 26 de noviembre de 2004, 342 de 28 de agosto de 2006, 308 de 25 de agosto de 2006, 14 de 26 de enero de 2007, 236 de 7 de marzo de 2007 y el 316 de 28 de agosto de 2006, que fueron invocados en apelación como precedentes contradictorios a tiempo de interponer el recurso de apelación restringida.

No se tomará en cuenta el A.S. 73 de 19 de marzo de 2013, porque no fue invocado a tiempo de interponer el recurso de apelación restringida.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Sergio Mayyer Barrios Fernández, de fs. 815 a 825; 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, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

Consejo de la Magistratura
Gaceta Judicial
Calle Luis Paz Arce N° 290
Zona Parque Bolívar
www.magistratura.organojudicial.gob.bo