CONSEJO DE LA MAGISTRATURA
GESTIÓN HONESTA Y TRANSPARENTE

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
ÓRGANO JUDICIAL

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

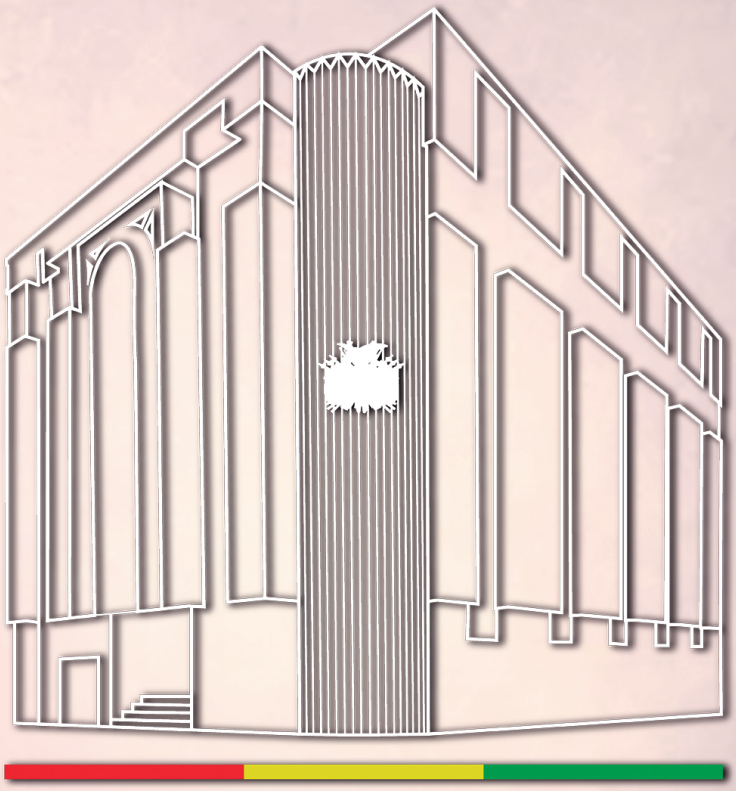
GACETA JUDICIAL

Gaceta Judicial
Diseñando el futuro judicial

SALA PENAL TOMO VI

2021

GACETA JUDICIAL



SALA PENAL
TOMO VI
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.
1023	Martha Isabel Rengel Estrada c/ Esquivel Silda Ovando Mendoza	1
1024	Ministerio Público y Aduana Nacional c/ Luis Alejandro Pereira Duarte	3
1025	Ministerio Público y otros c/ Rene Kevin Chura Ocampo	5
1026	Ministerio Público y otro c/ Edbert García Amajaya	11
1028	Ministerio Público c/ Exson Zapata Segovia y otros	14
1029	Ministerio Público, y otro c/ Tonny Villca Pomacahua	18
1030	Ministerio Público y V.L.R. c/ Gabriel Miguel Miguez Monroy	22
1031	Ministerio Público y otro c/ Hormando Chávez Estivariz	25
1032	Ministerio Público c/ Román y Mario ambos de apellidos Hidalgo Cotrina	29
1033	Ministerio Público, y otro c/ Iván Guaman Guevara	31
1034	Ministerio Público y Nimia Cabrera c/ Daniel Duran Villagómez	33
1035	Ministerio Público c/ Cesar Willy Arias escalera	35
1037	Ministerio Público y otra c/ Juan Carlos Rea Rodríguez y otra	37
1038	Ministerio Público y otra c/ Enrique Rodrigo Valverde Silva	40
1039	Ministerio Público y Carmiña Diez Soto c/ Luis Alberto Justiniano Montero	43
1040	Ministerio Público y otro c/ Hovsep Antonio Assef Gonzáles	46
1042	Ministerio Público y otros c/ Jorge Wilfredo Vásquez Carreño y otros	48
1043	Ministerio Público c/ Emeterio Choque Zambrana	51
1044	Ministerio Público c/ Carlos Torrez Vargas	54
1045	Blanca Ludovina Gutiérrez Fernández y otros c/ Cimar Alfonso Calderón Yebara y otra	57
1046	Ministerio Publico y otros c/ Yane Gil Suarez y Alfredo Gil Suarez	60
1047	Ministerio Público y otra c/ Edgar Boris Zerda y otros	62
1048	Ministerio Público y otro c/ Celestino Braulio Ventura Martínez y otro	66
1049	Ministerio Público y otro c/ Luis Fernando Fernández Cortes	69
1050	Ministerio Público c/ Roberto Llanqui Daza y otros	74
1051	Ministerio Público y otro c/ Juan Carlos Aldana	76
1052	Ministerio Público c/ Ronaldo Gorena Montiel	81
1053	Ministerio Público c/ Deysi Cardozo Sejas	83
1054	Ministerio Público c/ Cándido Rosales Morato	85
1055	Ministerio Público y otro c/ Gabriel Antonio Paniagua Lora	88
1056	Ministerio Público y otra c/ Leticia Canaviri López	91
1057	Ministerio Público c/ Betty Choquecallata León	94
1058	Ministerio Público c/ Daniel Equiza Mamani y otros	97
1059	Ministerio Público c/ Santiago Heredia Luna y otro	101
1060	Ministerio Público c/ Wilfredo Quilo Solíz	103
1061	Ministerio Público y otro c/ Rodolfo Lima Jove y otro	105
1062	Ministerio Público y otro c/ Pedro Celestino Sánchez Aguilar	108
1063	Ministerio Público, y otros c/ Nilo Molina Saucedo	110
1064	Ministerio Público y otra c/ Teodoro Méndez Céspedes	113
1065	Ministerio Publico y otro c/ Rolando Vargas Fernández	117
1066	Ministerio Publico c/ Carol Guett Cárdenas Soliz y otro	119
1067	Ministerio Publico y otra c/ Lorenzo Pérez Cruz	122
1068	Ministerio Publico c/ Jesús Chávez Aguilera	124
1069	YPFB Andina S.A. c/ Arafat Pérez Parada	127
1070	Miguel Ángel Terrazas Rivas y otro c/ Mirko Roger Vargas Zabálaga	130
1071	Ministerio Publico c/ Carmen Dayana Pinto Masai	132
1072	Ministerio Publico y otro c/ Rolando Terceros Flores	135
1073	Ministerio Publico y otros c/ Alex Sander Quispe Montero	137
1074	Ministerio Publico y otra c/ Grober Iván Canaza Chambi y otra	140
1075	Ministerio Publico y otro c/ Carlos Alberto Peña Melgar	142
1076	Ministerio Publico y otro c/ Jhonny Martínez Pacheco	145
1077	Ministerio Publico y otros c/ Jorge Zambrana Zambrana	147
1079	Emma Jasmine Grageda Espinoza c/ Antonio Vladimir Torrez Sempertegui	149
1080	Ministerio Publico y otro c/ Samuel Morales Mamani	152

1081 Ministerio Publico y otro c/ Raúl Estalla Muruchi 155
1082 Ministerio Publico c/ Héctor Daniel Torrez Alizares 157
1083 Ministerio Publico y otro c/ Gerardino Canaviri Apaza 161
1084 Ministerio Publico y otro c/ Tony Pacori Olvea 163
1085 Ministerio Publico y otro c/ Ivan Herbas Coca y otro 166
1086 Ministerio Publico y otro c/ Maribel Picachuri Gallego y otro 169
1087 Ministerio Publico c/ Virgilio Duran 173
1088 Ministerio Publico y otros c/ Jannete Roxana Calvo Muñoz 176
1089 Ministerio Publico c/ Henry Samuel Callisaya Marca 177
1090 Ministerio Publico y otro c/ Orlando Calle García 179
1091 Ministerio Publico y otra c/ Javier Lora Barba 184
1092 Ministerio Publico y otra c/ Oscar Aspi Cosme 186
1093 Ministerio Publico y otros c/ Alejandro Velásquez Pereira 190
1094 Ministerio Publico y otros c/ Juan Carlos Cuellar Gilmet 193
1095 Ministerio Publico y otro c/ Oscar Ubaldo Donaire Butrón 196
1096 Ministerio Publico y otra c/ Pedro Mamani Calani 199
1097 Ministerio Publico y otro c/ Hernán Camacho Ramos 203
1098 Ministerio Publico c/ Jorge Antonio Alvarado Cardozo 206
1099 Ministerio Publico c/ Víctor Hugo Vela Apaza 208
1100 Ministerio Publico y otro c/ Ramiro Alarcón Herrera 211
1101 Ministerio Publico y otra c/ José Arturo Ruiz Ortiz y otros 214
1102 Ministerio Publico y otro c/ Noé Pereira Canamari 219
1103 Ministerio Publico c/ Rene Orlando Flores Lázaro 221
1104 Ministerio Publico y otra c/ Evaristo Salanova Salazar 223
1105 Ministerio Publico y otro c/ Janderson Jedry Vega Tinta 225
1106 Ministerio Publico y otra c/ Julián Flores Jaillita y otro 227
1107 Ministerio Publico y otra c/ Iván Fernández Murga 230
1108 Ministerio Publico y otra c/ Juan Pablo Zapata Paz 233
1109 Ministerio Publico c/ Jesús Lacoa Mamani 236
1110 Ministerio Publico y otro c/ Hugo Alberto Miranda Rivera 239
1111 Ministerio Publico c/ Álvaro Catari Martínez 245
1112 Ministerio Publico y otra c/ Edgar Flores Aguilera 248
1113 Ministerio Publico c/ Federico Mendoza Rocha 251
1114 Ministerio Publico y otros c/ Mauricio Zamora Liebers 253
1115 Ministerio Publico y otro c/ Juan Carlos Gómez Anzaldo y otra 254
1116 Ministerio Publico y otra c/ Oscar Domingo Cáceres Herrera 257
1117 Ministerio Publico c/ Miguel Arancibia Cabrera 259
1118 Ministerio Publico y otra c/ Eddy Flores Vargas 263
1119 Ministerio Publico y otra c/ Julio Cesar Camargo Hoyos y otros 267
1120 Ministerio Publico y otros c/ Yhordi Gallo Alanoca 273
1121 Ministerio Publico y otra c/ Diego Fernando Ribera Camacho 276
1122 Ministerio Publico c/ Rubén Chura Valdez y otros 285
1124 Ministerio Publico c/ Willams Stalin Ramírez Márquez 302
1126 Segundina Maturano c/ Lidia Huanca Mancilla y otra 305
1127 Ministerio Publico y otro c/ Santos Villca Hurtado 308
1128 Cesar Molina Carvajal c/ Fernanda Goya Bautista López y otro 315
1129 Ministerio Publico y otro c/ José Romero Saavedra 321
1130 Juan Eduardo Michel Vargas y otros c/ Ludy Norma Barahona Michel de Duran 325
1131 Ministerio Publico y otros c/ Carlos Víctor Valencia Apaza 333
1132 Ministerio Publico y otro c/ Casumi Nakashima Vásquez 339
1133 Ministerio Publico y otra c/ Luis Gualberto Fernández Ramos y otra 345
1134 Ministerio Publico y otro c/ Iván Michel Torrez 350
1135 Ministerio Publico y otro c/ Gerardo Céspedes Vélez 353
1136 Faustino Machaca Chura c/ Álvaro Romero Catacora Espejo y otra 357
1137 Ricardo Salazar García c/ Sergio Eduardo Gómez Jiménez y otra 361
1138 Ministerio Publico y otra c/ Rodolfo Noel Becerra de la Roca y otro 368
1139 Ministerio Publico c/ Richar Ciprian Fernández Escobar 376
1140 Ministerio Publico y otra c/ Vicente Hilario Pacheco Luna 380
1141 Ministerio Publico y otros c/ Agustín Robles Prado 384
1142 Ministerio Publico y otra c/ Mario Vicente Paihuanca Mamani y otros 390
1143 Ministerio Publico y otros c/ Santos Edgar Paucar Choque 395
1145 Nicolás Carvajal Carval c/ Yaneth Reyes Veizaga y otros 400

1146 Ministerio Publico y otra c/ Ariel Veizaga Guzmán 404
1147 Ministerio Publico c/ Roberto Carlos Flores Zelada 408
1148 Ministerio Publico y otra c/ Trifón Bejarano Díaz 412
1149 Ministerio Publico y otra c/ Edgar Abel Baltazar Quelca 418
1150 Ministerio Publico y otra c/ Juan Carlos Mamani Colque 426
1151 Ministerio Publico y otra c/ Yeri Gustavo Copana Apaza 430
1152 Ministerio Publico y otro c/ Sergio José Ortiz 437
1153 Ministerio Publico y otro c/ Wilson Santiago Limpias Méndez 440
1154 Ministerio Publico y otra c/ Gildo Muñoz Villarroel 444
1155 Ministerio Publico y otro c/ Jeison Antonio Sokol Saravia 447
1156 Ministerio Publico c/ Julio Cesar Justiniano Viruez 450
1157 Ministerio Publico y otra c/ Lucio Pastor Mujica 453
1158 Ministerio Publico y otra c/ Marlene Aleida Villca Villca 457
1159 Ministerio Publico y otros c/ Susana Adurre de Choque 460
1160 Ministerio Publico y otra c/ Nelson Rolando Flores Vásquez 466
1161 Ministerio Publico y otros c/ Frank Reynaldo Romero Aramayo 479
1162 Ministerio Publico y otra c/ Ibes Alejandro Cerrillo Marca 494
1163 Ministerio Publico y otro c/ Juan Pablo Ledezma Mendoza 497
1164 Ministerio Publico y otra c/ Ever Luis Arequipa Machaca 500
1167 Ministerio Publico c/ Italo Carrazana Baldiviezo 504
1168 Ministerio Publico y otra c/ Simón Vaca Zequita 508
1170 Ministerio Publico c/ Herlan Mauricio Fernández Ríos 513
1171 Ministerio Publico y otro c/ Carlos Fernando Reque Rodal 526
1172 Ministerio Publico y otra c/ Walter Enrique Roca Negrete 542
1173 Ministerio Publico y otra c/ José Fernando Alejo Inca 551
1174 Ministerio Publico y otra c/ Oscar Veliz Martínez y otra 554
1175 Ministerio Publico y otra c/ José Jovani Bazán Gongora y otros 558
1176 Ministerio Publico y otra c/ Ricardo Pinaya Chachaque 561
1177 Ministerio Publico y otra c/ Abad Edwin Velasco Quispe 564
1178 Ministerio Publico c/ Ismael Barriga López 566
1179 Ministerio Publico y otras c/ Yessica Concepción Mamani Carmen 569
1180 Ministerio Publico c/ Edwin Ricardo Mamani Renjel 571
1181 Ministerio Publico y otra c/ Santos Lucas Mamani 573
1182 Ministerio Publico y otros c/ Edil Aguilar Cuchallo 577
1183 Ministerio Publico y otra c/ Iván Charque Condori 580
1184 Ministerio Publico y otra c/ Leonardo Vedia Moscoso 582
1185 Ministerio Publico y otra c/ Richard Choquechambi Choque 584
1186 Ministerio Publico y otro c/ Ligorio Ángel Ortega Plaza y otros 586
1187 Ministerio Publico y otro c/ Paul Edem Ichuta Triguero 589
1188 Ministerio Publico y otra c/ Vicente Caseres Mendoza y otro 592
1189 Ministerio Publico y otros c/ Feliciano Antakahua Mamani 595
1190 Ministerio Publico y otras c/ Rene Alberto Hidalgo Carrillo 598
1191 Ministerio Publico c/ Alfonso Cruz Callisaya 601
1192 Ministerio Publico c/ Joan Sebastián Montero Ponce y otro 605
1193 Ministerio Publico y otra c/ Trifón Perci Blanco Flores 607
1194 Ministerio Publico y otro c/ Rigoberto Yambae Padilla 613
1195 Ministerio Publico c/ Erlin García Beyuma 615
1196 Ministerio Publico y otra c/ Luis Máximo Borda Montaño 620
1197 Ministerio Publico y otra c/ Felipe Cerpa Urquiola y otra 623
1198 Ministerio Publico c/ Luis Ángel Romero Torrico 625
1199 Ministerio Publico c/ Brenda Roselin Ramírez Camacho 628
1200 Ministerio Publico y otro c/ Martha Marina Velásquez Orgaz y otro 630
1201 Ministerio Publico y otro c/ Julio Cesar Jiménez Ortiz 632
1202 Ministerio Publico y otro c/ Marcos León Hinojosa 633
1203 Ministerio Publico y otra c/ Benigno Zambrana Serrudo 637
1204 Nimia Villca Vilaja y otra c/ Edith Marleny Llave Quispe y otras 640
1025 Ministerio Publico y otra c/ Lourdes Fátima Mobarec Sabag y otro 643
1206 Ministerio Publico y otra c/ Federico Villarroel Cuellar 645

1023

Martha Isabel Rengel Estrada c/ Esquivel Silda Ovando Mendoza
Despojo
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 18 de agosto de 2021, cursante a fs. 354 a 356 vta. Esquivel Silda Ovando Mendoza interpone recurso de casación impugnando el Autos de Vista Nº 38/2021 de 22 de julio, que cursa a fs. 327 a 329 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por Martha Isabel Rengel Estrada contra la recurrente por la presunta comisión del delito de Despojo previsto y sancionado por el art. 351 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia N° 13/2018 de 10 de abril (fs. 284 vta. a 287 vta.), el Juzgado de Sentencia Primero en lo Penal de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Esquivel Silda Ovando Mendoza, culpable de la comisión del delito de Despojo previsto y sancionado por el art. 351 del Código Penal (CP)., con la pena privativa de libertad de seis (6) meses de presidio a cumplirse en el Recinto Penitenciario de Morros Blancos de la ciudad de Tarija.

Contra la mencionada Sentencia, Esquivel Silda Ovando Mendoza presenta recurso de apelación restringida (fs. 297 a 312.), resuelto por el Auto de Vista Nº 38/2021 de 22 de julio, que cursa a fs. 327 a 329 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró sin lugar el recurso planteado, en consecuencia, confirma la Sentencia Nº 13/2018.

Mediante diligencia de fs. 330 fue notificada el 11 de agosto de 2021, la recurrente con el Auto de Vista Nº 38/2021, interponiendo 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

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; 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. 330, se evidencia que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista el 11 de agosto de 2021, interpone recurso de casación el 18 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.

La parte recurrente en el único motivo de casación advierte que el Tribunal de alzada al confirmar la Sentencia incurrió en violación del debido proceso en sus vertientes fundamentación y motivación previsto por el art. 117 y 180.1 de la CPE; puesto que, no tomó en cuenta el motivo de agravio de su apelación referida a los defectos de Sentencia que vulneró su derecho a la seguridad jurídica, derecho a la defensa; asimismo denuncia la defectuosa valoración de la prueba prevista por el art.370.1 del CPP, al efectuar una valoración sustancial de un sentencia que no adquirió la calidad de cosa juzgada en referencia al pronunciamiento efectuado en primera instancia por el Juzgado Publico Segundo en lo Civil en la Sentencia Nº 13/2018, que declaró improbada la demanda instaurada en el Proceso de Usucapión de Esquivel Silda Ovando Mendoza en contra Martha Isabel Rengel Estrada y Mario Ovando. Invocando para tal efecto los Autos Supremos N° 026/2012, 312/2012-RA, 062/2013-RA y 77/2013-RA y las Sentencias Constitucionales Nº 1214/2012, 0096/2010-R, 0057/2010-R y 0982/2010-R.

Al respecto, si bien la recurrente cita como precedentes a los Autos Supremos N° 312/2012-RA, 062/2013-RA y 77/2013-RA; empero, de la base de datos con los que cuenta este Tribunal se evidencia que dichos fallos resolvieron recursos de casación en la admisibilidad sin contener doctrina legal aplicable, conforme preceptúa la norma procedimental; sin soslayar en cuanto a la cita de jurisprudencia constitucional, que de manera reiterada este Máximo Tribunal de Justicia ha señalado que las Sentencias Constitucionales no constituyen precedentes contradictorios, sino sólo las Resoluciones Casacionales emitidas por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia y los Autos de Vista emitidos por las Salas Penales de los diferentes Tribunales Departamentales de Justicia de conformidad con el art. 416 del CPP.

De la revisión del citado Auto Supremo N° 026/2012, se puede evidenciar el incumplimiento de la previsto en los arts. 416 y 417 del CPP; puesto que, no realiza la labor de contrastación, tampoco señala en qué forma el pronunciamiento del Tribunal de Alzada resulta es contrario a la doctrina legal aplicable contenida en el fallo citado, así como tampoco describe la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diferentes, entre el caso particular y el desarrollado en la jurisprudencia invocada que permita a este Tribunal, en su oportunidad, verificar de forma específica en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado.

Sin embargo, ante la denuncia de vulneración del debido proceso, por cuanto el tribunal de alzada no realizo el debido control de valoración de la prueba; observándose que cumple con los presupuestos de flexibilización establecidos en el apartado III de la presente resolución al señalar las garantías afectadas (debido proceso), el antecedente del agravio (indebida fundamentación y motivación probatoria de la sentencia), la forma de restricción (no resolvió la apelación) y el resultado dañoso (indebida valoración de la prueba); haciendo posible que los motivos sean considerados para el análisis de fondo por flexibilización, correspondiendo su admisión para verificar la existencia o no de dichas violaciones.

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 Esquivel Silda Ovando Mendoza, de fs. 354 a 356 vta. En cumplimiento del segundo párrafo del citado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo

Regístrese, 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.

1024

Ministerio Público y Aduana Nacional c/ Luis Alejandro Pereira Duarte
Falsificación de Documentos Aduaneros
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 18 de agosto de 2021, cursante de fs. 440 a 443 la Aduana Nacional interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 16/2021 de 16 de junio, de fs. 430 a 432, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y el ente recurrente contra Luis Alejandro Pereira Duarte, por la presunta comisión del delito de Falsificación de Documentos Aduaneros, previsto y sancionado por el art. 173 de la Ley General de Aduanas.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia N° 12/2018 de 14 de marzo (fs. 375 a 378), el Tribunal 3° de Sentencia de la ciudad de Tarija, declaró a Luis Alejando Pereira Duarte absuelto del delito de Falsificación de Documentos Aduaneros, previsto y sancionado por el art. 173 de la Ley General de Aduanas, en base al inc. 2) del art. 363 del CPP.

Contra la mencionada Sentencia, la Aduana Nacional formuló recurso de apelación restringida (fs. 380 a 389 vta.), que fue declarado sin lugar mediante Auto de Vista N° 16/2021 de 16 de junio (fs. 430 a 432), pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija.

Mediante diligencia de 11 de agosto de 2021 (fs. 433), el ente recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y el 18 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

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 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. 433 se evidencia que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 11 de agosto de 2021, interponiendo su recurso de casación el 18 de agosto 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 de casación, el recurrente manifiesta que el principal agravio denunciado en apelación restringida fue la incorrecta valoración del conjunto de pruebas, ya que la Sentencia se limita a evaluar los elementos de manera aislada; adoleciendo el Auto de Vista de escasa fundamentación que deviene en la violación de derechos y garantías constitucionales establecidos en los arts. 370 - 5), 124 y 398 del CPP, art. 8.2 inc. h) de la Ley N° 1430 y art. 15.5 de la Ley 2119, que consagran el derecho a conocer en detalle los fundamentos de las resoluciones impugnadas, a objeto de que se compruebe la inobservancia de la Ley o su errónea aplicación,

Gaceta Judicial

garantizando de esta manera el debido proceso y la posibilidad de ejercer una amplia defensa. Cita al Auto Supremo N° 242 de 6 de julio de 2006 emitido por la Sala Penal Segunda, y los Autos Supremos N° 175/2009 de 9 de marzo y 759/2015-RRC-L de 12 de octubre, emitidos por la Sala Penal Primera.

De los argumentos expuestos en el recurso de casación se evidencia que si bien el recurrente invoca a los Autos Supremos N° 242 de 6 de julio de 2006, 175/2009 de 9 de marzo y 759/2015-RRC-L de 12 de octubre, únicamente los cita de forma nominal, omitiendo precisar en qué forma el pronunciamiento emitido por el Tribunal de alzada resulta contrario a la doctrina legal aplicable contenida en tales precedentes, sin 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.

Asimismo, no obstante se denuncia la vulneración del debido proceso en su vertiente fundamentación y se exponen los antecedentes del proceso, no se precisa en qué forma el Auto de Vista impugnado ha restringido este derecho, toda vez que no se exponen las razones por las que considera que los fundamentos desarrollados en el Auto de Vista resultarían insuficientes o inadecuados en la resolución del recurso de apelación restringida, a efecto de que este Tribunal pueda, en su oportunidad, verificar la transgresión denunciada en la resolución de uno o varios agravios en concreto, exponiéndose 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 la Aduana Nacional, de fs. 440 a 443.

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.

1025

Ministerio Público y otros c/ Rene Kevin Chura Ocampo
Violación
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 4 de febrero de 2021, cursante de fs. 148 a 161 vta., Rene Kevin Chura Ocampo, impugna el Auto de Vista 15/2021 de 07 de enero, de fs. 136 a 146 vta., pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Ladislao Vergara Mamani y Martha Vergara Choque, 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 06/2020 de 31 de enero (fs. 20 a 29 vta.), el Tribunal de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Rene Kevin Chura Ocampo autor y culpable de la comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 del CP, imponiendo la pena de dieciocho años de presidio, más el pago de costas a favor del Estado.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Rene Kevin Chura Ocampo (fs. 44 a 58 vta.); y, los acusadores particulares Ladislao Vergara Mamani y Martha Vergara Choque (fs. 88 a 97 vta.), respectivamente interpusieron recursos de apelación restringida, que fueron resueltos por Auto de Vista 15/2021 de 7 de enero, dictado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que declaró improcedentes los recursos planteados; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Gaceta Judicial

Por diligencia de 28 de enero de 2021 (fs. 147), fue notificado el recurrente con el Auto de Vista, y el 4 de febrero del mismo año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Previa referencia respecto a los requisitos que hacen viable la admisión del recurso de casación; en cuyo mérito, cita el Auto Supremo 021/2016-RA de 19 de enero, arguye como primer agravio, que en apelación restringida cuestionó la errónea valoración de la prueba y la falta de fundamentación de los incidentes y excepciones planteados en juicio; puesto que, el Tribunal de sentencia se limitó a declarar infundado su incidente de actividad procesal defectuosa, sin una fundamentación y valoración a los medios de prueba; no obstante, el Auto de Vista impugnado no fundamentó cada uno de sus reclamos, pues su persona realizó dos reclamos, siendo el primero, el perjuicio que le ocasionó la acusación particular por ser imprecisa, ambigua, no llegando a una conclusión que le informe, cuál fue su participación en el hecho, lo que vulneró sus derechos fundamentales como el debido proceso, en su vertiente derecho a la información, derecho a la defensa material y técnica; respecto a lo cual, el Auto de Vista no brindó una fundamentación clara y precisa, no resultándole suficiente sólo invocar el Auto Supremo 206/2014-RCC de 22 de mayo, pues si bien el mismo hace la diferencia entre un defecto relativo y absoluto, ya que, no todo acto procesal es un defecto absoluto porque la misma puede ser subsanado o corregido en tiempo y espacio conforme prevé el art. 168 del Código de Procedimiento Penal (CPP); empero, la misma refiere a los actos procesales emitidos por el Tribunal y la misma no puede corregir el fondo de una acusación particular porque este es un acto procesal de las partes y no del juzgador razón por la cual dicho Auto Supremo no se aplica a la misma, ya que, su persona dentro de la instancia y etapa procesal formuló su incidente, no convalidando ni admitiendo, por cuanto, los reclamó oportunamente dentro de la apelación restringida; y, segundo, la falta de fundamentación conforme prevé el art. 124 del CPP, relacionado al incidente por defectos absolutos; empero, el Auto de Vista no fundamenta al respecto, lo que vulnera sus derechos a la información, defensa material y técnica, ya que, el Auto de Vista no tiene congruencia entre lo peticionado con lo resuelto, vulnerando también su derecho de acceso a la justicia. Al respecto invoca los Autos Supremos 176/2012 de 16 de julio, 076/2018 de 23 de febrero y 193/2013 de 11 de julio y la Sentencia Constitucional Plurinacional 0847/2017-S1 de 27 de julio.

Por otra parte, reclama que, en relación a su agravio de apelación concerniente a la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva “ART. 170 NÚM. 1 DEL CPP” (sic), el Auto de Vista no contiene una fundamentación clara y precisa, pues su persona de forma clara estableció que el Tribunal de sentencia no hizo una correcta aplicación de la teoría del delito; es decir, no analizó el hecho para ver si el mismo se subsumió al tipo penal y si los mismos estaban plenamente demostrados por los medios probatorios; no obstante, el Tribunal de alzada se limitó a considerar solo la conclusión del Tribunal de sentencia, cuanto tenía la obligación de analizar los medios de prueba, que no puede ser entendida como una revalorización, pues en su caso, se tiene demostrado la existencia de la duda razonable, que emerge de las pruebas del Ministerio Público, que no tiene relación con la tesis que puso a consideración el Tribunal de sentencia; no fundamentando en derecho el Auto de Vista el por qué no puede ser atendido su reclamo, tampoco fundamentó en derecho las consideraciones subjetivas como ser los chupones que su persona presentó a momento de ser valorado por el médico forense, y por qué no generó duda si fue la víctima la que le saco esos chupones, siendo una duda razonable que debería de aplicarse a su favor; empero, el Auto de Vista no hizo el ejercicio de la teoría del delito para ver si el Tribunal de sentencia obró de forma correcta, limitándose a las conclusiones de la Sentencia para confirmarla, vulnerando el debido proceso, en su vertiente derecho a la información que limita su derecho de acceso a la justicia, a la impugnación, y a ser escuchado; por cuanto, el Auto de Vista no contiene una fundamentación clara y precisa; en cuyo mérito, invoca los Autos Supremos 176/2012 de 16 de julio, 373/2017 de 22 de mayo, 369 de 5 de abril de 2007 y 141/2012 de 9 de julio.

Manifiesta que, respecto a su agravio de apelación referente a que no existe fundamentación de la Sentencia o que esta sea insuficiente o contradictoria, defecto de sentencia contenido en el art. 370 núm. 5) del CPP; el Tribunal de alzada, no fundamentó su reclamo, puesto que, no le hace entender por qué su agravio no fue suficiente, pues su persona tiene derecho a conocer con precisión y claridad el fundamento a su reclamo, teniendo el Tribunal de alzada la obligación de informarle no con una fundamentación ampulosa; empero, sí de forma clara y precisa, que garantice su derecho a la información porque lo contrario significaría que el Tribunal de alzada estaría cometiendo el mismo error que el Tribunal de sentencia, incumpliendo con el art. 124 del CPP, cuando al Tribunal de alzada le corresponde cumplir con lo establecido por el art. 398 del CPP, pues debe atender cada uno de sus reclamos alegados en su motivo de apelación, que fueron sustentados por el Auto Supremo 065/2012-RA de 19 de abril, dándole la razón el Tribunal de alzada; no obstante, al final de forma errada señaló que los fundamentos esgrimidos como agravios no eran suficientes para establecer el reclamado, dejándole en el abismo, interpretando la norma y las líneas jurisdiccionales de forma errada y contradictoria, aspectos que no pueden suceder dentro de un Auto de Vista, que vulnera sus derechos fundamentales como el derecho a la defensa, al debido proceso y a la información, forzando su participación para convalidar la Sentencia con la finalidad de responsabilizarlo por algo que no hizo, lo que vulnera su derecho a la inocencia. Invoca los Autos Supremos 065/2012-RA de 19 de abril, puesto que, en la Sentencia que fue confirmada por el Auto de Vista no existe la fundamentación descriptiva de cada elemento probatorio útil, tampoco contiene una fundamentación fáctica, ni una fundamentación analítica o intelectiva, menos contiene una fundamentación jurídica; 023/2016-RA de 19 de enero, 248/2012-RRC de 10 de octubre y 373/2017 de 22 de mayo.

Arguye, que respecto a su agravio referente a que la Sentencia se basó en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba, defecto previsto en el art. 370 núm. 6) del CPP; el Auto de Vista no consideró todos los presupuestos del art. 173 del CPP, limitándose a alegar que no hizo conocer cuál de las reglas de la sana critica hubiere infringido la Sentencia, cuando su persona precisó que, el agravio sufrido versa sobre la errada aplicación y errada valoración de la prueba más cuando el Tribunal de sentencia no cumplió con lo establecido por el art. 173 del CPP, no conteniendo el Auto de Vista una fundamentación y norma jurídica o jurisprudencia que le permita entender que el Tribunal de alzada obró correctamente, concurriendo en defecto absoluto, al no atender el Auto de Vista a cada uno de los agravios cuestionados, cuando en su apelación restringida de

forma clara, precisa y con fundamentación de hechos y derecho hizo conocer los reclamos relacionados a las omisiones que cometió el Tribunal de sentencia, que no llegó a una conclusión, menos hizo el juicio de valor en relación a cada medio de prueba individual y de forma conjunta del cual debería de establecer las ideas esenciales que le hagan entender el por qué su persona cometió el delito de Violación, cuando de forma clara las pruebas documentales y testificales evidenciaron presupuestos distintos al tipo penal de Violación; resultándole, además, el Auto de Vista incongruente, ya que, de los hechos que refirió, terminó con un criterio distinto al agravio sufrido, haciéndole entender que el Tribunal de alzada solo cumplió al responder los agravios pero la misma no atiende ni resuelve los agravios reclamados por que el criterio que asumió fue distinto a la ley objetiva penal y a las líneas jurisprudenciales, lo que vulnera sus derechos a la información, acceso a la justicia, ya que, no le resulta propio que el Tribunal de alzada se limite a mencionar sus reclamos sin una fundamentación objetiva, conclusiva y precisa, que le permita comprender por qué sus reclamos carecen de insuficientes, incumpliendo el Auto de Vista lo previsto por el art. 398 del CPP, cuando debe estar debidamente fundamentado y motivado (principio de congruencia), cumpliendo con los parámetros de especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad, respondiendo y emitiendo criterios jurídicos sobre cada punto impugnado, careciendo el Auto de Vista de una fundamentación jurídica, que además distorsiona en su totalidad los agravios reclamados, forzando y acreditando como bien hecho la Sentencia. Al respecto invoca los Autos Supremos 137/2014-RRC de 28 de abril, 780/2017-RRC de 5 de octubre y 176/2012 de 16 de julio.

Finalmente, el recurrente refiere que, en apelación cuestionó que la Sentencia incurrió en contradicción entre la parte dispositiva o entre esta y la parte considerativa, defecto de sentencia contenido en el art. 370 núm. 8) del CPP; puesto que, dentro de la parte resolutiva se limitó a señalar el delito de Violación imponiéndole la pena de 18 años de privación de libertad; empero, contradictoriamente en los considerados alegó que se habría realizado una calificación y una valoración sobre su personalidad y sobre todo con relación a la acusación fiscal y particular; y, en consecuencia se tendría presente supuestamente una fundamentación conforme al art. 124 del CPP, de la que se estaría cuestionando la misma porque se desconoce cuál fue la determinación o la fundamentación a la que llego para aplicar esa Sentencia y si la misma tiene relación con los diferentes considerandos de la misma, más cuando refiere a la acusación fiscal por el delito de Estupro y la misma debería de tener relación con la parte resolutiva o jurídica que le permita compren por qué fue sentenciado por el delito de Violación, reclamo que no fue atendido por el Auto de Vista, limitándose a señalar que su reclamo fue impreciso y por esa razón no podía entrar a considerar, incurriendo en una fundamentación imprecisa, no señalando cuál la norma que aplicó, lo que vulnera el art. 398 del CPP, relacionado con el art. 115.II de la CPE, en su vertiente derecho a la información, presunción de inocencia y principio de congruencia. Invoca los Autos Supremos 050/2013-RRC de 1 de marzo, 131/2007 de 31 de enero, 474/2005 de 8 de diciembre, 59/2008 de 29 de enero, 50/2007 de 27 de enero, 276/2007 de 5 de octubre, 305/2006 de 25 de agosto, 59/2006 de 27 de enero, 176/2012 de 16 de julio, 076/2018 de 23 de febrero, 193/2013 de 11 de julio, 373/2017 de 22 de mayo, 369 de 5 de abril de 2007, 141/2012 de 9 de julio, 065/2012-RA de 19 de abril, 023/2016-RA de 19 de enero, 248/2012-RRC de 10 de octubre, 137/2014-RRC de 28 de abril y 780/2017-RRC de 5 de octubre; y, la Sentencia Constitucional Plurinacional 0847/2017-S1 de 27 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

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 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 28 de enero de 2021, interponiendo su recurso de casación el 4 de febrero del mismo año, conforme consta del cargo electrónico de recepción de fs. 148; 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 arguye que, en apelación restringida cuestionó la errónea valoración de la prueba y la falta de fundamentación de los incidentes y excepciones planteados en juicio; puesto que, el Tribunal de sentencia declaró infundado su incidente de actividad procesal defectuosa, sin una fundamentación y valoración a los medios de prueba; no obstante, el Auto de Vista impugnado no fundamentó a cada uno de sus reclamos, siendo que primero cuestionó, el perjuicio que le ocasionó la acusación particular por ser imprecisa y ambigua, no conociendo cuál fue su participación en el hecho, no brindando al respecto el Auto de Vista una fundamentación clara y precisa, pues no le resulta suficiente sólo invocar el Auto Supremo 206/2014-RCC de 22 de mayo; y, segundo, la falta de fundamentación conforme prevé el art. 124 del CPP, relacionado al incidente por defectos absolutos; empero, el Auto de Vista no fundamentó al respecto, lo que vulnera sus derechos a la información, defensa material y técnica, ya que, el Auto de Vista no tiene congruencia entre lo peticionado con lo resuelto.

De los argumentos expuestos, se infiere que la denuncia deviene de una cuestión incidental que conforme afirma el recurrente fue resuelta por el Tribunal de alzada; empero, no de manera fundamentada, 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 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).

Por los argumentos expuestos, no se apertura la competencia de esta Sala Penal, aún se alegue la vulneración de derechos y garantías constitucionales, situación por el que el motivo en cuestión deviene en inadmisible.

En cuanto, al segundo motivo, en el que el recurrente reclama que el Auto de Vista en relación a su agravio de apelación concerniente a la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva; no contiene una fundamentación clara y precisa, limitándose a considerar solo la conclusión de la Sentencia, no considerando que su persona de forma clara estableció que el Tribunal de sentencia no analizó el hecho para ver si el mismo se subsumió al tipo penal y si los mismos estaban plenamente demostrados por los medios probatorios, lo que no puede ser entendida como una revalorización, pues en su caso, se tiene demostrado la existencia de duda razonable, que emerge de las pruebas del Ministerio Público; no obstante, el Auto de Vista no fundamentó en derecho por qué su reclamo no puede ser atendido, tampoco fundamentó las consideraciones subjetivas como los chupones que su persona presentó a momento de ser valorado por el médico forense, y por qué no generó duda si fue la víctima la que le saco esos chupones, siendo una duda razonable que debería de aplicarse a su favor; empero, el Auto de Vista no hizo el ejercicio de la teoría del delito para ver si el Tribunal de sentencia obró de forma correcta, limitándose a las conclusiones de la Sentencia, lo que vulnera el debido proceso, en su vertiente derecho a la información que limita su derecho de acceso a la justicia, a la impugnación, y a ser escuchado.

Al respecto, el recurrente invocó los Autos Supremos 176/2012 de 16 de julio, 373/2017 de 22 de mayo, 369 de 5 de abril de 2007 y 141/2012 de 9 de julio; sin embargo, se limitó a citarlos realizando la transcripción de una pequeña parte 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 con citar o transcribir parte de los Autos Supremos como se advierte en el presente caso, sino que correspondía al recurrente explicar, por qué considera que, el Auto de Vista impugnado contradijo los entendimientos de los precedentes invocados, para que con esos insumos esta Sala Penal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, aspecto que no ocurrió, y no puede ser suplido de oficio.

No obstante de lo anterior, en la fundamentación de este motivo, el recurrente denuncia la vulneración de derechos constitucionales, exponiendo como antecedente generador del hecho que, el Auto de Vista en relación a su agravio de apelación concerniente a la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva; no contiene una fundamentación clara y precisa; por cuanto, se limitó a considerar solo la conclusión de la Sentencia, no observando que su persona de forma clara cuestionó que el Tribunal de sentencia no hizo una correcta aplicación de la teoría del delito; es decir, no analizó el hecho para ver si el mismo se subsumió al tipo penal y si los mismos estaban plenamente demostrados por los medios probatorios, lo que no puede ser entendida como una revalorización, tampoco fundamentó respecto a los chupones que su persona presentó a momento de ser valorado por el médico forense, y por qué no generó duda si fue la víctima la que le saco esos chupones, siendo ello una duda razonable que debía de aplicarse a su favor; empero, el Auto de Vista no hizo el ejercicio de la teoría del delito para ver si el Tribunal de sentencia obró de forma correcta; denunciando como derecho vulnerado el debido proceso, en su vertiente derecho a la información que limita su derecho de acceso a la justicia, a la impugnación, y a ser escuchado, implicándole 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.

En relación al tercer motivo, en el que, el recurrente reclama que, ante su agravio de apelación referente a que no existe fundamentación de la Sentencia o que esta sea insuficiente o contradictoria, el Auto de Vista no fundamentó el mismo, cometiendo el mismo error que el Tribunal de sentencia, incumpliendo con el art. 124 del CPP, cuando le correspondía atender a cada uno de sus reclamos conforme prevé el art. 398 del CPP, siendo que al inicio el Tribunal de alzada le dio la razón; no obstante, al final de forma errada señaló que los fundamentos esgrimidos como agravios no eran suficientes, dejándole en el abismo, interpretando la norma y las líneas jurisdiccionales de forma errada y contradictoria, lo que vulnera sus derechos fundamentales como el derecho a la defensa, al debido proceso y a la información, forzando su participación para convalidar la Sentencia con la finalidad de responsabilizarlo por algo que no hizo.

Sobre la problemática planteada, se advierte que el recurrente incurre en una confusión; puesto que, por una parte, alega que, el Auto de Vista respecto al reclamo concerniente al defecto de sentencia contenido en el art. 370 núm. 5) del CPP, no fundamentó el mismo, incumpliendo lo previsto por los arts. 124 y 398 del CPP; no obstante, no refiere por qué el Auto de Vista carecería de fundamentación respecto al motivo de apelación; por otra parte, el recurrente alega que, el Auto de Vista respecto al referido motivo de apelación incurrió en una fundamentación errónea y contradictoria; puesto que, al inicio el Tribunal de alzada le dio la razón a su agravio; empero, al final de forma errada señaló que los fundamentos esgrimidos como agravios no eran suficientes; fundamentos, que resultan confusos; por cuanto, una cosa es cuestionar que el Auto de Vista incurrió en falta de fundamentación; es decir, que existiría respuesta por parte del Tribunal de alzada; empero, no completa; y, otra cosa muy diferente es cuestionar que los argumentos del Auto de Vista serían errados o contradictorios, lo que implicaría que la fundamentación del fallo recurrido carecería del elemento de la lógica, resultando incongruente; 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 poder ejercer su labor encomendada por ley, a través de la contrastación del Auto de Vista impugnado con los precedentes invocados, que únicamente fueron citados y transcritos una parte de los mismos, incumpliendo el recurrente los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP.

Gaceta Judicial

Ahora bien, el recurrente en el planteamiento del motivo en cuestión, alega la vulneración de sus derechos fundamentales como el derecho a la defensa, al debido proceso y a la información; no obstante, no cumplió 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 al incurrir en confusión en el planteamiento del motivo, se tiene que, no provee el antecedente de hecho generador, situación por el que deviene en inadmisible.

En cuanto, al cuarto motivo, se advierte que, el recurrente incurre en una confusión; puesto que, por una parte, alega que, el Auto de Vista respecto al reclamo concerniente al defecto de sentencia contenido en el art. 370 núm. 6) del CPP, no consideró todos los presupuestos del art. 173 del CPP, limitándose a alegar que no hizo conocer cuál de las reglas de la sana critica hubiere infringido la Sentencia, incumpliendo con su deber de fundamentación objetiva, al no atender a cada uno de los agravios cuestionados; por otra parte, el recurrente alega que el Auto de Vista respecto al referido motivo de apelación, incurrió en una fundamentación incongruente, ya que, de los hechos que refirió, terminó con un criterio distinto al agravio sufrido; para finalmente alegar el recurrente que, el Auto de Vista no atendió ni resolvió su agravio; fundamentos, que resultan confusos; por cuanto, una cosa es cuestionar que el Auto de Vista incurrió en insuficiente fundamentación; es decir, que existiría respuesta por parte del Tribunal de alzada; empero, no completa; otra cosa muy diferente es cuestionar que los argumentos del Auto de Vista serían incongruentes, lo que implicaría que la fundamentación del fallo recurrido carecería del elemento de la lógicidad; y, muy distinto resulta alegar que, el Auto de Vista no resolvió su agravio, lo que implicaría la concurrencia de vicio de incongruencia omisiva; es decir, que el Auto de Vista no se hubiere pronunciado a su motivo de apelación; 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 poder ejercer su labor encomendada por ley, a través de la contrastación del Auto de Vista impugnado con los precedentes invocados, que únicamente fueron citados y transcritos una parte de los mismos, incumpliendo la parte recurrente los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP.

Por otra parte, el recurrente alega la vulneración de sus derechos a la información y acceso a la justicia; sin embargo, se advierte que el presente motivo, no cumplió 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 al incurrir en confusión en el planteamiento del motivo, se tiene que no provee el antecedente de hecho generador, situación por el que, deviene en inadmisible.

Finalmente, respecto al quinto motivo, en el que, el recurrente refiere que, el Auto de Vista no atendió su agravio de apelación concerniente a que la Sentencia incurrió en contradicción entre la parte dispositiva o entre esta y la parte considerativa; limitándose a señalar el Auto de Vista que su reclamo fue impreciso, por lo que, no podía entrar a considerarla, incurriendo en una fundamentación imprecisa, al no señalar cuál la norma que aplicó, que vulnera el art. 398 del CPP, relacionado con el art. 115.II de la CPE, en su vertiente derecho a la información y presunción de inocencia.

Se advierte que, el recurrente incurrió en una confusión; puesto que, por una parte, alega que, respecto al reclamo concerniente al defecto de sentencia contenido en el art. 370 núm. 8) del CPP, el Auto de Vista impugnado no atendió su reclamo; no obstante, por otra parte, arguye que en relación a dicho motivo de apelación el Auto de Vista se limitó a señalar que su reclamo fue impreciso, incurriendo en una fundamentación imprecisa; fundamentos, que resultan confusos; por cuanto, una cosa es cuestionar que el Auto de Vista no atendió su agravio, lo que implicaría la concurrencia de vicio de incongruencia omisiva; es decir, que el Auto de Vista no se hubiere pronunciado a su motivo de apelación, vulnerando el art. 398 del CPP; y, otra muy diferente resulta cuestionar que, el Auto de Vista incurrió en una fundamentación imprecisa, lo que implicaría que existiría respuesta por parte del Tribunal de alzada; empero, no clara, completa ni 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 poder ejercer su labor encomendada por ley, a través de la contrastación del Auto de Vista impugnado con los precedentes invocados, que únicamente fueron citados y transcritos una parte de los mismos, incumpliendo la parte recurrente los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP, que no puede ser suplido de oficio.

Así también, el recurrente invocó la Sentencia Constitucional Plurinacional 0847/2017-S1 de 27 de julio; sin embargo, 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, el acudir a jurisprudencia constitucional a objeto del cumplimiento de la cita de precedente y explicación de contradicción que exige la ley.

Por otra parte, el recurrente alega la vulneración de sus derechos a la información y presunción de inocencia; sin embargo, se advierte que el presente motivo, no cumplió 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 al incurrir en confusión en el planteamiento del motivo, se tiene que no provee el antecedente de hecho generador, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución de los referidos derechos vinculado a la existencia de defectos absolutos, menos explicó el resultado dañoso emergente del defecto; en consecuencia, el motivo en cuestión deviene en inadmisible.

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 Rene Kevin Chura Ocampo, de fs. 148 a 161 vta.; únicamente, en relación al segundo motivo identificado; asimismo, en cumplimiento del segundo párrafo del citado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 6 de diciembre de 2021

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

1026

Ministerio Público y otro c/ Edbert García Amajaya
Tentativa de Robo Agravado
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 16 de agosto de 2021, cursante de fs. 142 a 144, Edbert García Amajaya interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 242/2021 de 26 de julio (fs. 135 a 139), pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Ronal Mamani Camata contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Tentativa de Robo Agravado, previsto y sancionado por el art. 332 núm. 2) en relación al art. 8 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia N° 005/2020 de 3 de marzo (fs. 92 a 103), el Juzgado de Sentencia N° 4 del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Edbert García Amajaya, autor de la comisión del delito de Tentativa de Robo Agravado, previsto y sancionado por el art. 332 núm. 2) en relación al art. 8 del CP, imponiéndole la pena de cuatro (4) años de reclusión.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado Edbert García Amajaya (fs. 113 y 119), interpuso recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista N° 242/2021 de 26 de julio, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 10 de agosto de 2021 (fs. 140), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 16 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:

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 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) 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

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° 242/2021 de 26 de julio, al acusado Edbert García Amajaya, fue practicada el 10 de agosto 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 lunes 16 de agosto 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.

Como primer motivo casacional el recurrente afirma que le Auto de Vista recurrido incurre en una falta de fundamentación respecto a la denuncia de insuficiente fundamentación de la sentencia apelada en primera instancia, lo que produce una vulneración del art. 370.5 con relación al art. 124 del CPP, ocasionando que exista una condena errónea en base a elementos probatorios insuficientes para fundar culpabilidad en su contra, lo que a decir del recurrente a su vez vulnera el derecho a un debido proceso, a una legítima defensa y a la presunción de inocencia, reconocidos en el art. 115 y siguientes de la CPE; en relación al reclamo, agrega que en apelación cuestiono la insuficiencia de la sentencia que determina su participación y culpabilidad en el hecho, puesto que en el juicio su defensa, estableció en su hipótesis que su persona a momento del hecho se encontraba trabajando; asimismo, ningún medio probatorio estableció como, donde y en qué forma se hubiera comenzado a ejecutar los actos preparatorios para ejecutar el hecho por el cual se lo condenó; en mérito, a ello concluye que se lo condeno en base a elementos probatorios que generan duda y no certeza, ocasionado que se incurra en defecto por ser insuficiente la valoración probatoria. Más adelante el recurrente acusa que el Tribunal de alzada omito el deber de fundamentar, al resolver lo reclamado en el primer agravio expuesto en el recurso de apelación restringida.

Como segundo motivo casacional el recurrente denuncia que el Auto de Vista recurrido contiene falta de fundamentación respecto a la valoración probatoria, lo que produce vulneración del art. 370.6 en relación al art. 173 del CPP, ocasionando que exista una condena errónea en base a una defectuosa valoración probatoria para fundamentar la culpabilidad, lo que vulnera el derecho a un debido proceso, a una legítima defensa y a la presunción de inocencia; en relación al motivo, el recurrente precisa que toda la prueba documental y testifical de cargo es insuficiente para para determinar su participación en el hecho criminoso y por el contrario el Juez de

instancia no le dio valor probatorio a la prueba de descargo y lo que es peor no se fundamentó porque no se le asigna valor a la misma, por lo cual nuevamente reitera que se lo condeno en base a defectuosa valoración probatoria por un hecho que no cometió y sin compulsar debidamente la prueba producida en el juicio.

En calidad de precedente contradictorio cita el AS N° 135/2013-RRC de 20 de mayo.

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 de manera general para los dos motivos del recurso de casación el Auto Supremo N° 135/2013-RRC de 20 de mayo, 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 a citar el número de precedente contradictorio presuntamente aplicable a los reclamos que efectúa en su recurso de casación, sin explicar en términos claros y precisos cual es la contradicción del precedente contradictorio invocado y el Auto de Vista impugnado, reduciendo su fundamentación a indicar que el precedente es (sic.) "…vinculante a los dos motivos de agravio expresados por mi parte en el presente recurso de casación, con relación a considerar las reglas para la correcta aplicación de la sana critica…"; supuesta contradicción que resulta totalmente incompatible con los fundamentos del recurso que denuncian falta de fundamentación del Auto de Vista. En ese sentido, debe tenerse 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, legitima defensa y presunción de inocencia. 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, legítima defensa y presunción de inocencia, el recurrente no establece que parte del Auto de Vista recurrido, incurrió en esa falencia, por el contrario en su contradictoria narrativa denuncia que el Auto de Vista impugnado incurre en insuficiente fundamentación al momento de resolver los agravios de apelación restringida, 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 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 Edbert García Amajaya, de fs. 142 a 144 vta.

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.

Gaceta Judicial

1028

Ministerio Público c/ Exson Zapata Segovia y otros
Asesinato
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memoriales presentados el 16 de septiembre de 2020, 14 de octubre de 2020 y 16 de julio de 2021, cursante de fs. 2387 a 2396; 2406 a 2412 vta., y 2495 a 2498 vta. Waldino Huallpa Apaza, Hugo Tellez Rodríguez, Ronald Martínez Cruz y Winston Aguilera Vaca Diez, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 17/2020, que consta de fs. 2367 a 2376, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, contra Exson Zapata Segovia, Waldino Huallpa Apaza, Hugo Tellez Rodríguez, Ronald Martínez Cruz y Winston Aguilera Vaca Diez, por la presunta comisión del delito de Asesinato, previsto y sancionado en el art. 252.4 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia N° 59/2019 de 4 de octubre (fs. 2225 a 2257), el Tribunal de Sentencia N° 12 del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Exson Zapata Segovia y Winston Aguilera Vaca Diez, culpables de la comisión del delito de Asesinato, previsto y sancionado por el art. 252.4 del CP, condenándolos a 30 años de presidio sin derecho a indulto; a Waldino Huallpa Apaza, Hugo Tellez Rodríguez y Ronald Martínez Cruz, absueltos de la comisión del delito de Asesinato y culpables de la comisión del delito de Extorsión, previsto en el art. 333 del CP, condenándolos a 3 años de reclusión.

Contra la mencionada Sentencia, los acusados, interponen recurso de apelación restringida, (fs. 2325 a 2330 vta.; 2332 a 2335 vta.; y 2338 a 2344), resuelto por el Auto de Vista N° 17/2020, cursante de fs. 2367 a 2376, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declara admisibles e improcedentes los recursos interpuestos, consecuentemente confirma la sentencia impugnada.

Por diligencias del 16 de septiembre de 2020, 7 de octubre de 2020 y 8 de julio de 2021 (fs. 2378; 2405 y 2493), fueron notificados los recurrentes, con el referido Auto de Vista; y, el 16 de septiembre de 2020, 14 de octubre de 2020 y 16 de julio de 2021, interponen los recursos 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 16 de septiembre de 2020, Waldino Huallpa Apaza y Hugo Tellez Rodríguez fueron notificados con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el mismo día; Ronald Martínez Cruz, fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 7 de octubre de 2020, interponiendo su recurso de casación el 14 del mismo mes y año; por su parte Winston Aguilera Vaca Diez, fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 8 de julio de 2021, interponiendo su recurso el 16 del mismo mes y año; es decir, dentro de los cinco días hábiles que les otorga la ley, en cumplimiento de la exigencia temporal prevista por el art. 417 del CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

III.1 Recurso de casación de Waldino Huallpa Apaza y Hugo Tellez Rodríguez.

Primer motivo de casación, los recurrentes refieren que el Tribunal A quo, pronunció sentencia condenatoria en su contra por la comisión del delito de Extorsión, el cual pertenece a la familia de delitos contra la propiedad, distinto a la familia de delitos por el cual fueron acusados, por lo que acusan al Tribunal de alzada no tomar en cuenta la prohibición de modificar la calificación jurídica de un delito cuando no pertenece a la misma familia de delitos.

Invocan como precedente el Auto Supremo N° 111/2012 de 11 de mayo, sin embargo, omiten motivar adecuadamente su recurso, toda vez que invocan el precedente de manera enunciativa, ya que no precisan el sentido jurídico contradictorio, entre la doctrina legal del precedente invocado y el Auto de Vista recurrido a partir de la identificación de la situación fáctica similar, es decir, no toman 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, debiéndose precisar si se aplicaron normas distintas a las aplicadas en un caso similar o una misma norma con distinto alcance, tal como se refiere en el romano II. ii) de este fallo, en consecuencia, se advierte el incumplimiento a la exigencia legal prevista en los arts. 416 y 417 del CPP.

Se hace constar que los Autos Supremos N° 308/2015-RRC de 20 de mayo y 679/2017-RRC de 8 de septiembre no serán considerados toda vez que, de la revisión de dichas resoluciones se advierte que fueron declarados infundados, en tanto, no contienen doctrina legal aplicable. De igual manera los Autos Supremos N° 604/2017-RRC de 23 de julio y 304/2012, tampoco serán

considerados, toda vez que, de la revisión del sistema del Tribunal Supremo de Justicia, se advierte la inexistencia del primero, mientras que el segundo al ser una resolución de admisión de un recurso de casación, no contiene doctrina legal aplicable.

Asimismo corresponde precisar que no advirtiéndose de la revisión y análisis del recurso interpuesto, la denuncia de vulneración de ningún derecho o garantía constitucional, menos aún, de defecto absoluto insubsanable, 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 primer motivo de casación.

Segundo motivo de casación, los recurrentes denuncian que el Tribunal de alzada, refiere en la resolución impugnada, que en el recurso de apelación restringida no se realizó una exposición clara de los agravios, ni la cita de las disposiciones legales invocadas, cuando en su recurso denunciaron en forma clara la vulneración a los arts. 13. I, 14. I, 22, 24, 109.I.II y II, 115, 119.I y II, 120.I y II, 178 y 180 de la CPE, arts. 1,7,9,10 y 11.1 de la Declaración Universal de Derecho Humanos (DUDH), así como el art. 370.1 del CPP, por defectuosa valoración de la prueba.

De la revisión de los argumentos que sustentan este motivo, se evidencia que los recurrentes incumplen con su deber procesal de invocar el Auto de Vista o Auto Supremo que contendría la doctrina legal contradictoria al Auto de Vista impugnado, omisión que no puede ser suplida de oficio e imposibilita a este Tribunal desarrollar la función de contraste que la Ley le asigna, teniendo en cuenta que conforme al sistema de recursos previsto por el Código de Procedimiento Penal, 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 otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, estableciéndose de ese mandato legal que la finalidad esencial del recurso de casación es uniformar la jurisprudencia, de ahí la exigencia legal de invocar el precedente contradictorio, sea en el recurso de apelación restringida o en el recurso de casación, cuando el defecto emerja en este en el Auto de Vista impugnado, consecuentemente se advierte el incumplimiento a la exigencia legal de los arts. 416 y 417 del CPP.

Por otro lado, cabe referir, además, que al no advertirse la denuncia de vulneración de derechos y garantías constitucionales ni la existencia de defectos absolutos insubsanables, este Tribunal Supremo se ve impedido de poder realizar el análisis vía flexibilización, pues conforme se indica en el parágrafo II de esta resolución, para esta labor se requiere que se denuncien dichos extremos, razón por la cual corresponde declarar inadmisible el segundo motivo de casación.

Tercer motivo de casación, los recurrentes refieren que la Sentencia se basa en elementos de prueba que fueron incorporados a juicio por su lectura violando las normas del Código de Procedimiento Penal, acusan al Tribunal A quo de aceptar y considerar la declaración escrita de Roberta Terrazas Da Silva, dejando de lado su testimonio, brindado oralmente en juico, así como también la prueba signada como PD-18, la cual contiene información obtenida de las declaraciones de los acusados, vulnerando el debido proceso y el principio de inocencia.

De los argumentos que se exponen, se alude que los recurrentes, incumplen con la exigencia legal establecida en los arts. 416 y 417 del CPP, toda vez que no invocan el Auto de Vista o Auto Supremo que contendría la doctrina legal contradictoria al Auto de Vista impugnado, lo que imposibilita a este Tribunal desarrollar la función de contraste que la Ley le asigna.

Asimismo, advirtiéndose que los agravios denunciados por los recurrentes se encuentran dirigidos contra la Sentencia N° 59/2019, corresponde aclarar que la labor de este Tribunal Supremo de Justicia, en el marco de los arts. 416 y 417 del CPP, se encuentra restringida a efectuar un control eminentemente de derecho sobre lo analizado y resuelto en el Auto de Vista cuestionado y no así a efectuar un análisis sobre los hechos y pruebas que fueron conocidos y valorados, precedentemente, por el Juez o Tribunal de Sentencia, por lo que quienes recurren en casación deben tener en cuenta que este recurso procede únicamente contra los Autos de Vista que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del País o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, conforme el párrafo primero del art. 416 del CPP, en razón a ello, de ninguna manera los recurrentes pueden limitarse a reiterar en el recurso de casación los mismos argumentos del recurso de apelación restringida, por lo que corresponde declarar inadmisible el tercer motivo de casacón.

III.2 Recurso de casación de Ronal Martínez Cruz.

Primer motivo de casación, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado vulnera el derecho al debido proceso en sus vertientes fundamentación y congruencia, argumentando que en su recurso de apelación restringida, denunció como agravios los defectos de sentencia contenidos en el art. 370.1.3.4.5.6.7.8.9.10 y 11 del CPP, sin embargo, el Tribunal de alzada acude a fundamentos evasivos y generales a efecto de no brindar respuesta a los agravios denunciados, omitiendo además, pronunciarse sobre todos los motivos en los que se funda su recurso, incurriendo en incongruencia omisiva.

Invoca como precedentes los Autos Supremos N° 88/2012 de 25 de abril, 12 de 30 de enero de 2012, 467/2017-RRC de 27 de junio, 354/2014-RRC de 30 de julio, no obstante, 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, 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.

Asimismo, se hace constar que los Autos Supremos N° 308/2015, 152/2013 de 31 de marzo y 65/2012-RA de 19 de abril, no serán considerandos toda vez que en cuanto al primero no se establece la fecha de la resolución, advirtiéndose de la revisión del sistema de este Tribunal Supremo, dos resoluciones con el mismo número, pero con distinta fecha, mientras que en cuanto a las demás no se advierte su existencia.

Por otro lado, considerando que, del argumento vertido por la parte recurrente, se advierte que denuncia que el Auto de Vista vulnera el debido proceso en su componente congruencia, 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, se advierte que si bien el recurrente identifica como vulnerado su derecho al debido proceso en su componente congruencia, provee los antecedentes que generaron el recurso, refiriendo que el Tribunal Ad quem, formula argumentos evasivos y generales a efecto de no responder los agravios denunciados en su recurso de apelación restringida, omitiendo además pronunciarse en cuanto a ellos, sin embargo, se evidencia que no precisa de qué manera se hubiese restringido o disminuido sus derechos, ya que no expone argumentos al respecto ni se logra extraer de los fundamentos del recurso, tampoco, se advierte que se haya explicado el resultado dañoso que le provocó el supuesto defecto del Auto de Vista, ni 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 su 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 primer motivo de casación.

Segundo motivo de casación, acusa al Tribunal de alzada de omitir ejercer el control en la valoración de la prueba realizada por el Tribunal A quo, pese a haber denunciado como agravio en su recurso de apelación restringida el defecto contenido en el art. 370.6 del CPP.

Como precedentes invoca los Autos Supremos N° 152/2013-RRC de 31 de mayo y 214 de 28 de marzo de 2007, empero, dicha invocación la efectúa en forma nominal, ya que no precisa el sentido jurídico contradictorio, entre la doctrina legal contenida en 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, precisándose si se aplicaron normas distintas a las aplicadas en un caso similar o una misma norma con distinto alcance, en consecuencia, se advierte el incumplimiento a la exigencia legal prevista en los arts. 416 y 417 del CPP.

Por otro lado, no advirtiéndose la denuncia de vulneración de derechos y garantías constitucionales ni la concurrencia de defectos absolutos insubsanables, este Tribunal se ve impedido de poder realizar el análisis vía flexibilización, en tanto corresponde declarar inadmisible el segundo motivo de casación.

Asimismo siendo que del argumento esgrimido por el recurrente, se advierte que invoca las Sentencias Constitucionales N° 0418/200-R y 0119/2003-R, 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.

III.3 Recurso de casación de Winston Aguilera Vaca Diez

Único motivo de casación, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado vulnera el debido proceso en sus componentes congruencia y motivación, aludiendo en cuanto al primero que la alzada no se pronuncia respecto a su denuncia de omisión de valoración de las declaraciones de los co-acusados e inobservancia a la doctrina legal del Auto Supremo N° 277 de 12 de mayo de 2004, ni explica los motivos que le permite determinar que la Sentencia contiene fundamentación descriptiva e intelectiva, ni refiere en que parte de la sentencia se encontraría esta.

De los argumentos expuestos, se advierte que el recurrente omite cumplir con la exigencia legal del art. 416 del CPP, ya que no invoca el Auto de Vista o Auto Supremo que contendría la doctrina legal contradictoria al Auto de Vista impugnado, imposibilitando a este Tribunal Supremo cumplir con la función de contraste que la ley le asigna.

Asimismo, siendo que el recurrente denuncia la vulneración al debido proceso en sus componentes congruencia y motivación, cuya vulneración por inteligencia del art. 169.3 del CPP, constituye un defecto absoluto no susceptible de convalidación, es necesario su análisis vía flexibilización, para este efecto y analizando los argumentos del recurso, advertimos que si bien el recurrente identifica como vulnerados su derecho al debido proceso en sus componentes congruencia y motivación; provee los antecedentes que generaron el recurso, refiriendo que el Tribunal Ad quem, no se pronuncia respecto a su denuncia de omisión de valoración de las declaraciones de los co-acusados ni sobre la doctrina legal del Auto Supremo N° 277 de 12 de mayo de 2004, además no explica los motivos que le permitieron determinar la existencia de fundamentación descriptiva e intelectiva en la Sentencia, sin embargo, de los argumentos del recurrente, se evidencia que no precisa de qué manera se hubiese restringido o disminuido sus derechos, ya que no expone las razones por las que considera que el Auto de Vista impugnado no contiene una debida motivación o la que contienen no es suficiente para comprender las razones de su determinación, tampoco, se advierte que se haya explicado el resultado dañoso que le provocó el

Gaceta Judicial

supuesto defecto del Auto de Vista, ya que no se vierte argumento alguno al respecto ni se logra extraer de lo manifestado por el recurrente, quien omitió además explicar 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 su 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 INADMISIBLES los recursos de casación interpuestos por Waldino Huallpa Apaza, Hugo Tellez Rodríguez, Ronald Martínez Cruz, Winston Aguilera Vaca Diez, de fs. 2387 a 2396; 2406 a 2412 vta.; 2495 a 2498 vta.

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.

1029

Ministerio Público, y otro c/ Tonny Villca Pomacahua
Violación de Niña, Niño y Adolescente con Agravante
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 18 de agosto de 2021, cursante de fs. 529 a 547, Tonny Villca Pomacahua, interpuso recurso de casación, impugnando el Auto de Vista Nº 22/2021 de 15 de julio, de fs. 501 a 508 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Dina Lili Limachi Acapari y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia 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. DEL RECURSO DE CASACIÓN

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

Por Sentencia Nº 55/2019 de 25 de octubre (fs. 311 a 348), el Tribunal de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Tonny Villca Pomacahua, autor y culpable de la comisión del delito de Violación de Niña, Niño o Adolescente, con Agravante, previstos y sancionados por el art. 308 bis con relación al 310 incs. 2) y 7) del CP, condenando a la pena privativa de libertad de quince años de presidio, sin derecho a indulto, con costas.

Contra la mencionada Sentencia, la representante del Ministerio Público (fs. 358 a 359), el imputado Tonny Villca Pomacahua (fs. 412 a 427 vta.) y la acusadora particular Dina Lili Limachi Acapari (fs. 429 a 432 vta.) interpusieron recursos de apelación restringida, resueltos por Auto de Vista 22/2021 de 15 de julio (fs. 501 a 508) dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró con lugar los recursos de la acusación fiscal y particular planteado y confirmó la Sentencia apelada en cuanto a responsabilidad penal del imputado; empero, modifica el quantum de la pena a quince a veinte años de presidio, sin derecho a indulto por la concurrencia de las agravantes establecidas en el art. 310 incs. 2) y 7) del CP.

Por diligencia de 11 de agosto de 2021 (fs. 510), fue notificado el recurrente con el referido Auto de Vista; y, el 18 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.

Hace referencia a los Autos Supremos Nº 7/2012 de 30 de enero, 4/2012 de 18 de enero, 44/2012 de 9 de marzo, 74/2012 de 12 de abril, 71/2012 de 12 de abril y 101/2012 de 4 de mayo, para manifestar que cumplió con los requisitos de admisibilidad previstos en ellos. Posteriormente, señala que al momento de interponer su recurso de apelación restringida cumplió con la invocación de los precedentes contradictorios, los cuales serían los Autos Supremos 64/2012 de 19 de abril, 724/2004 de 26 de noviembre, 73/2013-RRC de 19 de marzo, 256/2017-RRC de 17 de abril, 629/2015-RRC-L de 13 de septiembre y 444/2005 de 15 de octubre, de los que en el aparatado “Fundamentación”, se hubiera realizado la precisión sobre la contradicción de los mismos respecto de la resolución

impugnada; asimismo, refiere la existencia de defectos absolutos, previstos en el art. 169 inc. 3) del CPP, haciendo alusión a resoluciones en las que se hubiera dictados en casos similares, como ser Autos Supremos 7/2012 de 30 de enero, 4/2012 de 18 de enero, 74/2012 de 12 de abril, 71/2012 de 12 de abril. Finalmente, señala que existen agravios que emergen del Auto de Vista al incurrir el mismo en una falta de fundamentación respecto de las cuestiones plateadas lo cual hubiera generado la existencia de incongruencia omisiva; motivos por los cuales, el recurso tendría que ser admitido.

El recurrente refiere que el Auto de Vista impugnado, incurrió en contradicción con los precedentes contradictorios invocados; y al respecto, invoca el Auto Supremo 322/2012-RRC de 4 de diciembre, a efectos de establecer que el mismo hubiera dispuesto que en materia procesal el precedente contradictorio debe ir relacionado a una temática procesal similar.

Bajo esas aclaraciones señala que denunció que en su recurso de apelación restringida hubiera denunciado la concurrencia del defecto comprendido en el art. 370 incs. 5), 6) y 11); además del 169 inc. 3) del CPP de los cuales el Auto de Vista no hubiera cumplido con el control sobre la correcta aplicación de la Ley penal al momento de resolver los mismos.

También refiere que los Autos Supremos Nº 724/2004 de 26 de noviembre y 73/2013-RRC de 19 de marzo son contradictorios con el Auto de Vista en cuanto al defecto comprendido en el art. 370 inc. 5) del CPP y existiría contradicción entre el Auto Supremo 256/2017-RRC y el Auto de Vista en cuanto a la falta de fundamentación que establecería la existencia del defecto comprendido en el art. 370 inc. 11) del CPP, por esa situación refiere que se tendría que dar cumplimiento a los referidos Autos Supremos.

Con relación al Auto Supremo 724/2004 de 26 de noviembre señala que si bien el mismo emerge de un proceso llevado por la comisión de los delitos de Estafa y Estelionato, la doctrina legal del mismo surgiría a raíz de la aplicación de una situación de un hecho procesal similar; al respecto, transcribe la parte que creyó pertinente del mismo y señala que no hubiera respondido de manera fundamentada a los reclamos realizados sobre los defectos de la Sentencia, con relación a ello invoca la Sentencia Constitucional 965/2006-R de 2 de octubre, haciendo al respecto una recapitulación de los argumentos que creyó eran defectuosos de la Sentencia, relacionados al análisis de la edad de la víctima y la prueba MP 3, sobre la comisión del delito.

Con relación a dicha denuncia el Auto de Vista se hubiera limitado a transcribir los hechos que tergiversada mente tuvieron como probados por el Tribunal de Sentencia, sin efectuar la labor de cotejo solicitado y evadiendo el control de logicidad ante el reclamo efectuado.

A efectos de acreditar la contradicción en la que hubiera incurrido en el Auto de Vista respecto del precedente señala que el Tribunal de alzada al resolver el agravio de la aplicación de la ley sustantiva se limitaría a transcribir el Auto Supremo 65/2012 RA de 19 de abril con relación a la fundamentación, sin observar respecto de la presunción de inocencia sino más bien realizaría un análisis de culpabilidad sin considerar que la Sentencia resultaría forzada y sin considerar que el delito se hubiera materializado.

Aclara que uno de sus motivos de su recurso de apelación restringida fue la inobservancia del principio de congruencia del cual el Auto de Vista se limitaría a fundamentar genéricamente sin observar la doctrina legal del precedente señalado, siendo que se limita a transcribir todo lo manifestado por el Tribunal de Sentencia, cuando lo que se solicito fue que se efectúe el control de motivación de la valoración de la prueba y de la variación de los hechos. De la misma manera señala que el Auto de Vista incurre en contradicción con el Auto Supremo 73/2013-RRC de 19 de marzo, del cual transcribe la parte que creyó pertinente y además de ello, invocó la Sentencia Constitucional 1365/2005-R de 31 de octubre, que se refieren a la debida fundamentación que debe contener toda resolución judicial, de lo que señala que del considerando III.2. se advierte que no se hizo la más mínima referencia al contenido del agravio planteado, por lo que no existiría fundamentación a los argumentos planteados en su recurso de apelación restringida. Asimismo, expresa que no existió fundamentación respecto de la Sentencia; lo cual, se adecuaría a la existencia del defecto comprendido en el art. 370 inc. 5) del CPP; en consecuencia, esta actividad procesal defectuosa generaría la vulneración de su derecho al debido proceso; de esta manera se establecería la contradicción entre el Auto de Vista con los precedentes invocados; por lo que, correspondería anular el Auto de Vista impugnado.

Respecto de los argumentos expresados, señala que lo que se pretende es anular el Auto de Vista debido a que su recurso de apelación restringida no hubiera merecido una respuesta motivada y debidamente fundamentada. Al respecto, también señala que el Auto Supremo 256/2017-RRC de 17 de abril, del cual precisa que su doctrina legal emerge de que todas las resoluciones deben encontrarse debidamente fundamentadas.

Refiere que la contradicción entre el Auto de Vista y el precedente invocado radicaría en que la resolución impugnada no especificó ninguna circunstancia, de que se incurriría en una incongruencia externa entre la acusación y la sentencia, lo cual sería contradictorio al precedente invocado, así como al Auto Supremo 239/2012-RRC de 3 de octubre que señala que los jueces y tribunales el deben resguardar el derecho al debido proceso que tienen las partes.

De la misma manera existiría contradicción entre los Autos Supremos 629/2015-RRC-L, 444/2005 y el Auto de Vista impugnado siendo que para condenarle se basan en hechos inexistentes o no acreditados y en valoración defectuosa de la prueba incurriendo en el defeco comprendido en el art. 370 inc. 6) del CPP.

Refiere que los precedentes invocados contienen en su doctrina legal aplicable emergente de que se consideran defectos absolutos cuando en la Sentencia no existen criterios solidos que fundamenten la valoración de las pruebas y en este caso ninguna de las pruebas de cargo hubieran podido demostrar las circunstancias más al contrario se demostraría que en los años a los que se hace referencia 2007, 2008, 2009, 2010 y 2011 residiría en la ciudad de La Paz no se hubiera considerado la prueba MP3 y MP19, en el que se demostraría que no existió lo señalado por la víctima; asimismo, no se hubiera observado que la psicóloga forense hubiera establecido que nunca tuvo un novio, aspectos que se hubieran reclamado en su recurso de apelación restringida; empero, en la

Sentencia y el Auto de vista no existiría fundamento alguno con relación a la comisión del hecho sobre el imputado en los años 2007 y 2011, respecto de que en esos años radicaría en la ciudad de La Paz; por ese motivo, señala que no se cumpliría con la aplicación de las reglas de la sana crítica; por lo que, no se podría aplicar el principio de presunción de la verdad; por el contrario, el Auto de Vista hubiera evadido el control de logicidad ante el reclamo de una defectuosa valoración de la prueba, siendo que el Tribunal de alzada se limitaría a transcribir fragmentos de la Sentencia y argumentos genéricos y retóricos de los fundamentos de la resolución del inferior, impidiendo otorgar una respuesta fundamentada, respecto de la valoración correcta de las pruebas MP 3 y MP 19, siendo que el Tribunal de Sentencia no hubiera realizado una valoración imparcial de las pruebas señaladas; este actuar resultaría contradictorio con lo establecido en el Auto Supremos 629/2015-RRC-L de 18 de septiembre, siendo que el Tribunal de alzada con relación a esos argumentos se limitaría a señalar que no tendrían la facultad de revalorizar la prueba, señalando de manera contradictoria que su labor esta otorgada a realizar el control de logicidad.

Por todas esas precisiones, señala que el Auto de Vista no compulsó ni motivó cada uno de los fundamentos llevados en su recurso de apelación restringida; por lo que, dicha resolución resultaría contradictoria a los precedentes invocados ya que no hubiera respondido a los argumentos expuestos, incurriendo en contradicción de los arts. 124 y 398 del CPP, al no tomar en cuenta que la aplicación que pretendía era anular el Auto de Vista y la Sentencia ya que las mismas vulnerarían su derecho a la valoración racional y objetiva de la prueba, su derecho al recurso y obtener una respuesta clara y motivada en relación a los agravios formulados.

En este punto hace referencia a que estos aspectos se constituirían en defectos procesales absolutos no susceptibles de convalidación; al respecto, hace referencia al Auto Supremo 223/2013-RA de 9 de septiembre, para manifestar que el Auto de Vista incurriría en la vulneración de su derecho al debido proceso en su vertiente de motivación, congruencia y derecho a la defensa, en el cual explicaría el resultado dañoso emergente y la relevancia constitucional vinculada al defecto. A efectos de sustentar la vulneración de su derecho al debido proceso en su vertiente de motivación, tutela judicial efectiva invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 60/2012 de 30 de marzo y 455/2005 de 14 de noviembre.

Finalmente, señala que el Tribunal de alzada no cumplió con su labor de realizar una debida fundamentación con relación a los argumentos denunciados en su recurso de apelación restringida respecto de los defectos de la sentencia previstos en el art. 370 incs. 5), 6) y 7) del CPP; con relación a la existencia de nuevos agravios que emerjan de la resolución del Tribunal de alzada invoca el Auto Supremo 70/2015-RRC de 29 de enero, el cual establecería que es un defecto absoluto que el Auto de Vista no se pronuncie respecto de todos los puntos apelados y en este caso sería análogo siendo que sus repuestas fueron omisivas e incongruentes; así también, invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 17/2014-RRC de 24 de marzo, el cual estaría referido a que existe el vicio de incongruencia omisiva cuando el Tribunal del azada no se pronuncia respecto de las cuestiones denunciadas en el recurso de apelación restringida, lo cual vulneraría los arts. 124 y 398 del CPP, aspecto en el que hubiera incurrido el Auto de Vista porque no hubiera dado una respuesta a lo denunciado sobre las existencia de los defectos de la sentencia comprendido en el art. 370 incs. 5), 6) y 11) del CPP y particularmente respecto de las pruebas MP-3 y MP-5; sobre lo señalado, refiere que también se infringió la Sentencia Constitucional 2141/2012 de 8 de noviembre y Auto Supremo 205/2015-RRC de 27 de marzo.

Señala que existió un incremento discrecional del quantum de la pena impuesta por el Tribunal de alzada sin que se hubiera advertido que no se realizaría un cotejo y/o revisión de la prueba y los antecedentes; porque ante dicha instancia lo único que se hubiera solicitado fuera la existencia de una errónea aplicación de la Ley sustantiva al no haberse aplicado de manera correcta la previsión del art. 310 numerales 2) y 7) del CP al momento de observar el quantum de la pena; por lo que, el Tribunal de alzada hubiera considerado la existencia de correcta, a la valoración psicológica y las condiciones vejatorias a las que fuera sometida la víctima; estas agravantes, no corresponderían porque no sería compatible con el principio de inmediación debido a que esta decisión no responde a una revisión exhaustiva de los antecedentes que justificarían una situación gravosa, a efectos de sustentar un incremento de la pena; siendo que lo que correspondía era realizar un revisión minuciosa de la prueba en la que se sustentaría la existencia de agravantes y una motivación sobre dicha situación; en consecuencia, precisa que se incurrió en un defecto absoluto previsto en el art. 169 inc. 3) del CPP en relación a los arts. 115, 117 y 119 de la CPE.

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 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 11 de agosto de 2021 el recurrente fue notificado con el Auto de Vista, interponiendo su recurso de casación el 18 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 primer motivo, denuncia que el Auto de Vista no cumplió con su labor de realizar una debida fundamentación con relación a los argumentos denunciados en su recurso de apelación restringida respecto de los defectos de la sentencia previstos en el art. 370 incs. 5), 6) y 7) y la existencia de defectos absolutos, previstos en el art. 169 inc. 3) del CPP.

Respecto de la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 7/2012 de 30 de enero, 4/2012 de 18 de enero, 44/2012 de 9 de marzo, 74/2012 de 12 de abril, 71/2012 de 12 de abril, 101/2012 de 4 de mayo, 64/2012 de 19 de abril, 724/2004 de 26 de noviembre, 73/2013-RRC de 19 de marzo, 256/2017-RRC de 17 de abril, 629/2015-RRC-L de 13 de septiembre, 444/2005 de 15 de octubre, 322/2012-RRC de 4 de diciembre, 65/2012 RA de 19 de abril, 239/2012-RRC de 3 de octubre, 223/2013-RA de 9 de septiembre, 60/2012 de 30 de marzo, 455/2005 de 14 de noviembre, 17/2014-RRC de 24 de marzo y 205/2015-RRC de 27 de marzo, de los cuales si bien hace referencia de que se tratan los mismos y transcribe la parte pertinente; empero, no realiza la precisión sobre la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista, siendo que sus argumentos van dirigidos al contenido de dichas resoluciones; más no explica el argumento de la resolución del Tribunal de alzada fuera contradictorio con los

Gaceta Judicial

precedentes invocados, lo que sin duda, nos muestra el incumplimiento de los requisitos de admisibilidad previstos por el art. 417 del CPP.

Asimismo, invocó como precedentes contradictorios las Sentencias Constitucionales 965/2006-R de 2 de octubre, 1365/2005-R de 31 de octubre y 2141/2012 de 8 de noviembre; las cuales, no cuenta con la calidad de precedente contradictorio, al no encontrarse bajo los alcances del art. 416 del CPP.

Por otro lado, es preciso tener en cuenta que el recurrente identificó plenamente el hecho concreto que le causa agravio y el argumento del Auto de Vista que habría originado la restricción (el Auto de Vista no cumplió con su labor de realizar una debida fundamentación con relación a los argumentos denunciados en su recurso de apelación restringida respecto de los defectos de la sentencia previstos en el art. 370 incs. 5), 6) y 7) y la existencia de defectos absolutos, previstos en el art. 169 inc. 3) del CPP, como se describe en el presente motivo), precisando asimismo la vulneración de sus derechos constitucionales (debido proceso relacionado al debida fundamentación de las resoluciones judiciales), explicando 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 omitió fundamentar su resolución conforme los aspectos denunciados). De la fundamentación expuesta en el recurso, se observa que el recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización, haciendo viable la admisión de este motivo en forma extraordinaria.

Con relación al segundo motivo, en el que señala que existió un incremento discrecional del quantum de la pena impuesta por el Tribunal de alzada sin que se hubiera advertido que no se realizaría un cotejo y/o revisión de la prueba y los antecedentes; porque ante dicha instancia lo único que se hubiera solicitado fuera la existencia de una errónea aplicación de la Ley sustantiva al no haberse aplicado de manera correcta la previsión del art. 310 nums. 2) y 7) del CP, al momento de observar el quantum de la pena.

Con relación a estos aspectos, no invoca precedente contradictorio alguno, por lo que menos realiza la precisión sobre la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista respecto de algún precedente; por lo que, nos muestra el incumplimiento de los requisitos de admisibilidad previstos por el art. 417 del CPP.

A los fines de verificar el cumplimiento de los requisitos de flexibilización se tiene que, si bien el recurrente precisa en su impugnación qué aspecto o aspectos de su recurso de apelación, no mereció o merecieron debida fundamentación; empero, no explica la relevancia e incidencia de esa omisión, a los fines de que este Tribunal cuente con los elementos suficientes para verificar si efectivamente se produjo el agravio denunciado y la incidencia constitucional; resultando que, se limitó a realizar meras denuncias genéricas, exponiendo argumentos generales y expresiones de disconformidad; por lo que, se considera que la denuncia sobre estos supuestos, resulta insuficiente y por lo tanto inadmisible para su consideración de fondo.

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 Tonny Villca Pomacahua, de fs. 529 a 547, únicamente respecto del primer motivo; asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, 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.

1030

Ministerio Público y V.L.R. c/ Gabriel Miguel Miguez Monroy
Violación Agravada
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 18 de agosto de 2021, cursante de fs. 569 a 590 vta., Gabriel Miguel Miguez Monroy interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 39/2021 de 23 de julio, pronunciado por la Sala Penal Segundo del Tribunal

Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y V.L.R. 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. a), c) y d) del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia N° 01/2020 de 14 de enero (fs. 449 a 455), el Tribunal de Sentencia N° 1 del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Gabriel Miguel Miguez Monroy, autor de la comisión del delito de Violación Agravada, previsto y sancionado por el art. 308 con relación al art. 310 inc. a), c) y d) del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de veinte (20) años de presidio, más costas a favor del Estado y el pago del resarcimiento del daño causado a la víctima del hecho; asimismo, se impuso medidas de protección a favor de la víctima del hecho.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado Gabriel Miguel Miguez Monroy (fs. 489 a 508 vta.), interpuso recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista N° 39/2021 de 23 de julio, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 11 de agosto de 2021 (fs. 542), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 18 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

Gaceta Judicial

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

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° 39/2021 de 23 de julio, al acusado Gabriel Miguel Miguez Monroy, fue practicada el 11 de agosto 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 miércoles 18 de agosto 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.

El recurrente el recurso de casación que se examina sostiene como fundamentos del mismo, que el Auto de Vista contiene una total ausencia de motivación sobre los agravios contenido en la apelación restringida, al efecto precisa que denuncio en apelación la defectuosa valoración de la prueba, defecto de sentencia descrito en el art. 370.6 del CPP, donde solicito de manera expresa el control de valoración defectuosa de la prueba cometida por los Jueces técnicos, por considerar que la Sentencia de instancia está basada en hechos no acreditados e inexistentes, en esa medida identifica la falta de motivación del Tribunal de alzada, de los siguientes tópicos recurridos en apelación restringida: 1. Denunció que la Sentencia fundamento la existencia de huellas digitiformes en las piernas de la víctima, hecho inexistente conforme la valoración del certificado médico forense y la declaración de la médico forense, documental que en ninguna de sus partes describe este tipo de lesiones, concluyendo por el contrario en la inexistencia de lesiones de defensa y de lucha en la víctima; 2. Denunció como hecho inexistente el uso discrecional de la fuerza y el ejercicio de actos de poder, solicitando de manera expresa el control de esta afirmación de la Sentencia, por parte del Tribunal de alzada, toda vez que conforme se tiene del certificado médico forense, ratificado por la médico forense no existen lesiones de defensa o de lucha en la víctima; 3. Denunció que en la valoración de la declaración de la víctima, no se respetaron las reglas de las máximas de la experiencia y no se contrasto la misma, con la declaración de Delia Camargo, con las conclusiones de la pericia psicológica, la denuncia, la declaración de la policía y la declaración de la médico forense, lo que conlleva que no se realizó una valoración armónica y conjunta de la prueba, fundamentado el agravio sufrido en la doctrina de Jordi Nieva Denoll y en la ciencia psicológica del testimonio, por considerar a decir del recurrente que la declaración no tiene fundamento científico y va en contra de la ciencia; 4. Denunció la falta de motivación en la sentencia de la prueba psicológica pericial, que a decir el recurrente contradice totalmente a la declaración de la víctima del hecho y 5. Denunció que se lo condeno por un hecho atípico con un razonamiento de la doctrina española.

En base a ello de manera expresa indica que solicito que el Tribunal de apelación realice el control de la valoración defectuosa de la prueba realizada por los Jueces técnicos; no obstante, todos estos argumentos no fueron resueltos con la suficiente fundamentación, pronunciando una resolución de alzada de manera desordenada, que transcribe el recurso de apelación restringida, contestando sus interrogantes con evasivas.

En calidad de precedentes contradictorios el recurrente cita los AA SS Nos. 444/2005 de 15 de octubre de, 67 de 27 de enero de 2006 y 221 de 17 de junio de 2006.

Del análisis del recurso de casación, es importante resaltar la visible falta de técnica recursiva, donde se tiene la copia de pasajes del recurso de apelación restringida y del Auto de Vista impugnado, como también la reiteración de argumentos y la falta de conexión entre ellos; no obstante de ello, así como se tienen precisados los argumentos, es necesario señalar que la contradicción establecida en los arts. 416 y ss. del CPP (como requisito de admisibilidad), 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 incumplimiento. Como se tiene analizado en la estructura argumentativa utilizada por el recurrente, es visible una cadena de cuestiones o tópicos que, si bien vinculan al Auto de Vista que se impugna, no son planteadas sobre ninguna situación de hecho similar en específico. Tal es así que una de las constantes en el memorial del recurso es la cita de fragmentos del recuro de apelación restringida y del Auto de Vista impugnado, y si bien se denota que la intención del recurrente es hacer ver la forma de resolución del recurso de apelación, con un ejercicio de contraste entre lo apelado y lo resuelto, esta forma de argumentar no es suficiente, pues lo único que denota es la reinterpretación de los agravios formulados en apelación restringida, empero, sin que se precise de manera específica cuál la contradicción existente en el Fallo que se recurre y la situación de hecho atendida por los precedentes que se invocan.

Gaceta Judicial

La invocación del precedente contradictorio exigible en casación, se orienta al propio cumplimiento de sus fines, pues el plantear una situación de hecho similar cuya resolución sea eventualmente contradictoria ya sea por haberse aplicado dos normas distintas o a una misma habérsele otorgado diverso alcance, por ende, se comprende que el recurso de casación no se trata de un espacio para cuestionar lo decidido por el Tribunal de apelación, sino para verificar si en su labor la aplicación de la norma se hallase contradicción a otras situaciones de hecho análogas; estas cuestiones no son vistas en el recurso en análisis, por cuanto no es identificable ni una temática en específico (entendida, a fines procesales, como la aplicación de una norma en caso concreto) dentro de los argumentos sostenidos por el recurrente, como tampoco es vista el señalamiento de una situación de hecho similar que se entienda contradictoria en los Autos Supremos invocados como precedentes, limitando su presencia en el memorial a la sola reproducción de su contenido, no bastando para tener por cumplidos los requisitos procesales que la norma exige. La Sala tiene presente que la invocación, señalamiento y argumentación de un precedente contradictorio a efectos del art. 416 del CPP, “debe conformarse sobre realidades fácticas y no sólo conceptuales; es decir, los hechos de la problemática abordada deben guardar semejanza”.

Por otra parte, en el caso de análisis no corresponde ingresar a verificar criterios de admisibilidad vía flexibilización, tomando en cuenta que el recurrente no denunció la vulneración de ningún derecho en el recurso de análisis, donde se identifique 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 evidencio 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, 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 Gabriel Miguel Miguez Monroy, de fs. 569 a 590 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 11 de diciembre de 2021

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

1031

Ministerio Público y otro c/ Hormando Chávez Estivariz
Falsedad Ideológica
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 04 de junio de 2021, cursante de fs. 327 a 339 vta., Hormando Chávez Estivariz interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista de 16 de noviembre de 2018, de fs. 317 a 322, pronunciado por la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público y Alcides Guardia Iriarte contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Falsedad Ideológica, previsto y sancionado por el arts. 199 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia 16/2016 de 16 de noviembre (fs. 317 a 322), la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, declaró a Hormando Chávez Estivariz, autor de la comisión del delito de Falsedad Ideológica, previsto y sancionado por el art. 199 del CP, imponiendo la pena de cuatro años de reclusión.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Hormando Chávez Estivariz, interpuso recurso de apelación restringida (fs. 208 a 232 vta.), resuelto por el Auto de Vista de 16 de noviembre de 2018 (fs. 317 a 322), emitido por la Sala Penal del Tribunal Departamental de Beni, que declaró improcedente la apelación formulada y confirmó la Sentencia impugnada.

Gaceta Judicial

Por diligencia de 28 de mayo de 2021 (fs. 325), 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. DE LOS MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.

II.1. El recurrente refiere que el Auto de Vista, viola el principio de legalidad y tutela efectiva, al emitir un fallo totalmente sesgado, sin fundamentación, sin tomar en cuenta ni pronunciarse sobre la jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia; siendo que no se contestó manera fundada los 7 puntos planteados en la apelación, ya que de la revisión se tiene que solo hacen mención a algunos de los puntos en antecedentes, sin pronunciarse de todos ellos en forma específica, a cada uno de los 7 puntos o motivos de sus apelación restringida no se ha fundamentado en varios de los numerales establecidos en el art. 370 del CPP, en especial en los incisos 1 y 5, no existe fundamentación de la Sentencia o que esta era insuficiente y contradictoria. Es por ello que no es fácil de entender o ha sido una forma malintencionada de evitar pronunciarse de forma específica; sobre cada punto o motivo del recurso de la apelación, que el Tribunal de alzada de forma genérica hace una exposición, una fundamentación y supuestamente lo da por resuelto los 7 motivos como resuelto el núm. 5 y no es una respuesta transcribir doctrina en relación a que es una fundamentación, para después sin señalar de forma clara y específica, y de forma ordenada cada uno de los puntos cuestionados, donde se tiene una exposición genérica a los problemas planteados, por tanto el Auto de Vista incurrió en una incongruencia omisiva. i) En relación al primer motivo inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva por los supuestos documentos tildados o acusado de falsos, son documentos privados, por lo que no se ha pronunciado en forma expresa sobre lo cuestionado en el recurso de apelación restringida sino de forma genérica; ii) De forma pueril el Tribunal de alzada en relación al segundo motivo, inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva por lo que se ha demostrado que no existe daño o posibilidad de daño; iii) Con relación al tercer motivo, inobservancia de la ley sustantiva por ausencia de dolo; iv) Respecto del cuarto motivo inobservancia de la ley sustantiva por violar los arts. 37,38 y 40 del CP, art 370 núm. 1 y 5; v) Violación del principio de congruencia, violación del art. 370 núm. 5 y 8; vi) La Sentencia se basa en hechos inexistentes no acreditados y en una valoración defectuosa de la prueba art. 370 núm. 5 y 6 del CPP; vii) por último en el séptimo motivo, no existe en la Sentencia una fundamentación descriptiva e intelectiva. Invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 322/2012 -RRC de 4 de diciembre, 679 de 17 de diciembre de 2010, 5 de 26 de enero de 2007,

II.2. El recurrente denuncia que el Auto de Vista carece de fundamentación, coherencia y logicidad en relación a la inobservancia y errónea aplicación de la Ley sustantiva por los supuestos documentos tildados o acusado de falso son documentos privados, en el presente caso es importante resaltar que quien extiende la factura no es un funcionario público, sino el comerciante como se tiene expuesto en el recurso de apelación restringida, siempre ha sido considerado las facturas como documentos privados mercantiles, porque en su elaboración interviene el vendedor y no un funcionario público. Las facturas al ser propiedad exclusiva del contribuyente son privadas y no son públicas, como pretende forzar el Tribunal de Alzada, al indicar que es un documento público, por ser autorizado por impuestos y genera impuestos, es una aberración jurídica que no tiene fundamento legal. Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 369/2014 de 8 de agosto, 512 de 11 de octubre de 2007, 223 de 21 de junio de 2008, 679 de 17 de diciembre de 2010, 219 de 30 de julio de 2013, 294 de 4 de septiembre de 2008.

II.3. Alude que el Auto de Vista carece de fundamentación, coherencia y logicidad en relación a la inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva por no existir daño o posibilidad de daño, la resolución carece de fundamentación, logicidad, coherencia, el recurrente indica que es falsa , toda vez que indica que ha realizado una exhaustiva revisión de la Sentencia y que el Tribunal a quo ha dado por validado el daño económico, en el considerando en hecho probados de la Sentencia Nº 5/2016 de 26 de febrero, pronunciada por el Tribunal de Sentencia de Guayaramerin, que fue revisada exhaustivamente por el Tribunal de alzada, no hace mención para nada al daño o a la posibilidad de daño es de ahí que debería nacer la fundamentación del daño o la posibilidad del daño para poder realizar a subsunción del hecho al tipo penal. Respecto al cual invoca los Autos Supremos Nº 512 de 11 de octubre de 2007,405 de 15 de octubre de 2002, 32 de 13 de enero de 1999, 455 de 14 de noviembre de 2005.

II.4. El Auto de Vista carece de fundamentación, coherencia y logicidad en relación a la inobservancia de la ley sustantiva por ausencia de dolo, en relación a este motivo no existe pronunciamiento alguno, no se sabe cuál el inter lógico o el camino de razonamiento del supuesto e imaginario actuar doloso porque no se sabe cómo su persona llega a establecer como introdujo, supuestamente datos falsos, en las facturas cuando quien realiza la facturación es el propietario del surtidor. En este motivo el recurrente invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 369/2014 de 8 de agosto y 512 de 11 de octubre de 2007.

II.5. En el último agravio el recurrente denuncia que el Auto de Vista, carece de fundamentación y es en relación a la inobservancia de la ley sustantiva por violar los arts. 37,38 y 40 del CP, el recurrente reclama que el Tribunal de alzada omitió pronunciarse sobre su fundamento impugnatorio, y que al momento de emitir sentencia no considero los arts. 37, 38 y 40 del CP, para aplicar la sanción y que corresponde de manera fundamentada ya que es esencial fundamentar debidamente la pena a imponerse, el juez esta obligado a exponer las circunstancias que para él han sido determinantes en la fijación de la pena expresando el por qué y cómo consideró tal o cual atenuante o agravante. Dentro de la Sentencia al respecto en su considerando VII, fundamentación de la Sanción – Dosimetría de la pena, más este resulta un tanto escueto al respecto puesto que si bien establece por qué se lo sanciona por el delito de falsedad ideológica y por qué se deja de lado jurídicamente los otros delitos por el cual fue acusado, no establecen manera precisa el porqué de la imposición de la pena. Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 167/2013 – RRC de 13 de junio, 307 de 11 de octubre de 2007

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 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 28 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, 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.

Gaceta Judicial

En cuanto al primer motivo, se tiene que el recurrente incurre en una imprecisión y confusión; puesto que, por una parte refiere que el Auto de Vista carece de insuficiente fundamentación e incurrió en incongruencia omisiva, sin precisar respecto a qué; por otra parte, refiere que el Auto de Vista se tiene que solamente hace mención algunos de los puntos en antecedentes, alega que el Auto de Vista igual que el Tribunal de alzada incurrió en el defecto previsto por el art. 370 núm. 1 y 5) del CPP, al no existir congruencia entre el, Auto de Vista y la acusación; fundamentos que resultan imprecisos y confusos; puesto que, una cosa es cuestionar que el Auto de Vista incurrió en ausencia de fundamentación, otra sostener que el Auto de Vista incurrió en incongruencia; y, otra alegar que el Tribunal de alzada incidió en el defecto de sentencia previsto por el art. 370 incisos 1 y 5) del CPP; en consecuencia, la referida imprecisión en la fundamentación del motivo de casación en la que incurrió el recurrente, impide que esta Sala Penal pueda ejercer la labor encomendada por ley, a través de la comparación del Auto de Vista impugnado con los precedentes invocados que únicamente fueron transcritos, incumpliendo la parte recurrente con la previsión contenida en el art. 417 segundo párrafo del CPP, por lo que deviene en inadmisible.

Como segundo motivo refiere; que el Auto de Vista carece de fundamentación, coherencia y logicidad en relación inobservancia y errónea aplicación de la Ley sustantiva por los supuestos documentos tildados o acusados de falsos, en el presente caso es importante resaltar que quien extiende la factura no es un funcionario público, sino el comerciante como se tiene expuesto en el recurso de apelación restringida, siempre ha sido considerado las facturas como documentos privados mercantiles, porque en su elaboración interviene el vendedor y no un funcionarios público. Invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 369/2014 de 8 de agosto, 512 de 11 de octubre de 2007, 223 de 21 de junio de 2008, 679 de 17 de diciembre de 2010, 219 de 30 de julio de 2013 y 294 de 4 de septiembre de 2008, invoca y contrasta formalmente los precedentes contradictorios contenidos en los Autos Supremos 369/2014 de 8 de agosto, 512 de 11 de octubre de 2007, debido a que identifica disposiciones inobservadas y la existencia de la falta de fundamentación en el Auto de Vista impugnado y las contrasta con el sentido jurídico otorgado a los precedentes invocados sobre hechos presuntamente similares, desarrollando la solución pretendida que permita superar dicho error, correspondiendo declarar este motivo en admisible.

Se deja constancia, que la labor de contraste no abarcarán en los Autos Supremos; 223 de 21 de junio de 2008, 679 de 17 de diciembre de 2010, 219 de 30 de julio de 2013 y 294 de 4 de septiembre de 2008, si bien el recurrente transcribe la parte que cree pertinente, sin embargo omite realizar la labor de contrastes respecto de la contradicción en la que supuestamente hubiera incurrido el Auto de Vista impugnado con relación a los precedentes invocados incumplimiento en consecuencia los requisitos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP.

Respecto del tercer motivo, denuncia que Auto de Vista carece de fundamentación, coherencia y logicidad en relación inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva por no existir daño o posibilidad de daño, sobre la supuesta falta de fundamentación del Auto de Vista con relación del tipo penal e inobservancia de las reglas de congruencia. Invoca como precedentes contradictorios. invoca los Autos Supremos 512 de 11 de octubre de 2007, 405 de 15 de octubre de 2002, 32 de 13 de enero de 1999 y 455 de 14 de noviembre de 2005. advirtiéndose que el recurrente si bien invoca precedentes contradictorios, omite explicar razonablemente en qué consistiría la contradicción con los mismos, incumpliendo los requisitos de admisibilidad previstos por los arts. 416 y 417 del CPP, razones por el que se declara este motivo inadmisible,

Con relación al cuarto motivo de casación, en relación a este motivo no existe pronunciamiento alguno, no se sabe cuál el inter lógico o el camino de razonamiento del supuesto e imaginario actuar doloso porque no se sabe cómo su persona llega a establecer como introdujo, supuestamente datos falsos, en la facturación. Invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 369/2014 de 8 de agosto y 512 de 11 de octubre de 2007; omite realizar la labor de contraste respecto de la contradicción en la que supuestamente hubiera incurrido el Auto de Vista impugnado con relación al precedente invocado incumplimiento en consecuencia los requisitos de admisibilidad previstos tal cual lo establece el segundo párrafo del art. 417 del CPP, falencia que no puede ser suplida de oficio ni con la mención de la vulneración del principio de verdad material tal como señaló en este motivo, pues a efectos de ingresar al fondo del agravio vía flexibilización, el impetrante tiene la obligación de cumplir con los requisitos establecidos en la referida resolución (acápite anterior), haciendo que el presente motivo resulte inadmisible.

Por último, respecto al quinto motivo del recurso, también alega que el Auto de Vista, carece de fundamentación y es en relación a la inobservancia de la ley sustantiva por violar los arts. 37,38 y 40 del CP, con relación a la dosimetría penal pues los argumentos del referido fallo son reiterados en alzada evidenciando una falta de motivación sobre los argumentos expuestos en apelación restringida, invocando en calidad de precedentes contradictorios los Autos Supremos 167/2013 – RRC de 13 de junio, 307 de 11 de octubre de 2007 se evidencia el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad por parte del recurrente, conforme las previsiones contenidas en los arts. 416 y 417 del CPP, teniendo presente que se invoca precedentes contradictorios y se dilucida la posible contradicción con el Auto de Vista impugnado, por lo tanto el presente recurso de casación deviene en admisible

Se deja constancia que el Auto Supremo 307 de 11 de octubre de 2007, no será objeto de contraste, teniendo en cuenta que simplemente fue referido en el recurso sin advertir contradicción con la Resolución recurrida.

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 Hormando Chávez Estivariz, de fs. 327 a 339 vta.; únicamente para el análisis de fondo de los motivos segundo y quinto. 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.

1032

Ministerio Público c/ Román y Mario ambos de apellidos Hidalgo Cotrina
Suministro de Plantas Controladas
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 28 de julio de 2021, cursante de fs. 813 a 814 vta., Román y Mario ambos de apellidos Hidalgo Cotrina, impugnan el Auto de Vista 7 de 17 de mayo de 2021, de fs. 807 a 810, pronunciado por la Sala Penal Segunda 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 Suministro de Plantas Controladas, previsto y sancionado por el art. 46 de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (Ley 1008).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 01 de 18 de febrero de 2021 (fs. 756 a 770), el Tribunal Quinto de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Román y Mario ambos de apellidos Hidalgo Cotrina, autores de la comisión del delito de Suministro de Plantas Controladas, previsto y sancionado por el art. 46 de la Ley 1008, imponiendo a ambos la pena de dos años de reclusión, más trescientos días multa a razón de 5 Bs. por día, con costas y daños causados, concediendo el beneficio de perdón judicial.

Contra la referida Sentencia, los acusados Román y Mario ambos de apellidos Hidalgo Cotrina formularon recurso de apelación restringida (fs. 789 a 791 vta.), resuelto por Auto de Vista 07 de 17 de mayo de 2021, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 20 de julio de 2021 (fs. 812), fueron notificados los recurrentes con el Auto de Vista impugnado; y, el 28 del mismo mes y año interpusieron 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.

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.

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 20 de julio de 2021, fueron notificados los recurrente con el Auto de Vista impugnado (fs. 812); 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 27 de julio de 2021, en aplicación de la citada norma legal; empero, los recurrentes interpusieron su recurso de casación sometido a análisis de admisibilidad el miércoles 28 de julio del mismo año, conforme se verifica del cargo de presentación en el timbre electrónico a fs. 813; 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 Román y Mario ambos de apellidos Hidalgo Cotrina, de fs. 813 a 814 vta.

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.

1033

Ministerio Público, y otro c/ Iván Guaman Guevara
Violación
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 27 de julio de 2021, Iván Guaman Guevara, de fs. 333 a 336, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista 33/2021 de 6 de mayo, de fs. 322 a 326 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Virginia Mayta Cruz y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia 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. c), del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 08/20 de 03 de febrero de 2020 (fs. 289 a 302), el Tribunal de Sentencia Sexto en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Iván Guaman Guevara, culpable en grado de co-autoría del delito de Violación Agravada, previsto y sancionado por el art. 308 con relación al art. 310 inc. c), del CP, con relación al art. 20 del mismo cuerpo normativo, imponiendo la pena de veinte años de presidio, y absuelto de culpa y pena del agravante previsto en el Art. 310 inciso d) del CP, toda vez que la prueba aportada por el Ministerio Público, no ha sido suficiente para generar en el Tribunal la convicción sobre la responsabilidad penal del acusado, más el pago de costas, reguladas en ejecución de Sentencia y la reparación de daños y perjuicios.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Iván Guaman Guevara, (fs. 307 a 310 vlta.), interpuso recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 33 de 6 de mayo de 2021, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró admisible e improcedente la apelación restringida interpuesta; por ende, confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 20 de julio de 2021 (fs. 332), fue notificado el recurrente con el referido Auto de Vista; y, el 27 de julio del mismo año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. SOBRE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Previa relación de antecedentes, el recurrente hace mención a los agravios expuestos reclamados en su apelación restringida, 1) art. 370 núm. 1), 5), 6), al evidenciarse inobservancia y errónea aplicación de los arts. 171, 172, 173 y 379 de la Ley 1970, 2) Disposiciones legales violadas o erróneamente aplicadas art. 5, 6, 8, 12 y 95 todos del C.P.P., art. 346 del C.P., Art. 115 a 117 de la C.P.E., 3) Que no exista fundamentación y motivación de la sentencia o que esta sea insuficiente o contradictoria art. 370 inc. 5 del C.P.P., 4) Que la sentencia se basa en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba. art. 370 inc. 6 del C.P.P. respecto al Auto de Vista impugnado no se encuentra debidamente fundamentado puesto que no es completo exhaustivo ni lógico al omitir la exposición clara y precisa y suficiente de los razonamientos efectuados sobre los justificativos y análisis de su conclusión, conllevando a la violación a los derechos y garantías constitucionales cual lo establece los arts. 124 y 398 del C.P.P., art. 8.2 inc. H de la Ley Nº 1430 de 11 de febrero de 1993 pacto de San José de Costa Rica garantizan el debido proceso, que constituye defecto absoluto.

Invoca como precedentes contradictorios a los Autos Supremos 512/2007, Auto de Vista de fecha 2007/10/11 Sala Penal Primera, S.C. 0758/2010-R de 2 de agosto, Auto Supremo 30 del 26 de enero del 2007, A.S. 335 de 10 de junio del 2011, A.S. 11 de 31 de enero del 2007, A.S. 472 de 08 de diciembre del 2005, A.S. 12 de 30 enero del 2012, A.S. 114/2006 de 20 de abril, A.S. 193/2013 de 11 de julio del 2013, A.S. 276/2007 de 05 de octubre del 2007, A.S. 562 de 01 de octubre del 2004.

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

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.

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 establece que la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 20 de julio de 2021, 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.

En cuanto al único motivo casacional, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado no se encuentra debidamente fundamentado puesto que no es completo exhaustivo ni lógico al omitir la exposición clara, precisa y suficiente respecto a sus motivos de apelación.

Cita como precedentes contradictorios los Autos Supremos Nº 512/2007, Auto de Vista de fecha 2007/10/11 Sala Penal Primera, S.C. 0758/2010-R de 2 de agosto, Autos Supremos 30 del 26 de enero del 2007, 335 de 10 de junio del 2011, 11 de 31 de enero del 2007, 472 de 08 de diciembre del 2005, 12 de 30 enero del 2012, 114/2006 de 20 de abril, 193/2013 de 11 de julio, 276/2007 de 05 de octubre y 562 de 01 de octubre del 2004, empero, el recurrente no efectuó 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 al recurrente, 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 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.

Considerando que el recurrente invoca además la Sentencia Constitucional 0758/2010-R de 02 de agosto; corresponde precisar, que en el marco de una correcta interpretación del art. 416 del CPP, la misma no tiene la calidad de precedente contradictorio, constituyendo tal, únicamente los Autos de Vista dictados en recursos de apelación restringida y Autos Supremos emitidos por las Salas Penales donde se establezca o ratifique doctrina legal aplicable; no siendo válido el acudir a jurisprudencia constitucional a objeto del cumplimiento de la cita de precedente y explicación de contradicción que exige la ley, entendimiento que fue asumido en varios Autos Supremos entre ellos el 453/2018-RA de 29 de junio y 773/2018-RA de 27 de agosto.

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 Iván Guaman Guevara, de fs. 333 a 336.

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.

1034

Ministerio Público y Nimia Cabrera c/ Daniel Duran Villagómez
Abuso Sexual
Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 12 de junio de 2019, cursante de fs. 190 a 191, Nimia Cabrera, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 10/2019 de 5 de abril, que consta de fs. 176 a 179, 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 Daniel Duran Villagómez, por la presunta comisión del delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado en el art. 312 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia N° 11/2016 de 22 de junio (fs. 144 a 148 vta.), el Tribunal de Sentencia en lo Penal Primero, Juzgado de la Niñez y Adolescencia y de Sentencia de Valle Grande, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Daniel Duran Villagómez, absuelto de la comisión del delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado en el art. 312 del CP.

Contra la mencionada Sentencia, La víctima, interpone recurso de apelación restringida, (fs. 152 a 154), resuelto por el Auto de Vista N° 10/2019 de 5 de abril, cursante de fs. 176 a 179, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declara inadmisible el recurso interpuesto, consecuentemente confirma la Sentencia impugnada.

Por diligencia del 6 de junio de 2019 (fs. 199), fue notificada la recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 12 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,

Gaceta Judicial

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 6 de junio de 2019, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 12 del mismo mes y año; es decir, dentro 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 Tribunal de alzada vulnera sus derechos fundamentales y deja de lado sus garantías constitucionales, tras haber declaro improcedente su recurso de apelación restringida, sin tomar en cuenta que tiene el deber jurídico de revisar la Sentencia en los aspectos de la aplicación de derecho en la que incurrió el Tribunal de Sentencia de la Prov. De Valle Grande, toda vez que el Tribunal A quo no valoró en ningún momento de forma correcta y objetiva su declaración, lo que constituye un defecto de sentencia conforme el art. 370.6 del CPP.

De la revisión de los argumentos que sustentan este motivo, se evidencia que la recurrente incumple con su deber procesal de invocar el Auto de Vista o Auto Supremo que contendría la doctrina legal contradictoria al Auto de Vista impugnado, omisión que no puede ser suplida de oficio e imposibilita a este Tribunal desarrollar la función de contraste que la Ley le asigna, teniendo en cuenta que conforme al sistema de recursos previsto por el Código de Procedimiento Penal, 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 otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, estableciéndose de ese mandato legal

que la finalidad esencial del recurso de casación es uniformar la jurisprudencia, de ahí la exigencia legal de invocar el precedente contradictorio, sea en el recurso de apelación restringida o en el Auto de Vista impugnado, cuando el defecto emerja en este, consecuentemente se advierte el incumplimiento a la exigencia legal de los arts. 416 y 417 del CPP.

Asimismo, cabe referir que del análisis y revisión de los argumentos que esgrime la recurrente, no se advierte que se denuncie la vulneración de ningún derecho o garantía constitucional, que si bien alude de manera genérica la vulneración de sus derechos fundamentales y la omisión en la observancia de sus garantías constitucionales, sin embargo, no identifica con precisión los mismos, además, se advierte, que no 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 otro lado, habiéndose advertido del recurso de casación objeto de análisis, que la recurrente formula argumentos desde su punto de vista y cuestionamientos contra el A quo y la Sentencia, de manera ineludible se debe aclarar que la labor de este Tribunal Supremo se limita a realizar la verificación del derecho y no de hechos, por lo que quienes recurren de casación, deben considerar que dicho recurso 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 Nimia Cabrera, de fs. 190 a 191.

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.

1035

Ministerio Público c/ Cesar Willy Arias escalera
Abuso Sexual
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 14 de julio del 2021, cursante de fs. 422 a 423 vta., Cesar Willy Arias Escalera, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 25 de septiembre del 2020, de fs. 393 a 395 vta., emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra el recurrente por la comisión delictiva de Abuso Sexual, previsto en el art. 312 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia 04/2019 de 16 de enero del 2019 (fs. 338 a 350), el Tribunal de Sentencia 1ro de Buenavista, Provincia Ichilo del Departamento de Santa Cruz, declaró a Cesar Willy Arias Escalera, autor y culpable del delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado por el art. 312 del CP, imponiendo la pena de diez años de presidio, con costas y multa a favor del Estado calificada por el Tribunal en la Sentencia en un monto de 500 Bs.

Contra la mencionada Sentencia, Cesar Willy Arias Escalera formuló recurso de apelación restringida (fs. 355 a 356), resuelto por Auto de Vista de 25 de septiembre del 2020 (fs. 393 a 395 vta.), dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de justicia de Santa Cruz, que declara admisible e improcedente el recurso planteado, en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 7 de julio de 2021 (fs. 433), fue notificado Cesar Willy Arias Escalera, con el referido Auto de Vista y, el 14 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

Gaceta Judicial

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 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.

Gaceta Judicial

En el caso de autos, se establece que el 7 de julio de 2021, fue notificado el recurrente Cesar Willy Arias Escalera con el Auto de Vista (fs. 433), interponiendo recurso de casación el 14 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 manifiesta, en resumen, que el Tribunal ad quem, no atendió ni analizo los agravios ni la problemática planteada en su recurso de apelación restringida contra la sentencia de primera instancia, sino que se aboco a analizar una supuesta revalorización de la prueba que el recurrente no había reclamado, por lo que se habría atentado contra el debido proceso que ampara el art 115 párrafo II de la Constitución Política del Estado.

Revisado el recurso interpuesto, se observa que el recurrente, menciona y transcribe partes de los Autos Supremos N° 897/2919-RRC de 7 de octubre del 2019 y 0291/2020-RRC de 20 de marzo; sin embargo, no realiza la labor de contraste entre el precedente y el Auto de Vista recurrido, vale decir no señala la contradicción en términos precisos, menos identifica la situación de hecho similar y el sentido jurídico distinto, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; incumplimiento de las exigencias contenidas en el art. 417 del CPP, concordante con el art. 416 del mismo cuerpo legal, lo que sustenta y deriva en la inadmisibilidad del motivo del recurso de Casación planteado.

Se deja constancia que no se ingresa a realizar el análisis de admisibilidad vía flexibilización, pese a que el recurrente aduce violación de derechos y garantías constitucionales, por carecer de argumento, sustento y menos fundamento esta supuesta conculcación, carencia que impide la verificación de los requisitos de flexibilización e impide abrir excepcionalmente la competencia de este Tribunal, las que se encuentran debidamente detalladas 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 Cesar Willy Arias Escalera, de fs. 422 a 423 vta.

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.

1037

Ministerio Público y otra c/ Juan Carlos Rea Rodríguez y otra
Avasallamiento y Tráfico de Tierras
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 7 de julio de 2021, cursante de fs. 1515 a 1521 vta., Juan Carlos Rea Rodríguez y Norma Litz de Rea, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 39 de 5 de abril de 2021 de fs. 1483 a 1487 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 Petrona Justiniano Ramos Vda. de Cuellar como acusadora particular, contra los recurrentes, por la presunta comisión del delito de Avasallamiento y Tráfico de Tierras, previsto y sancionado por los arts. 351 bis y 337 bis del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia N° 44/2019 de 29 de julio (fs. 1233 a 1244 vta.), el Tribunal de Sentencia Penal N° 2 del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, resolvió: Primero: Declarar al acusado Juan Carlos Rea Rodríguez, autor y culpable del delito de Avasallamiento, previsto y sancionado por el art. 351 bis del CP, condenándole a cinco (5) años de reclusión. Segundo: Declarar a la acusada Norma Litt de Rea, autora y culpable del delito de Avasallamiento, previsto y sancionado por el art. 351 bis del CP, condenándole a tres (3) años de reclusión. Tercero: Condenar a los acusados al pago de costas, a calificarse en ejecución de sentencia conforme al arts. 272 del Código de Procedimiento Penal (CPP). Cuarto: Declarar a los acusados Juan Carlos Rea

Rodríguez y Norma Litt de Rea, absueltos de culpa y pena en el delito de Tráfico de Tierras, previsto y sancionado por el art. 337 bis. del CP.

Contra la mencionada Sentencia, los acusados Juan Carlos Rea Rodríguez y Norma Litz de Rea (fs. 1405 a 1416 vta.) y la acusadora particular Petrona Justiniano Ramos Vda. de Cuellar (1442 a 1448), interpusieron recursos de apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista N° 39 de 5 de abril de 2021 (fs. 1483 a 1487 vta.), declarando admisibles e improcedentes los recursos interpuestos por los acusados y la acusadora particular.

Por diligencia de 30 de junio de 2021 (fs. 1492), los recurrentes fueron notificados con el referido Auto de Vista; y, el 7 de julio del mismo año, interpusieron el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Los recurrentes acusan que, el Auto de Vista impugnado incurre en actividad procesal defectuosa y defecto absoluto no susceptible de convalidación, al haber lesionado el derecho al debido proceso en su vertiente derecho a la defensa y manifiestan que en su recurso de apelación restringida en el otrosí 6, conforme al art. 408 del CPP, de manera precisa indicaron que realizaran la fundamentación de su recurso de forma oral; sin embargo, el Tribunal de alzada resolvió de manera directa el recurso de apelación sin señalar fecha, día y hora de audiencia para el ejercicio de su derecho a la defensa, lo que en su criterio implica una flagrante restricción a su derecho a la defensa y al debido proceso. Al efecto, citaron como precedente contradictorio al Auto Supremo 024/2014 de 24 de marzo, referido al deber del señalamiento de audiencia para el verificativo de la fundamentación oral.

Haciendo una relación de hechos y refiriéndose a la Sentencia, los recurrentes refieren que esta se basa íntegramente en los testigos de cargo, sin tomar en cuenta las pruebas de descargo, a las cuales no se les valoró de manera integral; asimismo señalan que el Tribunal a quo no valoró las escrituras públicas presentadas como prueba de descargo por los acusados; con estos antecedentes, acusan que el Tribunal ad quem no tomó en cuenta la facultad de control de debió ejercer respecto a la valoración de la prueba, lo que en su criterio no implica valorar nuevamente los hechos, sino la comprobación de que el razonamiento jurídico del Juez se adecua a las reglas que impone el sistema de la sana crítica; concluyen manifestando que, el Tribunal de alzada incurre en defectos de sentencia y errónea valoración de la prueba, debido a que no cumplió con las reglas de la sana crítica al momento de valorar la prueba, al haberse apartado sustancialmente del principio de verdad material, lesionando su derecho al debido proceso en vulneración de los arts. 124, 173 y 370 núm. 6) del CPP.

Invocan como precedentes contradictorios los Autos Supremos 290/2016-RRC y 058/2016-RRC de 21 de enero; asimismo, la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 238/2018-S2 de 11 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) 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 los recurrentes fueron notificados con el Auto de Vista impugnado el 30 de junio de 2021, interponiendo su recurso de casación el 7 de julio del mismo año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les 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, los recurrentes acusando que el Auto de Vista impugnado incurrió en actividad procesal defectuosa y constituirse en defecto absoluto no susceptible de convalidación, al haber lesionado el derecho al debido proceso en su vertiente derecho a la defensa, refieren que en su recurso de apelación en el otrosí 6, conforme al art. 408 del CPP, de manera expresa indicaron que realizarían la fundamentación de su recurso de apelación en forma oral; sin embargo, el Tribunal de alzada resolvió de manera directa el recurso de apelación sin señalar fecha, día y hora de audiencia para el ejercicio de su derecho a la defensa, lo que en su criterio implica una flagrante restricción a su derecho a la defensa y al debido proceso, incurriendo en actividad procesal defectuosa, constituyéndose en defecto absoluto por inobservancia y violación de derechos y garantías constitucionales, al haber impedido ejercer plenamente su derecho a la defensa fundamentando oralmente su recurso de apelación restringida. Al efecto, citaron como precedente contradictorio el Auto Supremo 024/2014 de 24 de marzo, referido al deber del señalamiento de audiencia para el verificativo de la fundamentación oral, lo contrario constituye una actividad procesal defectuosa.

Respecto al tópico planteado invocaron como precedente contradictorio el Auto Supremo 024/2014 de 24 de marzo, referido a la actividad procesal defectuosa sobre el derecho de la parte recurrente de formular solicitud expresa de audiencia para la fundamentación del recurso de apelación; de la verificación al precedente invocado,

se establece que la doctrina legal generada en este refiere a la actividad procesal defectuosa, y en el motivo acusaron que el Tribunal de alzada resolvió de manera directa el recurso de apelación sin señalar fecha, día y hora de audiencia para el ejercicio de su derecho a la defensa; 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. 408 última parte y 169 núm. 3) del CPP, citando el precedente contradictorio, explicando la contradicción que existe en su planteamiento entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; en consecuencia se advierte que los recurrentes al fundamentar su recurso cumplieron con los requisitos de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del CPP, a efectos de la realización del análisis de fondo, razón por el que se declara admisible el presente motivo.

Con relación al segundo motivo, los recurrentes haciendo una relación de hechos y refiriéndose a la Sentencia, refirieron que esta se basó íntegramente en los testigos de cargo, sin haber tomado en cuenta las pruebas de descargo a los que no se les dio valor de manera integral a cada uno de las pruebas presentadas; asimismo, que el Tribunal a quo no valoró las escrituras públicas

Gaceta Judicial

presentadas como prueba de descargo por los acusados; con estos antecedentes, acusaron que el Tribunal ad quem no tomó en cuenta la facultad de control de debió ejercer respecto a la valoración de la prueba, lo que en su criterio no implicaría valorar nuevamente los hechos, sino la comprobación de que el razonamiento jurídico del Juez se adecuó a las reglas que impone el sistema de la sana crítica; concluyen manifestando que, el Tribunal de alzada incurrió en defectos de la sentencia y en una errónea valoración de la prueba, debido a que no cumplió con las reglas de la sana crítica al momento de valorar la prueba, al haberse apartado sustancialmente del principio de verdad material, lesionando su derecho al debido proceso por vulneración de los arts. 124, 173 y 370 núm. 6) del CPP.

Respecto a la temática planteada invocaron como precedentes contradictorios los Autos Supremos 290/2016-RRC, 058/2016-RRC de 21 de enero y la SCP 238/2018-S2 de 11 de junio; respecto a la Sentencia Constitucional Plurinacional invocada como precedente contradictorio 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 puede ser motivo de labor de contraste.

En lo referente a los Autos Supremos 290/2016-RRC de 21 de abril, 058/2016-RRC de 21 de enero, estos precedentes invocados como contradictorios, los mismos no serán motivo de análisis para la precisión del contraste con el Auto de Vista impugnado, debido a que no contienen doctrina legal que contrastar al haber sido declarados infundados. Consiguientemente, habiendo sido inhabilitados ambos precedentes invocados como contradictorios en el presente motivo, se homologa la inexistencia del precedente contradictorio como requisito válido para la admisibilidad del recurso de casación, 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, con relación a los presupuestos de flexibilización, establecidos y explicados por este Tribunal en el acápite anterior de la presente Resolución, los recurrente se limitaron a denunciar la vulneración de su derecho al debido proceso, pero sin describir en qué consistió la restricción o disminución de tal derecho, tampoco explicaron 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 respecto a este motivo deviene en inadmisible.

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 Juan Carlos Rea Rodríguez y Norma Litz de Rea, de fs. 1515 a 1521 vta., únicamente para el análisis del primer motivo; asimismo, en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, 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.

1038

Ministerio Público y otra c/ Enrique Rodrigo Valverde Silva
Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 27 de mayo de 2021, cursante de fs. 660 a 661 vta., Enrique Rodrigo Valverde Silva, impugna el Auto de Vista 11 de 29 de enero de 2021, de fs. 648 a 651, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Rogelia Silva 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).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 08/2020 de 13 de marzo (fs. 596 a 600), el Tribunal Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Enrique Rodrigo Valverde Silva, 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.

Contra la referida Sentencia, el acusado Enrique Rodrigo Valverde Silva formuló recurso de apelación restringida (fs. 632 a 633 vta.), resuelto por Auto de Vista 11 de 29 de enero 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 diligencia de 20 de mayo de 2021 (fs. 657), fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 27 del mismo mes y año interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

SOBRE EL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN

El recurrente advierte que el Auto de Vista impugnado resulta carente de fundamentación, motivación y congruencia, puesto que realizaron una valoración irrazonable de la prueba, vulnerando el derecho al debido proceso y el acceso a la justicia, teniendo en cuenta que en apelación restringida se denunció la errónea aplicación de la Ley Sustantiva, puesto que en las pruebas documentales de cargo no se ofreció ninguna otra prueba respecto a las diligencias policiales al momento del ilícito denunciado, menos existió testimonio claro que indique la responsabilidad frente al hecho, que llevó al Tribunal de Sentencia a forzar el momento en que ocurrieron los hechos, situaciones que no fueron consideradas por el Tribunal de alzada, que se limitó a manifestar que los indicios fueron suficientes.

Asimismo, existe defectuosa valoración de la prueba documental emergente de la interpretación errónea e incongruente de un solo informe de la prueba pericial y el certificado médico legal, puesto que el Tribunal de apelación efectúa una valoración parcial, omitiendo el análisis de otras partes sustanciales, por otro lado se observó que la Sentencia contenía una defectuosa valoración de la prueba documental y testifical de descargo y la vulneración a las reglas de la sana crítica, en el entendido que la autoridad judicial introdujo aspectos que jamás se mencionaron en la audiencia, omitiendo insertar hechos reales que sí fueron declarados por los testigos, como el padre de la menor quien tenía rivalidad con el imputado, en esa circunstancia concurren defectos absolutos conforme al art. 169 inc. 3) del Código de Procedimiento Penal (CPP), ya que se emitió Sentencia condenatoria sin la existencia de previa acusación particular, que constituye afectación a las formas esenciales del proceso penal conforme al art. 342 del CPP, advirtiendo por lo tanto que existe errónea aplicación de la norma adjetiva y sustantiva al momento de la imposición de la pena, más cuanto la autoridad judicial debió considerar el mínimo de un año y aumentar de acuerdo a las agravantes demostradas en el desarrollo del proceso, asimismo, el art. 4 del Código Niño Niña o Adolescente (CNNA), carece de relevancia, no siendo evidente la supuesta errónea aplicación de la norma sustantiva penal.

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

Gaceta Judicial

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.

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 mayo 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 le otorga la ley. Cumplido el 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 el Auto de Vista impugnado resulta carente de fundamentación, motivación y congruencia, puesto que realizó una valoración irrazonable de la prueba, vulnerando el derecho al debido proceso y el acceso a la justicia, teniendo en cuenta que en apelación se denunció la errónea aplicación de la Ley Sustantiva, puesto que en las pruebas documentales de cargo no se ofreció ninguna otra prueba respecto a las diligencias policiales al momento del ilícito denunciado, menos existió testimonio claro que indique la responsabilidad frente al hecho, que llevó al Tribunal de Sentencia a forzar el momento en que ocurrieron los hechos, situaciones que no fueron consideradas por el Tribunal de alzada.

Asimismo, existe defectuosa valoración de la prueba documental emergente de la interpretación errónea e incongruente de un solo informe de la prueba pericial y el certificado médico legal, puesto que el Tribunal de apelación efectuó una valoración parcial, omitiendo el análisis de otras partes sustanciales, por otro lado se observó que la Sentencia contenía una defectuosa valoración de la prueba documental y testifical de descargo y la vulneración a las reglas de la sana crítica, en el entendido que la autoridad judicial introdujo aspectos que jamás se mencionaron en la audiencia, omitiendo insertar hechos reales que sí fueron declarados por los testigos, como el padre de la menor quien tenía rivalidad con el imputado, concurriendo defectos absolutos conforme al art. 169 inc. 3) del CPP, ya que se emitió Sentencia condenatoria sin la existencia de previa acusación particular, que constituye afectación a las formas del proceso penal conforme al art. 342 del CPP, advirtiendo que existe errónea aplicación de la norma adjetiva y sustantiva al momento de la imposición de la pena, más cuanto la autoridad judicial debió considerar el mínimo de un año y aumentar de acuerdo a las agravantes demostradas en el desarrollo del proceso, asimismo, el art. 4 del CNNA carece de relevancia, no siendo evidente la supuesta errónea aplicación de la norma sustantiva penal.

De lo expuesto con anterioridad se evidencia que el recurrente incumple con los requisitos de admisibilidad exigidos por los arts. 416 y 417 del CPP, teniendo en cuenta que no invoca precedente contradictorio alguno, tal como se describe en el acápite III. ii) del presente fallo.

Por otro lado, la parte recurrente si bien manifiesta que el Tribunal de alzada emitió un fallo carente de fundamentación y motivación a raíz supuestamente de no haber valorado las pruebas indicadas; empero, este Tribunal advierte que la parte recurrente obvia que el Tribunal de alzada no tiene la facultad para valorar o revalorizar las pruebas sometidas a valoración del Juez o Tribunal de primera instancia, conforme los criterios jurisprudenciales y la norma vigente; en cuyo sentido, la denuncia de afectación de derechos o garantías constitucionales no se encuentra circunscrita a precisar en qué consistente la restricción o disminución del derecho o

garantía, teniendo en cuenta también que en el motivo tampoco explica el resultado dañoso emergente del defecto, en ese sentido la falta de técnica recursiva hace que este Tribunal no habrá su competencia a efectos de conocer el fondo de la pretensión ahondada vía criterios de flexibilización, tal como se explica en el acápite anterior de la presente Resolución; en ese sentido, el recurso de casación deviene en inadmisible por las razones expuestas con anterioridad.

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 Enrique Rodrigo Valverde Silva, de fs. 660 a 661 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dr. Edwin Aguayo Arando.

Dra. María Cristina Diaz Sosa.

Sucre, 11de noviembre de 2021

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

1039

Ministerio Público y Carmiña Diez Soto c/ Luis Alberto Justiniano Montero
Violación Agravada
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 19 de julio de 2021, cursante de fs. 424 a 427 vta., Luís Alberto Justiniano Montero, interpuso recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 47/2021 de 16 de abril, de fs. 414 a 417 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Publico y Carmiña Diez Canseco contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación Agravada, previsto y sancionado por el art. 308 con la agravante establecida en el art. 310 inc. d) con relación al art. 20 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia N° 10/2020 de 14 de febrero (fs. 368 a 372 vta.), el Tribunal Décimo Segundo de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Luis Alberto Justiniano Montero, autor y culpable de la comisión del delito de Violación Agravada, previsto y sancionado por el art. 308 con la agravante establecida en el art. 310 inc. d) con relación al art. 20 del CP, imponiendo la pena de veinte años de presidio.

Contra la mencionada Sentencia, Luis Alberto Justiniano Montero, formulo recurso de apelación restringida (fs. 383 a 390), resuelto por Auto de Vista N° 47 de 16 de abril de 2021, fs. 414 a 417 vta., dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró admisible e improcedente el recurso; en consecuencia, la Sentencia 10/2020 del 14 de febrero fue confirmada in extenso.

Por diligencia de 12 de julio de 2021 (fs. 423), el recurrente 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.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Considera el recurrente que el Auto de Vista N° 47, “ha valorado pruebas y ha incurrido en los defectos que atentan contra el debido proceso y la seguridad jurídica” (sic); así como atenta el principio de igualdad de las partes ante el juez, habiéndose emitido resoluciones marcadamente parciales, en inobservancia a los arts. 3 y 12 del Código de Procedimiento Penal (CPP).

Con relación al primer agravio reclamado en apelación restringida, los de alzada señalaron que la Sentencia se ajustaría a patrones procesales de fundamentación, sin advertir que la calificación de tal fallo adecuó el modo comisivo de la última parte del art. 308 del CP, de manera subjetiva y sin soporte probatorio. En este particular, prosigue el recurrente, no se acreditó el sostén de la incapacidad o grado de inconciencia en la víctima, “puesto que ni el tribunal de en la sentencia dictada a citado prueba alguna que demuestre sobre este extremo por lo que el Auto de Vista hace una valoración de una prueba inexistente” (sic). De tal manera el

Gaceta Judicial

recurrente puntualiza que los de apelación para justificar su decisión de improcedencia, dieron nuevo valor tanto al certificado médico, que no establece con certeza si o no existió violación debido a que no se demostró violencia ejercida hacia la víctima; como también el informe psicológico, al de 'manera sorpresiva' se quiere dotar de suficiencia probatoria.

Reclama que no se tuvieron en cuenta la versión depuesta en su declaración como tampoco se tuvieron en cuenta las pruebas de descargo aportadas al juicio oral, el desistimiento voluntario de la denunciante, donde se brindaría información de relevancia sobre el cómo sucedieron los hechos. Finaliza afirmando que "los hechos fácticos se adecuan a otro tipo de delito como ser el estupro" (sic)

Por otro lado, trae a colación el tercer agravio de apelación, refutando la versión del Tribunal de apelación en sentido que la valoración de la prueba fue realizada en el marco del art. 173 del CPP, cuando, varias pruebas no fueron sometidas al contradictorio, como fuera el caso de la no presencia de la Dra. PJVA, en estrados con el fin de ratificar su informe; así como la irregular introducción por su lectura del certificado médico forense.

El recurrente finaliza expresando que el Tribunal de origen,

"…resuelve condenarme de manera ilegal y arbitraria con una defectuosa sentencia sin indicar que el supuesto delito de violación fue en estado de inconciencia el cual no fue probado con prueba idónea toda vez que se simplemente se hace una valoración psicológica del estado de inconciencia, siendo idóneo para determinar la inconciencia una pericia de sangre u otro elemento de prueba. Además indicar que la supuesta violación manifestada no existió, toda vez que la supuesta víctima fue mi novia y todo acto realizado fue de mutuo consentimiento, sin embargo, vuestras autoridades vulnerando y agraviando el parágrafo I del artículo 116 dela [CPE] e inobservando el precedente expresado en el auto supremo N° 369/2012 de fecha 5 de diciembre de 2012 relacionado con el principio in dubio pro reo" (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.

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

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 que impugna 12 de julio de 2021, presentando su recurso de casación el 19 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.

En relación al cumplimiento de las formas procesales dispuestas en los arts. 416 y 417 del CPP, esto es el señalamiento de contradicción a través de la analogía de hechos entre el Fallo que se impugna y un caso anterior entendido como precedente, no ha sido cumplido. Si bien se señalan a lo largo del memorial los AASS 317 de 13 de junio de 2013, 369/2012 de 5 de diciembre, 196 de 3 de junio de 2005, 438 de 15 de octubre de 2005, su presencia a fines de casación es nominativa y consecuentemente insustancial.

No obstante, tomando como marco la posibilidad de apertura extraordinaria de competencia ante la denuncia fundamentada de eventual violación a derechos y garantías jurisdiccionales tuteladas constitucionalmente, se tiene que el recurrente definió de manera precisa y suficiente, la lesión a sus derechos de igualdad de trato ante el juez previsto en el art. 12 del CPP, así como acusar al Tribunal de apelación consentir una visible parcialidad a tiempo de valorar la prueba con el fin de establecer los elementos constitutivos del tipo, como se tiene ampliado en los tres primeros periodos del apartado II de este Fallo, relatando de manera congruente y procesalmente ordenada los los antecedentes de hecho generadores del recurso.

Así también la Sala advierte que el recurrente detalló con precisión la restricción o disminución del derecho o garantía, precisando que fruto de las denuncias por el expuestas, se condujo al establecimiento de un hecho delictivo, sobre cuestiones no probadas o bien probadas a través de medios inidóneos, aspectos que no fueron objeto de control por parte de los de alzada, conduciendo en tal consecuencia a una eventual declaratoria de ejecutoria en la sentencia, siendo este último aspecto a la vez el que absuelve el requisito de explicar el resultado dañoso emergente del defecto, así como las consecuencias procesales cuya relevancia tenga connotaciones de orden constitucional.

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 de Luís Alberto Justiniano Montero, contra el Auto de Vista 47 de 16 de abril de 2021, pronunciado por la Sala Penal Primera de Santa Cruz. 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.

Gaceta Judicial

1040

Ministerio Público y otro c/ Hovsep Antonio Assef Gonzáles
Enriquecimiento Ilícito de Particulares con Afectación al Estado y otros
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 5 de julio de 2021 cursante a Fs. 1560 a 1561 vta., Yader Antonio Torrico, Director Regional de Santa Cruz de la Autoridad de Fiscalización del Juego (AJ) promovió recurso de casación impugnando el Auto de Vista Nº 34 de 15 de marzo de 2021, 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 entidad recurrente contra Hovsep Antonio Assef Gonzáles por los delitos de Enriquecimiento Ilícito de particulares con Afectación al Estado, Favorecimiento al Enriquecimiento Ilícito, y, Legitimación de Ganancias Ilícitas, contenidos en los arts. 28 y 29 de la Ley de Lucha Contra la Corrupción, Enriquecimiento Ilícito e Investigación de Fortunas (L004), y el art. 185 del Código Penal (CP) respectivamente.

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 08/2020 de 22 de julio, el Juzgado de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró la absolución de Hovsep Antonio Assef Gonzáles en la comisión de Enriquecimiento Ilícito de particulares con Afectación al Estado, Favorecimiento al Enriquecimiento Ilícito, y, Legitimación de Ganancias Ilícitas, toda vez que "no se ha demostrado…la existencia del hecho ni la responsabilidad del acusado" (sic)

La AJ, por medio de sus representantes promovió recurso de apelación restringida, cuya admisibilidad e improcedencia fue declarada a través del Auto de Vista 34 de 15 de marzo de 2021, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, a cuya consecuencia la Sentencia de mérito se mantuvo incólume.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

La entidad recurrente señala que el enjuiciamiento produjo convicción sobre la existencia del hecho, explicando que "se allanó una casa de juegos clandestina, dentro de ella se encontró máquinas de juegos que funcionaban de manera ilegal y que recaudaban una fuerte cantidad de dinero, y se tiene libros en los cuales se registraron los movimientos de dicho lugar" (sic); y, siendo que tales aspectos no fueron valorados en Sentencia de manera correcta

Manifiesta que, en el presente caso, los antecedentes son un allanamiento a una casa de juegos ilegal, donde se encontraron máquinas de juegos, fuertes suma de dinero, libros de registro, y al ahora acusado Hovsep Antonio Assef Gonzales…fue sindicado por su propia hija, quien en su declaración informativa policial indicó que su padre se encontraba arrestado el día del allanamiento y que era el encargado de la actividad.

Agrega que aquellos los antecedentes revelan que el ahora acusado tiene varios antecedentes sobre Administración de Casas de Juegos, es más él es el representante legal de la Sociedad Arte & Juegos SRL, del cual el proceso en la vía administrativa concluyó con la ejecución de una Resolución Sancionatoria… además de ser el depositario de máquinas de las salas de juego STAR MIRAGE, EL TIGRE DE LOS BINGOS y MIRAGE ALEMANA…que fueron encontrados nuevamente en funcionamiento el día de los hechos 10 de febrero de 2015. Siendo que justamente fueron esos los antecedentes que el juzgador no valoró al momento de dictar sentencia sino las utilizo con fines informativos.

La entidad recurrente señala que, si se hubiera valorado la prueba conforme al art. 173 del CPP, se hubiera concluido que el acusado fue encontrado en flagrancia, beneficiándose de una actividad ilícita; sin embargo, el recurrente no establece cual es la prueba que demuestra que el acusado Hvsep Antonio Assef Gonzales se beneficiaba de los ingresos que percibía de la clase clandestina de juegos, o como se logró acreditar en juicio este extremo y que no hubiese tomado en cuenta por el juzgador

Acota que, se tiene claramente establecido al momento de la aprehensión, que el ahora acusado no estaba casualmente en el lugar de los hechos, sino era el encargado de dicha casa de juegos; también, -prosigue- de la prueba documental MP 20 y 21, los de instancia consideraron que acreditaba la Relación que tendrían Samia Assef Céspedes y María del Carmen Céspedes, con el acusado, sino únicamente la existencia de un bien inmueble y una cuenta bancaria, mas no relación de parentesco, ya que la coincidencia de apellidos no puede acreditar una relación de parentesco; conclusión que en opinión de la entidad recurrente, se tratase de una declaración irresponsable solo por tratar de absolver a una persona de un delito que cometió.

En torno a la aseveración de la instancia de grado y revisión sobre la prueba que generaría convicción sobre el beneficio de las utilidades que generaba la casa de Juegos, la AJ, manifiesta que no fuera la primera vez que el acusado se dedicase a este tipo de

actividades, pues y ´habría sido sancionado y procesado por operaciones de máquinas de juegos sin autorización, al tener este conocimiento de la ilegalidad de este rubro, tiene perfectamente su modo de operar.

Tal aspecto en la lógica del recurso de casación hace claro que "nadie en su sano juicio que genere dinero ilegal depositará la misma en una cuenta bancaria, dar una factura o recibo por fa compra de las fichas, billetes o Ingresos a estos lugares, realizar un contrato de trabajo con otra persona donde e figure como administrador y contratista, esta actividad no deja rastros del dinero generado, no pasa por ningún tipo de impuestos o registros del Estado, al contrario, este es lavado a través de otras actividades licitas, es a raíz de ello que se genera un grave daño económico…que fueron 36.470 Bolivianos y 311 Dólares Americanos que se encontraron el día de los hechos, sin embargo de manera casual afirmado por el Juez 2do de Sentencia en lo Penal y el Vocal de la Sala Penal Primera nadie sería el encargado o dueño de dicha casa de juegos, ni la persona que anteriormente habría sido sancionada por la operación de máquinas de juegos, máquinas que se dejó al. mismo en calidad de depositario, [y que] 3 años después son encontradas nuevamente en funcionamiento y casualmente se encuentra a la misma persona en el lugar de los hechos (casa clandestina)." (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 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.

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

Emitido el Auto de Vista Nº 34 de 15 de marzo de 2021, la entidad recurrente solicitó explicación, complementación y enmienda, pedido atendido a través de Auto 19 de 1 de abril de 2021, que dispuso rechazar la pretensión, esta última resolución fue

Gaceta Judicial

notificada el 28 de junio de igual año, como destaca diligencia de fs. 1550, presentando su recurso el 5 de julio de 2021, como reporta timbre electrónico adherido a fs. 1560, es decir, dentro de los cinco días previstos por norma, teniendo en cuenta el feriado nacional por fiestas de Corpus Christi.

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 objetos encontrados en tal operativo, así como invocar aspectos anteriores a los hechos objetos del juicio, como ser antecedentes de similares características que hubieran sido tramitadas y sancionadas en sede administrativa; 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.

Le memorial de casación incumple abietinamente los requisitos básicos exigidos por los arts. 416 y ss. del CPP, por cuanto no se realiza el señalamiento de la contradicción refutada, 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; no siendo hábil en este caso invocar como precedente contradictorio otro tipo de resoluciones que no sean Autos Supremos emitidos por las Salas Penales de este Tribunal o bien Autos de Vista pronunciados por las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia, no siendo procedente entonces, tener como precedente contradictorio Sentencias Constitucionales 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 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.

Asimismo, si bien el memorial de casación cuestiona actividades procesales que a juicio de la entidad recurrente fueran anómalas, no detalla la restricción o disminución del derecho o garantía que el acto lesivo le haya provocado, más allá de realizar enunciaciones en torno a cierta norma constitucional que no se encuentran adosadas de mayor argumento que genere otro tipo de consideración, más allá del natural descontento con los resultados del proceso ya que 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 Yader Antonio Torrico, en las funciones de Director Regional de Santa Cruz de la AJ.

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.

1042

Ministerio Público y otros c/ Jorge Wilfredo Vásquez Carreño y otros
Falsedad Material y otros
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 5 de mayo del presente año, cursante de fs. 1488 a 1491 vta., Juan Bauer Mayser y Juana Antonia Surubí Arcuma, interponen recurso de casación, impugnando el Auto de Vista de 12 de febrero de 2021, de fs. 1476 a 1481 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancia de los recurrentes contra Jorge Wilfredo Vásquez Carreño, Adán Herrera Bazán, Yolanda Capobianco Mejía y Rosa Melva Ardaya Justiniano, por la presunta comisión del delito de Falsedad Material, Falsedad Ideológica, Uso de Instrumento Falsificado, Asociación Delictuosa, Manipulación Informática, Estafa, Estelionato, Incumplimiento de Deberes y Uso indebido de Influencias, previsto y sancionado por los arts. 198, 199, 203, 132 y 146 del Código Penal (CP), respectivamente.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia Nº 42/2019 de 26 de septiembre (fs. 1285 a 1307 vta.), el Tribunal de Sentencia de Concepción del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Jorge Wilfredo Vásquez Carreño Autor de los delitos de Falsedad Ideológica, Uso de Instrumento Falsificado y Asociación Delictuosa, previstos en los arts. 198, 203 y 132 del CP, condenando a la pena de reclusión de 3 años; a Adán Herrera Bazán culpable de los delitos de Asociación Delictuosa y Uso Indebido de Influencias, sancionados por los arts. 132 y 146 del CP, imponiendo la pena de tres años de reclusión; y, Yolanda Capobianco Mejía y Rosa Melva Ardaya Justiniano, responsables del delito de Asociación Delictuosa, previsto por el art. 132 del CP, imponiendo la pena de 2 años de reclusión, concediendo el beneficio del perdón judicial conforme al art. 368 del CPP.

Contra la referida Sentencia, el Ministerio Público, los querellantes y los acusados Adan Herrera Bazán y Jorge Wilfredo Vásquez Carreño, interpusieron recursos de apelación restringida, que fueron resueltos por Auto de Vista de 12 de febrero de 2021, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró procedente el recurso de Jorge Wilfredo Vásquez Carreño y Adán Herrera Bazán, disponiendo la nulidad parcial de la Sentencia apelada y el Reenvío de la causa y la reposición del juicio oral. Asimismo, declaró inadmisibles los recursos de planteados por el Ministerio Público y por los querellantes.

Por diligencia de 27 de julio del año en curso (fs. 125), fueron notificados los recurrentes, con el referido Auto de Vista, ante lo cual interpusieron recurso de Explicación complementación y enmienda que fue acogido parcialmente enmendando el tenor del Considerando 4 del Auto de Vista, resolución que a su vez les fue notificada el 29 de abril del año en curso y el 5 de mayo 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 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 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 los recurrentes, fueron notificados con el referido Auto de Vista, ante lo cual interpusieron recurso de Explicación complementación y enmienda que fue acogido parcialmente, enmendando el contenido del Considerando 4 del Auto de Vista, resolución que a su vez les fue notificada el 29 de abril del año en curso, interponiendo el recurso de casación el 05 de mayo 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 los recurrentes, acusan que el Auto de Vista incurre en Motivación Arbitraria a momento de resolver el recurso de apelación restringida; toda vez que, el recurso de apelación restringida si denuncia defectos de la Sentencia en arreglo al art. 370 del CPP. Acusa de arbitrarios los fundamentos vertidos por los Vocales de la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, al señalar que los recurrentes solo se limitan a hacer una serie de conjeturas subjetivas y hacen una relación genérica de los hechos sin ningún sustento legal; asimismo señalan: “piden que se sentencie a las acusadas por el delito de estelionato, sin embargo no justifican de qué manera y con qué pruebas se genera convicción sobre las acusadas en ese tipo penal”.

Asimismo, denuncia que resulta una arbitrariedad el hecho de que el Tribunal de Alzada considere que la norma sobre concurso real de delitos no se aplique por no haber sido pedida en la imputación, señalando que el juez está obligado a aplicar el derecho, aunque no lo pidan las partes, más aún si dicha norma (art. 45 del CP) es de orden público y cumplimiento obligatorio e inexcusable para los jueces, aunque las partes no lo pidan.

En esa línea, los recurrentes denuncian arbitrariedad respecto a la resolución del recurso de apelación restringida interpuesto por Adán Herrera Bazán, debido a que en ningún momento se consideró que durante el transcurso del juicio oral se realizó una inspección judicial sobre el inmueble de nuestra propiedad. Por lo tanto, es totalmente falso que los testimonios de los testigos no hubieran sido corroborados por otra prueba, cuando sí existe corroboración a través de la inspección judicial.

Finalmente, acusan motivación arbitraria respecto al recurso de apelación restringida interpuesto por Jorge Wilfredo Vásquez Carreño, toda vez que la Sala Penal considera que antes de iniciar el proceso penal se debió instaurar un proceso administrativo previo ante la Contraloría General del Estado; sin embargo, este aspecto debió ser esgrimido por Jorge Wilfredo Vásquez Carreño interponiendo la correspondiente excepción. Asimismo, señalan que el Tribunal de Alzada debió circunscribir su actuación a analizar la legalidad de la sentencia de acuerdo a la expresión de agravios planteada por el apelante; puesto que, no es jurídicamente válido pretender retrotraer el análisis a momentos procesales superados como es el caso de la acusación e imputación formal.

Gaceta Judicial

En relación a este motivo casacional, se advierte que los recurrentes no invocan 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.

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 Juan Bauer Mayser y Juana Antonia Surubí Arcuma, de fs. 1488 a 1491 vta.

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.

1043

Ministerio Público c/ Emeterio Choque Zambrana
Violación de Niña, Niño o Adolescente Agravada
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 13 de agosto de 2021, cursante de fs. 371 a 375 vta., Emeterio Choque Zambrana, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 28 de junio de 2021, que consta de fs. 362 a 368 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación de Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado en los arts. 308 bis y 310.3 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia N° 11/2014 de 15 de abril (fs. 313 a 322 vta.), el Tribunal de Sentencia N° 5 en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Emeterio Choque Zambrana, culpable de la comisión del delito de Violación de Niña, Niño o Adolescente Agravada, previsto y sancionado en los arts. 308 bis y 310.3 del CP, imponiéndole la pena de 22 años y 6 meses de presidio sin derecho a indulto, más la reparación de daño civil y pago de costas a favor del Estado y la víctima.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado, interpone recurso de apelación restringida, (fs. 327 a 330) resuelto por el Auto de Vista de 28 de junio de 2021, cursante de fs. 362 a 368 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declara improcedente el recurso interpuesto, consecuentemente confirma la Sentencia impugnada.

Por diligencia del 5 de agosto de 2021 (fs. 369), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 13 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 5 de agosto de 2021, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 13 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, el recurrente denuncia que el Tribunal Ad quem a tiempo de considerar su denuncia de defectuosa valoración de la prueba, refiere que no se señaló que reglas de la sana critica se quebrantaron o se omitieron al valorar la prueba, sin que antes se le haya notificado con algún decreto para subsanar los defectos de admisibilidad de su recurso.

Invoca como precedente los Autos Supremos N° 0324/2018-RRC de 15 de mayo y 0912/2019-RRC de 14 de octubre, 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.

Asimismo siendo que del argumento esgrimido por el recurrente, se advierte que invoca la Sentencia Constitucional N° 0325/202015-S1, 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.

Se hace constar además que del recurso interpuesto no se advierte que se denuncie la vulneración de ningún 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 primer motivo de casación.

Segundo motivo de casación, el recurrente refiere que en su recurso de apelación restringida, denunció como agravio la falta de fundamentación de las pruebas producidas en juicio oral y específicamente en cuanto al testimonio de la víctima, sin embargo, el Tribunal Ad quem simplemente enfoca su análisis en la fundamentación jurídica, sin verificar y analizar la fundamentación descriptiva, fáctica e intelectiva, por lo que acusa al Auto de vista impugnado de incurrir en incongruencia omisiva.

Invoca como precedente al Auto Supremo 910/2017-RRC de 20 de noviembre, empero, dicha invocación se la efectúa de manera enunciativa, ya que el recurrente no precisa el sentido jurídico contradictorio, entre la doctrina legal contenida en el precedente invocado 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, debiéndose precisar si se aplicaron normas distintas a las aplicadas en un caso similar o una misma norma con distinto alcance, tal como se refiere en el romano II. ii) de este fallo, en consecuencia, se advierte el incumplimiento a la exigencia legal prevista en los arts. 416 párrafo segundo y 417 del CPP.

Asimismo, considerando que del argumento vertido por la parte recurrente, se advierte que denuncia que el Auto de Vista incurre en incongruencia omisiva, lesionando el principio de congruencia que es componente del debido proceso y 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 el recurrente, no denuncia de manera directa la vulneración al debido proceso en su componente congruencia, 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 congruencia, no obstante a ello, omite proveer el hecho generador del recurso, identificar y precisar en qué consiste la restricción o disminución del derecho que denuncia como vulnerado ya que no expone argumento alguno al respecto, tampoco, se advierte que se haya explicado el resultado dañoso que le 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 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 segundo motivo de casación.

Tercer motivo de casación, el recurrente refiere que en su recurso de apelación restringida cuestionó que la Sentencia impugnada sostiene como afirmación, el vencimiento del estado de inocencia y que su persona no presentó una hipótesis alterna, contraviniendo el principio de la carga de prueba, además de omitir especificar el grado de convicción y conocimiento que presuntamente adquiere como resultado de la prueba introducida al juicio oral, sin embargo, el Auto de Vista impugnado carece de

Gaceta Judicial

fundamentación y motivación al haberse limitado el Tribunal a indicar que al existir debida fundamentación se vence la presunción de inocencia, lo que afirma no fue reclamado.

Como precedentes invoca los Autos Supremos 434 de 5 de octubre de 2009 y 046 de 9 de marzo de 2010, sin embargo, el recurrente efectúa la invocación de los precedentes 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, de manera fundamentada y motivada, omitiendo precisar de qué modo se presenta la contradicción que se alude, debiéndose precisar si se aplicaron normas distintas a las aplicadas en un caso similar o una misma norma con distinto alcance, tal como se refiere en el romano II. ii) de este fallo, advirtiéndose en consecuencia el incumplimiento a la exigencia legal establecida en los arts. 416 y 417 del CPP.

Además, considerando que el recurrente denuncia como vulnerado su derecho al debido proceso en su componente fundamentación y motivación, cuya transgresión a la luz de los establecido en el art. 169 núm. 3) del CPP, constituye un defecto absoluto no susceptible de convalidación, se hace necesario su análisis vía flexibilización, para este efecto y analizando los argumentos del recurso, advertimos que si bien el recurrente identifica como vulnerado su derecho al debido proceso en su componente motivación, provee los antecedentes de hecho que generaron el recurso, indicando que el Tribunal Ad quem a tiempo de considerar su agravio respecto a que la Sentencia impugnada contraviene el principio de la carga de prueba y omite especificar el grado de convicción y conocimiento que presuntamente adquiere como resultado de la prueba introducida al juicio oral, se limita a indicar que al existir debida fundamentación se vence la presunción de inocencia, empero, no precisa como se hubiese restringido o limitado su derecho, no indica las razones por las cuales considera que sus agravios no fueron absueltos de manera fundamentada y motivada, hecho que ni siquiera se logra extraer del argumento del recurso; también se evidencia que no se señala resultado dañoso provocado por el supuesto defecto del Auto de Vista impugnado, ya que no se vierte argumento alguno al respecto ni se logra deducir de lo manifestado por el recurrente, quien omitió además explicar 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 su 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 primer 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 Emeterio Choque Zambrana, de fs. 371 a 375 vta.

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.

1044

Ministerio Público c/ Carlos Torrez Vargas
Feminicidio
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 11 de agosto de 2021, cursante de fs. 94 a 98, el Ministerio Público a través de José Gustavo Valeriano, Fiscal de Materia de la Fiscalía Departamental de Tarija, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 24/2021 de 15 de julio, de fs. 86 a 91, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Carlos Torrez Vargas, por la presunta comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 352 Bis numeral 1 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia 31/2019 de 4 de septiembre, (fs. 40 a 62), el Tribunal de Sentencia Penal Primero de Yacuiba del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Carlos Torrez Vargas, absuelto de culpa y penal de la comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 352 Bis num.1 del CP, por cuanto la prueba aportada no era suficiente para generar en el Tribunal la

convicción sobre la responsabilidad penal del imputado, más al contrario, genera duda razonable, aplicando el principio in dubio pro reo (art. 363 núm. 2 del CPP); disponiéndose la cancelación de todas las medidas cautelares personales y reales impuestas.

Contra la mencionada Sentencia, el Ministerio Público a través de Fabiola Karina Soria Peña, Fiscal de Materia de la División "Fiscalía Especializada para Víctimas de Atención Prioritaria" (FEVAP) de la Fiscalía Departamental de Tarija (fs. 68 a 74), formula recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 24/2021 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 agosto de 2021 (fs. 92), fue notificada la institución recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 11 de agosto de 2021, vía buzón judicial (fs. 99) 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) Individualizar e identificar 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 3 de agosto de 2021, la institución recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 11 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. El recurrente manifiesta que el Tribunal de alzada al emitir el Auto de Vista 24/2021, vulneró su derecho al debido proceso en su vertiente motivación y fundamentación de las Resoluciones, al resolver el agravio denunciado en apelación restringida, referido a la defectuosa valoración de la prueba testifical, documental y pericial de cargo; refiriéndose concretamente a las declaraciones de los testigos Amalia Cancari Quispe, Ángel Lino Romero Romero y Deysi Terceros Ojeda; y, al Certificado Médico Forense practicado al encausado. Cita como precedentes contradictorios los Autos Supremos 724/2004 de 26 de noviembre, 337/2010 de 10 de julio, 183/2007 de 6 de febrero, y 468/2014 de 17 de septiembre, referidos a la valoración probatoria.

Revisado el escrito de casación se puede advertir que el recurrente en parte de su recurso denuncia una falta de valoración probatoria y por otro lado, se refiere a una defectuosa valoración de la prueba de cargo, aspecto que impide a este Tribunal determinar el verdadero motivo de casación, toda vez que ambos argumentos son excluyentes entre sí, ya que una ausencia de valoración probatoria, impediría al Tribunal de alzada realizar el control de logicidad; por su parte, una defectuosa valoración de la prueba, permitiría al Tribunal Ad quem, realizar su control y determinar si el fallo del de mérito, emergió de razonamientos intelectivos apegados a la lógica, a la experiencia y a la psicología.

Respecto a los precedentes contradictorios citados, se aclara que solo se admite el Auto Supremo 724/2004 de 26 de noviembre, en estricto cumplimiento a lo dispuesto en el art. 416 del CPP, que en su segundo párrafo establece: "El precedente contradictorio deberá invocarse por el recurrente a tiempo de interponer la apelación restringida", y el Auto Supremo admitido es el que fue citado por el recurrente en su apelación. Con relación al Auto Supremo invocado como precedente, si bien se encuentra transcrito, en la parte pertinente, el recurrente no señala en términos precisos la contradicción existente con el Auto de Vista objeto de estudio. Los argumentos esgrimidos líneas arriba, evidencian el incumpliendo del mandato establecido en los arts. 416 y 417 del CPP, implicando la inadmisibilidad del motivo de casación.

No obstante, al haberse denunciado vulneración de su derecho al debido proceso en su vertiente motivación y fundamentación de las Resoluciones, resulta aplicable los criterios de flexibilización a los requisitos de admisibilidad, verificándose que se tiene identificado con precisión el derecho vulnerado, como es el debido proceso en su elemento motivación y fundamentación de las resoluciones; expuestos los antecedentes generadores del recurso, relativos a la denuncia efectuada en apelación restringida, sobre la defectuosa valoración de la prueba testifical, documental y pericial de cargo; concretamente a las declaraciones de los testigos Amalia Cancari Quispe, Ángel Lino Romero Romero y Deysi Terceros Ojeda; y, al Certificado Médico Forense practicado al encausado, generando restricción a su derecho, traducido en la falta de análisis y resolución del agravio expuesto en apelación; además precisa el daño generado en su contra, que se transluce 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 único 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 el Ministerio Público a través de José Gustavo Valeriano, Fiscal de Materia de la Fiscalía Departamental de Tarija, de fs. 94 a 98. 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.

1045

Blanca Ludovina Gutiérrez Fernández y otros c/ Cimar Alfonso Calderón Yebara y otra
Daño Simple y otros
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 20 de agosto de 2021, cursante de fs. 326 a 333 vta., Silvia Martínez Chosco y Cimar Alfonso Calderón Yebara, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 19/2021 de 23 de junio, de fs. 293 a 295, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por Blanca Luduvina, Leonardo Abel, Delina Felipa, María Nilfa, Dora, Olga e Ivar, todos de apellidos Gutiérrez Fernández, contra los recurrentes, por la presunta comisión de los delitos de Despojo, Alteración de Linderos, Perturbación de la Posesión y Daño Simple, previstos y sancionados por los arts. 351, 352, 353 y 357 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia N° 08/2018 de 2 de marzo (fs. 256 vta. a 261 vta.), el Juzgado de Sentencia Primero en lo Penal de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija; declaró a los acusados Silvia Martínez Chosco y Cimar Alfonso Calderón Yebara, absueltos de culpa y pena de la comisión de los delitos de Despojo, Alteración de Linderos y Perturbación de la Posesión, previstos y sancionados por los arts. 351, 352 y 353 CP.

En observancia del art. 365 del Código de Procedimiento Penal (CPP), declaró a los acusados Silvia Martínez Chosco y Cimar Alfonso Calderón Yebara, autores y culpables de la comisión del delito de Daño Simple, previsto y sancionado por el art. 357 del CP, imponiéndoles la pena de cinco (5) meses.

Contra la mencionada Sentencia, los acusados Silvia Martínez Chosco y Cimar Alfonso Calderón Yebara (fs. 269 a 275 vta.), formularon recurso de apelación restringida, que fue resuelto por Auto de Vista N° 19/2021 de 23 de junio (fs. 293 a 295), dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declarando sin lugar el recurso de apelación restringida planteado por los recurrentes.

Por diligencia de 11 de agosto de 2021 (fs. 296), los recurrentes fueron notificados con el referido Auto de Vista; y, el 18 del mismo mes y año (vía Buzón Judicial), interpusieron el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

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

Con relación a la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva (art. 370 núm. 1) del CPP), los recurrentes manifiestan que el Tribunal ad quem en el Considerando III en su punto III.1. del Auto de Vista impugnado, se habría limitado a efectuar la transcripción de las Sentencias Constitucionales (SC) 1008/2005 y 1075/2003-R, posterior a ello con relación al recurso de apelación habrían afirmado que existiría una incongruencia, siendo que este punto se encontraría íntimamente ligado y resultaría vinculante a la condición de correcta valoración de la prueba, debido a que las reglas de valoración de la prueba se encuentran delimitadas y establecidas dentro de la “ley sustantiva”, por lo que resultaría imposible el considerar la una sin la otra; en tal razón, refiriéndose a la fundamentación de la sentencia, manifiestan que la dimensión fáctica de la demostración de los hechos verificable a prima facie resultaría insuficiente para determinar los alcances del ilícito penal previsto en el art. 357 del CP, por lo que la conducta en la forma planteada carecería de tipicidad por ser insuficiente en sus elementos materiales frente a los normativos y valorativos del tipo; que por lo tanto, el Tribunal a quo habría aplicado erróneamente el art. 357 con relación al art. 20 del CP, que ante la aplicación errónea de la norma sustantiva correspondería la absolución directa respecto al delito de Daño Simple, por lo que en su criterio se encontraría demostrado la mala interpretación de la ley sustantiva y la vulneración de sus derechos y garantías constitucionales en referencia a la “inobservancia de la ley” y “errónea aplicación de la ley”.

Respecto a que la sentencia no cumple con la debida fundamentación, incurriendo en el defecto de sentencia incurso en el art. 370 núm. 5) del CPP y citando las SC 1523/2004, 537/2004 y 682/2004, refieren que el Tribunal a quo habría violentado el principio del debido proceso en la vertiente de la debida fundamentación y motivación de las decisiones judiciales plasmadas en los arts. 359, 369 núm. 3) y 124 del CPP, con los mismos fundamentos de su recurso de casación, acusan que el Tribunal ad quem habría incurrido igualmente en una inadecuada valoración y fundamentación para la resolución del presente agravio.

Con relación a que la sentencia se basa en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba (art. 370 núm. 6) del CPP), acusan que el Tribunal de alzada habría incurrido en falta de motivación, debido a que en el punto III.3. del Auto

Gaceta Judicial

de Vista impugnado nuevamente habrían incurrido en una relación fáctica equivocada en la búsqueda de una fundamentación sobre el rechazo del presente agravio, limitándose a manifestar que el sistema de valoración en nuestro país es el de la sana crítica, pero incongruentemente no habría apreciado que el Tribunal a quo precisamente éste sistema de la sana crítica lo ignoró, debido a que habría valorado unos medios probatorios sobre de otros sin fundamentar de forma clara los motivos o la convicción que le llevó a tomar tal decisión, generando una defectuosa valoración probatoria, situación que habría sido reiterada por el Tribunal ad quem al momento de la emisión del Auto de Vista impugnado, incurriendo en el agravio de falta de fundamentación respecto a la errónea valoración probatoria, sustentando su agravio con la fundamentación de su recurso de apelación restringida que fue transcrita de forma íntegra.

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, los recurrentes fueron notificados con el Auto de Vista impugnado el 11 de agosto de 2021, interponiendo su recurso de casación el 18 del mismo mes y año vía Buzón Judicial tal cual se encuentra acreditado a fs. 323 y 324; 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.

Respecto al primer motivo, los recurrentes con relación a la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva (art. 370 núm. 1) del CPP), manifiestan que el Tribunal ad quem en el Considerando III en su punto III.1. del Auto de Vista impugnado, se limitó a efectuar la transcripción de las Sentencias Constitucionales (SC) 1008/2005 y 1075/2003-R, posterior a ello con relación al recurso de apelación afirman que existe una incongruencia, siendo que este punto se encuentra íntimamente ligado y vinculado a la condición de correcta valoración de la prueba, debido a que las reglas de valoración de la prueba se encuentran delimitadas y establecidas dentro de la "ley sustantiva", por lo que en su criterio resulta imposible considerar la una sin la otra; en tal razón, refiriéndose a la fundamentación de la sentencia, manifiestan que la dimensión fáctica de la demostración de los hechos verificable a prima facie resulta insuficiente para determinar los alcances del ilícito penal previsto en el art. 357 del CP, por lo que la conducta en la forma planteada carecería de tipicidad por ser insuficiente en sus elementos materiales frente a los normativos y valorativos del tipo; que por lo tanto, el Tribunal a quo aplicó erróneamente el art. 357 con relación al art. 20 del CP, que ante la aplicación errónea de la norma sustantiva correspondería la absolución directa respecto al delito de Daño Simple, por lo que en su criterio se encontraría demostrado la mala interpretación de la ley sustantiva y la vulneración de sus derechos y garantías constitucionales en referencia a la "inobservancia de la ley" y "errónea aplicación de la ley".

Con relación al segundo motivo, respecto a que la sentencia no cumpliría con la debida fundamentación, incurriendo en el defecto de sentencia incurso en el art. 370 núm. 5) del CPP y citando las SC 1523/2004, 537/2004 y 682/2004, refieren que el Tribunal a quo violentó el principio del debido proceso en la vertiente de la debida fundamentación y motivación de las decisiones judiciales plasmadas en los arts. 359, 369 núm. 3) y 124 del CPP; ahora bien, con los mismos fundamentos de su recurso de casación, acusan que el Tribunal ad quem incurrió igualmente en una inadecuada valoración y fundamentación para la resolución del presente agravio.

Sobre el tercer motivo, respecto a que la sentencia se basó en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba (art. 370 núm. 6) del CPP), acusan que el Tribunal de alzada incurrió en falta de motivación, debido a que en el punto III.3. del Auto de Vista impugnado nuevamente incurrieron en una relación fáctica equivocada en la búsqueda de una fundamentación sobre el rechazo del presente agravio, limitándose a manifestar que el sistema de valoración en nuestro país es el de la sana crítica, pero incongruentemente no se apreció que el Tribunal a quo precisamente éste sistema de la sana crítica lo ignoró, debido a que valoró unos medios probatorios sobre de otros sin fundamentar de forma clara los motivos o la convicción que le llevó a tomar tal decisión, generando una defectuosa valoración probatoria, situación que dicen fue reiterada por el Tribunal ad quem al momento de la emisión del Auto de Vista impugnado, incurriendo en el agravio de falta de fundamentación respecto a la errónea valoración probatoria, sustentando su agravio con la fundamentación de su recurso de apelación restringida que fue transcrita de forma íntegra.

En lo referente a las Sentencias Constitucionales 1008/2005 y 1075/2003-R invocadas por los recurrentes, se debe tener en cuenta que las mismas no tienen la calidad de precedentes al no encontrarse bajo los alcances del art. 416 del CPP, por lo que no pueden ser motivo de labor de contraste.

Con relación a estos motivos (primer, segundo y tercer) y sobre las temáticas planteadas, se evidencia que los recurrentes no invocaron 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 los que estaban compelidos en presentar, a efectos de evidenciar cuál fue la situación de hecho similar y principalmente en qué consistirían los agravios o perjuicios que les ocasionó el Tribunal de alzada, siendo que este requisito constituye una carga procesal para los recurrentes; asimismo, cabe mencionar que toda su argumentación versa sobre la Sentencia y más nada contra el Auto de Vista impugnado, es más hicieron una transcripción inextensa de los fundamentos del recurso de apelación restringida (copia) para cada motivo, por lo que no cumplieron 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, 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.

Gaceta Judicial

Con relación a los presupuestos de flexibilización, establecidos y explicados por este Tribunal en el acápite anterior de la presente Resolución, los recurrentes de forma genérica se limitaron a denunciar la vulneración de las garantías constitucionales establecidas en los arts. 15, 22, 178-I, 180 y 116-I de la CPE y de normas internacionales, pero sin describir en qué consistió la restricción o disminución de sus derechos, tampoco explicaron el resultado dañoso emergente del defecto, las precisiones que efectuaron 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 de los presentes motivos vía flexibilización; consecuentemente, el recurso de casación respecto de los motivos primer, segundo y tercer, 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 Silvia Martínez Chosco y Cimar Alfonso Calderón Yebara, de fs. 326 a 333 vta.

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.

1046

Ministerio Publico y otros c/ Yane Gil Suarez y Alfredo Gil Suarez
Apropiación Indebida
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 18 de junio de 2021, cursante de (fs. 779 a 789), la Fabrica Boliviana de Cerámica S.R.L. representada por los Abogados Lizzette Flores Canelas, Edson Vargas Olmos y Marcelo Alfonso Siles Vargas interponen recurso de casación, impugnando el Auto de Vista 114/2021 de 22 de abril, (fs. 773 a 777), pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la Fabrica Boliviana de Cerámica S.R.L. contra Yane Gil Suarez y Alfredo Gil Suarez, por los delitos de Apropiación indebida y abuso de confianza previstos y sancionados por lo arts. 345, y 346 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 002/2020 de 20 de enero (fs. 698 a 706), el Juzgado de Partido del Trabajo y Seguridad Social y Sentencia Penal 1º de Montero, declaró a la acusada Yane Gil Suarez absuelta con costas del delito de Apropiación Indebida y Abuso de Confianza previsto y sancionado en los art. 345 y 346 del (CP). En relación al acusado Alfredo Gil Suarez se le declara autor y culpable del delito de Apropiación Indebida y Abuso de Confianza previsto y sancionado en los art. 345 y 346 del (CP), condenándolo a la pena de 3 (tres) años de reclusión a cumplirse en el Centro Penitenciario CEPROM, con costas a ser calificadas en la ejecución de Sentencia.

Contra la mencionada Sentencia las partes interpusieron recurso de apelación restringida; la Fabrica Boliviana de Cerámica S.R.L (fs. 711 a 717 vta.), y el acusado Alfredo Gil Suarez (fs. 719 a 731); a cuyo efecto, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista 114/2021 de 22 de abril (fs. 773 a 777, declarando admisible e improcedente el recurso de apelación restringida del acusado; e inadmisible el recurso de apelación restringida presentado por la parte acusadora por haber sido presentada fuera del plazo legal.

Por diligencia de 11 de junio de 2021 (fs. 778), Edson Vargas Olmos en representación de la Fabrica Boliviana de Cerámica S.R.L, fue notificado con el referido Auto de Vista 114/2021, y el 18 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.

IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS 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 11 de junio 2021, interponiendo su recurso de casación el 18 del mismo mes y año; es

Gaceta Judicial

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 alega que el Tribunal Alzada convalida los agravios del Tribunal de Sentencia, pues refiere que conforme lo que se demostró en el juicio oral la conducta del acusado Alfredo Gil Suarez, se subsumió al delito de apropiación indebida, lo que dio paso a la configuración del delito de abuso de confianza, debido al cargo jerárquico que ostento en calidad de encargado de la Agencia, razones por las que en Sentencia se debió aplicar lo previsto en el art. 349 del CP, porque cometió los delitos por los que fué sentenciado "agravados en razón de su empleo…", lo que el Auto de Vista debió aumentar un tercio la pena del acusado Alfredo Gil Suarez, vulnerando lo previsto en el inc. 3) del art. 349 del CP. A este efecto cita el Auto Supremo 217/2017-RRC de 21 de marzo, referido al quantum de la pena.

En el caso de autos se evidencia que el recurso no cumple con el requisito para determinar su admisibilidad establecido en el art. 416 del CPP, pues si bien efectúa la cita del Auto Supremo líneas arriba citado, lo hace de forma nominal, omitiendo identificar la contrariedad del citado precedente respecto al pronunciamiento o contenido del Auto de Vista, pues 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.

Asimismo, se evidencia que los fundamentos del recurso se encuentran dirigidos contra el contenido de la Sentencia, pues no se constata denuncia o exposición de agravios en relación al contenido del Auto de Vista, tampoco se describe con precisión en qué forma el pronunciamiento del Tribunal de Alzada le resulta gravoso, ya sea por vulnerar sus derechos o en su defecto por ser contrarios a la doctrina legal aplicable.

Al respecto, efectuada la revisión de antecedentes, se evidencia que el Tribunal de alzada declaró inadmisible el recurso de apelación restringida interpuesto por la parte recurrente, por encontrarse fuera de plazo. En consecuencia, la Sala de apelación no abrió su competencia para ingresar al fondo de su recurso de apelación restringida; de modo que, a los fines de la admisibilidad del presente recurso de casación, le correspondía a la parte recurrente, abocarse a fundamentar la supuesta declaratoria ilegal de inadmisibilidad, y no limitarse a indicar que se encontraban dentro del plazo legal para la presentación del recurso de apelación restringida; en consecuencia, ante la negligencia en la que incurrió el recurrente, este Tribunal se ve imposibilitado de abrir su competencia para resolver una problemática que no ameritó un pronunciamiento de alzada por la declaratoria de extemporaneidad de la apelación.

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), 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 en el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por la Fabrica Boliviana de Cerámica S.R.L. representada por los Abogados Lizzette Flores Canelas, Edson Vargas Olmos y Marcelo Alfonso Siles Vargas interponen recurso de casación de fs. 779 a 789.

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.

1047

Ministerio Público y otra c/ Edgar Boris Zerda y otros
Alzamiento de Bienes o Falencia Civil
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 18 de agosto de 2021, cursante de fs. 303 a 305, Edgar Boris Zerda Coca, impugna el Auto de Vista 07/2010 de 19 de marzo, de fs. 284 a 289 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de

Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Marcelina Garcia de Claros en contra del recurrente, por la presunta comisión del delito de Alzamiento de Bienes o Falencia Civil, previsto y sancionado por el art. 334 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 43/2014 de 19 de diciembre (fs. 226 a 232), el Tribunal de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Edgar Boris Zerda Coca, autor de la comisión del delito de Alzamiento de Bienes o Falencia Civil, previsto y sancionado por el art. 344 del CP, imponiendo la pena de 3 años y dos meses de reclusión.

Contra la referida Sentencia, el acusado Edgar Boris Zerda Coca, formuló recurso de apelación restringida (fs. 242 a 244 vta.), resuelto por Auto de Vista 07/2020 de 19 de marzo, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 11 de agosto de 2021 (fs. 290), fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 18 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 y efectuando una transcripción del recurso de apelación el recurrente menciona que en juicio interpuso excepciones de falta de acción y prejudicialidad, siendo rechazadas ambas excepciones in limine. Por lo que el recurrente manifiesta que en el caso de autos se requiere primero se resuelva en la vía civil la existencia de una obligación de pago, que se le vincule primero como deudor y posteriormente se le intime para convalidar el recibo (de fecha 19 de diciembre de 2007), encontrándose aún ausente ese presupuesto, no se puede pretender que se le conmine a ningún pago, menos se le sentencie, cuando no existe su condición de deudor, aspecto que no fue valorado por el Juez. Alega el recurrente que respecto a su excepción de falta de acción planteada fue rechazada in limine, sin ninguna motivación y solo basándose en la existencia de prueba documental ajena al proceso.

Respecto a la existencia de defectos absolutos de procedimiento, errónea aplicación de la Ley, el recurrente manifiesta que la querella base de la presente acción penal, el auto de apertura de juicio, establecerían el inicio del juicio sobre la comisión del hecho ilícito calificado como Alzamiento de Bienes o Falencia Civil, haciendo prevalecer la existencia de una acreencia del año 2007, sin que haya sido satisfecha y ante las medidas precautorias dispuestas en vía civil, se dispusiera la anotación preventiva de un bien, el cual ya no correspondería a los deudores, empero de la actividad procesal realizada en audiencia del juicio oral, teniendo presente el recibo de 19 de diciembre de 2007, declaraciones de cargo y emplazamiento a reconocimiento de firmas y rúbricas, no se encuentran los elementos constitutivos del tipo penal, toda vez que no se determinó a) la existencia de una acreencia, b) su condición de deudor, c) las garantías del pago, no obstante el recurrente da a conocer que no se subsume a la conducta de los apelantes, empero contradictoriamente el Juez a-quo habría determinado la existencia de pruebas para su condena. Sin embargo, el Juez sin la motivación legal correspondiente, procede a emitir una sentencia condenatoria en base a una actitud de reticencia asumida en un proceso civil voluntario de emplazamiento y una transferencia de un vehículo cuando existía la orden preventiva, olvidando el Juez que en el juicio no se probó la existencia de la acreencia, que la conducta en un actuado civil no puede ser penalizado y que la orden restrictiva en un motorizado nunca fue puesta a su conocimiento, bajo ese entendimiento de que no existe dolo sino por conciencia y conocimiento, se tiene que el juez ingreso en una presunción de culpabilidad, cuando les condena por hechos no probados y que se basen en inexistencia al tipo penal, además del hecho del desconocimiento de la medida de restricción.

Por otra parte, el recurrente alega que la sentencia impugnada no estableció el o los motivos por los cuales el aquo arribo a una condena en la pena fijada, es decir sin la motivación y adecuación a las normas penales de autoría u otro grado de participación, de forma directa y casi repitiendo la sentencia anulada, condeno al recurrente sin especificar los lineamientos para la imposición de la pena.

El recurrente da a conocer que si bien existe una diferenciación entre la facultad incensurable de la autoridad jurisdiccional para valorar la prueba y la valoración defectuosa de la prueba, considerando a la primera como género y la segunda como especia a la seguridad jurídica que debe primar en el procesamiento de los delitos, en el caso presente ocurre que la autoridad no ha realizado una subsunción legal integral de los datos de prueba al hecho ilícito dentro los grados de participación de acuerdo a la teoría del delito, la declaración de testigos de cargo se decidió, en forma diferente a la atestada, es decir los testigos manifiestan que era la señora Olga García quien entregaba cascarilla de soya, empero en la sentencia la autoridad comprendió al revés, violando el principio de presunción de inocencia. Dando lugar a una sentencia con defectos Art. 370 inc. 1), 5) del Código de Procedimiento Penal (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, 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.

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 11 de agosto de 2021, interponiendo su recurso de casación el 18 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley; en consecuencia, cumplido el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del CPP, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En cuanto al primer motivo, el recurrente menciona que en juicio interpuso excepciones de falta de acción y prejudicialidad, siendo rechazadas ambas excepciones in limine. Por lo que el recurrente manifiesta que en el caso de autos se requiere primero se resuelva en la vía civil la existencia de una obligación de pago, que se le vincule primero como deudor y posteriormente se le intime para convalidar el recibo (de fecha 19 de diciembre de 2007), encontrándose aún ausente ese presupuesto, no se puede pretender que se le conmine a ningún pago, menos se le sentencie, cuando no existe su condición de deudor, aspecto que no fue valorado por el Juez. Alega el recurrente que respecto a su excepción de falta de acción planteada fue rechazada in limine, sin ninguna motivación y solo basándose en la existencia de prueba documental ajena al proceso.

De los argumentos expuestos, se advierte que el recurrente no refiere cuál el agravio sufrido por el Auto de Vista; es decir, no refiere qué hizo o no hizo el Tribunal de alzada que le genere agravio respecto al planteamiento de su cuestión incidental; en ese entendido, no se apertura la competencia de esta Sala Penal; por cuanto, de acuerdo al 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 el Tribunal Supremo de Justicia en sus Salas Penales; en consecuencia, ante la falta de identificación de agravio en el que hubiere incurrido el Auto de Vista, se tiene que el presente motivo, no cumplió con 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 los antecedentes de hecho generador del recurso, no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados por el Auto de Vista que es la que se debe recurrir en casación, 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 en el que hubiere incurrido el Auto de Vista, situación por el que, el motivo en cuestión deviene en inadmisible.

En cuanto al segundo motivo, Respecto a la existencia de defectos absolutos de procedimiento, errónea aplicación de la Ley, el recurrente manifiesta que la querella base de la presente acción penal, el auto de apertura de juicio, establecerían el inicio del juicio sobre la comisión del hecho ilícito calificado como alzamiento de bienes o falencia civil, haciendo prevalecer la existencia de una acreencia del año 2007, sin que haya sido satisfecha y ante las medidas precautorias dispuestas en vía civil, se dispusiera la anotación preventiva de un bien, el cual ya no correspondería a los deudores, empero de la actividad procesal realizada en audiencia del juicio oral, teniendo presente el recibo de 19 de diciembre de 2007, declaraciones de cargo y emplazamiento a reconocimiento de firmas y rúbricas, no se encuentran los elementos constitutivos del tipo penal, toda vez que no se determinó a) la existencia de una acreencia, b) su condición de deudor, c) las garantías del pago, no obstante el recurrente da a conocer que no se subsume a la conducta de los apelantes, empero contradictoriamente el Juez a-quo habría determinado la existencia de pruebas para su condena. Sin embargo, el Juez sin la motivación legal correspondiente, procede a emitir una sentencia condenatoria en base a una actitud de reticencia asumida en un proceso civil voluntario de emplazamiento y una transferencia de un vehículo cuando existía la orden preventiva, olvidando el Juez que en el juicio no se probó la existencia de la acreencia, que la conducta en un actuado civil no puede ser penalizado y que la orden restrictiva en un motorizado nunca fue puesta a su conocimiento, bajo ese entendimiento de que no existe dolo sino por conciencia y conocimiento, se tiene que el juez ingreso en una presunción de culpabilidad, cuando les condena por hechos no probados y que se basen en inexistencia al tipo penal, además del hecho del desconocimiento de la medida de restricción.

De los argumentos expuestos, se advierte que el recurrente no refiere cuál el agravio sufrido por el Auto de Vista; es decir, no refiere qué hizo o no hizo el Tribunal de alzada que le genere agravio respecto al planteamiento de su cuestión incidental; en ese entendido, no se apertura la competencia de esta Sala Penal; por cuanto, de acuerdo al 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 el Tribunal Supremo de Justicia en sus Salas Penales; en consecuencia, ante la falta de identificación de agravio en el que hubiere incurrido el Auto de Vista, se tiene que el presente motivo, no cumplió con 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 los antecedentes de hecho generador del recurso, no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados por el Auto de Vista que es la que se debe recurrir en casación, 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 en el que hubiere incurrido el Auto de Vista, situación por el que, el motivo en cuestión deviene en inadmisible.

En cuanto al tercer motivo, Por otra parte el recurrente alega que la sentencia impugnada no estableció el o los motivos por los cuales el aquo arribo a una condena en la pena fijada, es decir sin la motivación y adecuación a las normas penales de autoría u otro grado de participación, de forma directa y casi repitiendo la sentencia anulada, condeno al recurrente sin especificar los lineamientos para la imposición de la pena.

De los argumentos expuestos, se advierte que el recurrente no refiere cuál el agravio sufrido por el Auto de Vista; es decir, no refiere qué hizo o no hizo el Tribunal de alzada que le genere agravio respecto al planteamiento de su cuestión incidental; en ese entendido, no se apertura la competencia de esta Sala Penal; por cuanto, de acuerdo al 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 el Tribunal Supremo de Justicia en sus Salas Penales; en consecuencia, ante la falta de identificación de agravio en el que hubiere incurrido el Auto de Vista, se tiene que el presente motivo, no cumplió con 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 los antecedentes de hecho generador del recurso, no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados por el Auto de Vista que es la

Gaceta Judicial

que se debe recurrir en casación, 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 en el que hubiere incurrido el Auto de Vista, situación por el que, el motivo en cuestión deviene en inadmisible.

En cuanto al cuarto motivo, El recurrente da a conocer que si bien existe una diferenciación entre la facultad incensurable de la autoridad jurisdiccional para valorar la prueba y la valoración defectuosa de la prueba, considerando a la primera como género y la segunda como especia a la seguridad jurídica que debe primar en el procesamiento de los delitos, en el caso presente ocurre que la autoridad no ha realizado una subsunción legal integral de los datos de prueba al hecho ilícito dentro los grados de participación de acuerdo a la teoría del delito, la declaración de testigos de cargo se decidió, en forma diferente a la atestada, es decir los testigos manifiestan que era la señora Olga García quien entregaba cascarilla de soya, empero en la sentencia la autoridad comprendió al revés, violando el principio de presunción de inocencia. Dando lugar a una sentencia con defectos Art. 370 inc. 1), 5) del CPP.

De los argumentos expuestos, se advierte que el recurrente no refiere cuál el agravio sufrido por el Auto de Vista; es decir, no refiere qué hizo o no hizo el Tribunal de alzada que le genere agravio respecto al planteamiento de su cuestión incidental; en ese entendido, no se apertura la competencia de esta Sala Penal; por cuanto, de acuerdo al 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 el Tribunal Supremo de Justicia en sus Salas Penales; en consecuencia, ante la falta de identificación de agravio en el que hubiere incurrido el Auto de Vista, se tiene que el presente motivo, no cumplió con 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 los antecedentes de hecho generador del recurso, no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados por el Auto de Vista que es la que se debe recurrir en casación, 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 en el que hubiere incurrido el Auto de Vista, situación por el que, el motivo en cuestión 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 Edgar Boris Zerda Coca, de fs. 303 a 305.

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.

1048

Ministerio Público y otro c/ Celestino Braulio Ventura Martínez y otro
Hurto de Mineral
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 16 de agosto de 2021, cursante a fs. 182 a 184 vta., Celestino Braulio Ventura Martínez y Alfredo Diony Mamani Quinaya interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista Nº 71/2020 de 23 de septiembre, de fs. 171 a 172vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la Empresa Minera de Huanuni contra Celestino Braulio Ventura Martínez y Alfredo Diony Mamani Quinaya por la presunta comisión del delito de Hurto de Mineral, previsto y sancionado por el art. 326 Bis del Código Penal (CP) incorporado por la Ley 1093/2018 de 29 de agosto.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia N° 10/2018 de 5 de noviembre (fs. 103 a 104 vta.), el Juzgado Publico Mixto Civil y Comercial, de Familia e Instrucción Penal, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Nº 2 de Huanuni del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Celestino Braulio Ventura Martínez y Alfredo Diony Mamani Quinaya, culpables de la comisión del delito de Hurto de Mineral previsto

y sancionado por el art. 326 Bis del Código Penal (CP) incorporado por la Ley 1093/2018 de 29 de agosto, con la pena privativa de libertad de dos (2) años de privación de libertad a cumplirse en el Penal de San Pedro de la ciudad de Oruro.

Contra la mencionada Sentencia, Alfredo Diony Mamani Quinaya presenta recurso de apelación restringida (fs. 119 a 125 vta.), resuelto por el Auto de Vista Nº 71/2020 de 23 de septiembre, de fs. 171 a 172vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró inadmisible y rechazo in limine el recurso planteado, en consecuencia, confirma la Sentencia Nº 10/2018 de 5 de noviembre.

Mediante diligencias de fs. 172 y 179 fueron notificados el 10 y 12 de agosto de 2021 Alfredo Diony Mamani Quinaya y Celestino Braulio Ventura Martínez con el Auto de Vista Nº 71/2020, quienes interpusieron el recurso de casación, que son objeto del presente análisis de admisibilidad.

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

El art. 180.II de la 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

Gaceta Judicial

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.

III.1. Con relación al Recurso de Casación planteado por Celestino Braulio Ventura Martínez

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 no hizo uso de su derecho de activar el recurso de apelación restringida, siendo que fue notificado con dicha Sentencia; consiguientemente, no se encuentra habilitado para presentar recurso de casación; toda vez, que en nuestro ordenamiento jurídico no se reconoce la figura del “per saltum”, entendimiento que fue explicado en el Auto Supremo 427 de 18 de agosto de 2004, que declaró inadmisible el Recurso de Casación, por no haber interpuesto el recurrente previamente el recurso de apelación restringida; en cuyo efecto, señaló: "Que de su parte los co-imputados Juan Carlos Lima Alberto y Juliana Irene Cusi Sullcatuco recurrieron de casación a fojas 277 y 278 denunciando la vulneración de las disposiciones contenidas en los artículos 163-II, 166-2) y 169-4) del Código de Procedimiento Penal por no habérseles entregado una copia de la sentencia a cada uno de ellos, pero no ejercitaron el recurso de apelación restringida hecho que da lugar a la inadmisibilidad del recurso interpuesto a fojas 277 y 278, pues nuestro orden jurídico no tiene establecida la institución conocida como `per saltum`". (El resaltado nos corresponde).

Entendimiento que fue reiterado en el Auto Supremo 646 de 13 de diciembre de 2010 que señaló: “el instituto denominado per-saltum que en Bolivia no está vigente, que es una locución latina que significa por salto sin derecho. Se cita para indicar que se ha llegado a una posición o grado sin haber pasado por los puestos o grados inferiores conforme al orden establecido. Por ejemplo interponer el recurso de casación sin haber interpuesto antes el recurso de apelación o después de haber renunciado a el; per-saltum, como un entendimiento que da lugar a saltar una instancia cuando no le es favorable a una de las partes en litigio, que no está vigente en Bolivia”. En el mismo entendido se pronunció el Auto Supremo 846/2016-RA de 31 de octubre que alegó: “Además, se tiene que la recurrente no interpuso recurso de apelación restringida pese a su legal notificación; en consecuencia, se debe tener en cuenta que en el sistema procesal penal boliviano no está reconocida la posibilidad de aplicación del principio “per saltum” (referida al derecho de recurrir de casación aunque no se hubiera apelado de la Sentencia); de lo contrario, se estaría quebrantando los principios de constitucionalidad y de legalidad que rigen el orden establecido, generando un desorden jurídico, por lo manifestado el recurso resulta inadmisible” (Las negrillas son propias).

En consecuencia, habiéndose limitado el Auto de Vista recurrido a confirmar la Sentencia condenatoria al que el recurrente no hizo uso de su derecho de activar el recurso de apelación restringida, siendo que fue debidamente notificado; no se encuentra habilitado para presentar recurso de casación, aún alegue la vulneración de su derecho a la debida fundamentación invocando el Auto Supremo Nº 207/2007 de 28 de marzo y 114/2013 de 28 de mayo; ello en virtud, a que en nuestro ordenamiento jurídico no se reconoce la figura del “per saltum”, por lo que, se tiene que el presente recurso no cumple con los requisitos previstos por los arts. 416 y 417 del CPP, ni con los presupuestos de flexibilización, razón por la cual el recurso de casación en análisis deviene en inadmisible.

III.2. Con relación al recurso de casación planteado por Alfredo Diony Mamani Quinaya

En cuanto al plazo para la presentación del recurso de casación se tiene que en virtud a diligencia de fojas. 173, se evidencia que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista el 10 de agosto de 2021, interpone recurso de casación el 16 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.

Del análisis efectuado a los argumentos expuestos por el recurrente, denuncia que el Auto de Vista realizo una indebida fundamentación al no otorgar razones ni criterios solidos a los defectos de la Sentencia acusados en el recurso de apelación; asimismo denuncia que el Tribunal de Apelación no ejerció adecuadamente el control de la valoración de la prueba y por ultimo denuncia que no al resolverse los agravios expuestos en el recurso de apelación el Auto de Vista impugnado incurre en incongruencia omisiva por lo que cita como precedentes contradictorios a los Autos Supremos Nº 207/2007 de 28 de marzo, 144/2013 de 28 de mayo y 472/2005 de 8 de diciembre, 014/2013 de 6 de febrero, 314/2006 de 25 de agosto y 61/2014 de 21 de enero.

De la revisión de este motivo, se observa que el mismo en ningún momento se refiere o impugna el Auto Vista, toda su argumentación versa sobre la Sentencia, por lo que se advierte que no cumplió con los presupuestos establecidos para su admisión, debido a la insuficiente técnica recursiva y argumentativa empleada, omisión que no puede ser suplida de oficio y que implica que este Tribunal no tenga abierta su competencia para conocer el fondo de este motivo, al no haber sentado el apelante, las bases para verificar el sentido jurídico contradictorio, por lo que no corresponde su análisis.

Toda vez que el apelante basa su motivo únicamente en los argumentos contenidos en el fallo de mérito, este Tribunal no puede contrastar lo denunciado, los argumentos expresados y descubrir un sentido jurídico distinto al que le asignó el Auto de Vista

Gaceta Judicial

impugnado, pretendiendo que este alto Tribunal realice la función nomofiláctica con relación a la Sentencia, induciendo a un nuevo control de legalidad de dicho fallo dentro de una etapa procesal no reservada para ello. Corresponde al recurrente cumplir con la carga de realizar una fundamentación de forma objetiva, identificando expresamente cuáles son los actos procesales que provocaron la presunta vulneración legal, siempre enmarcadas o con relación al Auto de Vista; en consecuencia, siendo imposible legalmente, retozar etapas y menos utilizar un instituto jurídico desnaturalizando su verdadero alcance y objetivo; en virtud a lo señalado, el segundo motivo deber ser declarado inadmisible, por incumplir los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 del CPP.

Al margen de lo señalado, si bien invoca precedentes contradictorios de los cuales se limitó a transcribir la parte que creyó pertinente, sin precisar la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista respecto de éstos, por lo que no se advierte el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad previstos en el art. 417 del CPP, que exige al recurrente señalar y explicar qué Autos Supremos fuesen los que habría invocado en apelación, además de precisar de qué modo resultarían contradictorios con la decisión emitida por el Tribunal de alzada.

Se deja en constancia que no fueron considerados los Autos Supremos 014/2013 de 6 de febrero (Auto de Admisión) y 144/2013 de 28 de mayo (Auto declarado infundado), por no contar con doctrina legal aplicable.

Asimismo, se advierte que la recurrente si bien hace referencia a la existencia de vulneración del debido proceso en su vertiente debida fundamentación; dicha mención es genérica sin especificar cómo fue vulnerado y menos aún lo vincula con el hecho generador del supuesto defecto, de modo tal que resulta inviable advertir el resultado dañoso emergente del defecto alegado; por lo que el recurrente no cumple con los requisitos de flexibilización establecidos en el punto III de la presente resolución; en consecuencia, este 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 Celestino Braulio Ventura Martínez y Alfredo Diony Mamani Quinaya, de fs. 182 a 184 vta.

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.

1049

Ministerio Público y otro c/ Luis Fernando Fernández Cortes
Incumplimiento de Deberes
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial de casación presentado el 23 de agosto de 2021, cursante de fs. 215 a 222, Julia Jimena Andrade Rendón en representación legal de Leónidas Milton Barón Hidalgo Director Interino de la Dirección del Notariado Plurinacional (DIRNOPLU), impugna el Auto de Vista 263/2021 de 26 de julio, de fs. 187 a 199, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancia de la parte recurrente, en contra de Luis Fernando Fernández Cortes, por la presunta comisión del delito de Incumplimiento de Deberes, previsto y sancionado por el art. 154 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 22/2020 de 8 de octubre (fs. 107 a 117 vta.), el Tribunal de Sentencia Segundo en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Luis Fernando Fernández Cortes, absuelto de culpa y pena de la comisión del delito de Incumplimiento de Deberes, previsto y sancionado por el art. 154 del CP; toda vez, que la prueba aportada no fue suficiente; en consecuencia, deja sin efecto cualquier medida restrictiva de carácter personal y real emergente del presente proceso.

Contra la referida Sentencia, el Director Interino de la Dirección del Notariado Plurinacional (fs. 143 a 152) y el Ministerio Público (fs. 153 a 157 vta.), respectivamente, formularon recursos de apelación restringida, que previos memoriales de subsanación (fs.

Gaceta Judicial

177 a 178; y, de fs. 181 a 183 vta.), fueron resueltos por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, a través del Auto de Vista 263/2021 de 26 de julio, que rechazó por inadmisible el primer y tercer motivo del recurso de apelación restringida del representante de la Dirección del Notariado Plurinacional; asimismo, rechaza por inadmisible la apelación interpuesta por el Ministerio Público por no haber subsanado las observaciones realizadas; e, improcedente el segundo motivo del recurso de apelación restringida formulada por la Dirección del Notariado Plurinacional; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 16 de agosto de 2021 (fs. 200), fue notificado la parte recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 23 del mismo mes y año, interpuso recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. SOBRE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Previa exposición de antecedentes procesales, reclama que, el Tribunal de alzada observó su recurso de apelación mediante Resolución de 6 de enero de 2021, señalando en cuanto al primer motivo de apelación, que si bien se había indicado las normas que considera vulneradas o erróneamente aplicadas, no refería cuál la aplicación pretendida de cada una de ellas; no especificando qué reglas y sub reglas de la sana crítica hubiera infringido el Tribunal de mérito, ni en qué parte de la resolución se evidenciare aquello, toda vez que acusa defectuosa valoración probatoria, requisitos inexcusables establecidos por la jurisprudencia para abrir la atribución de control de legalidad de la valoración probatoria. Sobre el tercer motivo de apelación, no indicaría cuál la norma habilitante, cuál o cuáles las normas que fueron vulneradas o erróneamente aplicadas o interpretadas; en consecuencia, no indicaría cual la aplicación que pretende de cada una de ellas; empero, de su recurso de apelación restringida, advierte que cumplió a cabalidad los requisitos mínimos exigidos por los arts. 407 y 408 del Código de Procedimiento Penal (CPP), posibilitando un pronunciamiento en el fondo, no existiendo defectos u omisiones de forma, observando el Tribunal de alzada por observar, pues en los dos motivos que observó y declaró su inadmisibilidad, no tomó en cuenta los argumentos de su apelación restringida; es decir, que el hecho de observar el recurso de apelación eximió al Tribunal de alzada del análisis y consideración de los argumentos expuestos en su apelación, siendo que el fundamento central por el que declaró inadmisibles el primer y tercer motivo de su apelación, fue de que no se hubiere cumplido con las observaciones, cuando las observaciones no son evidentes en su memorial de apelación, vulnerando el Auto de Vista su derecho al debido proceso en su vertiente a la impugnación y a que sean considerados los argumentos expuestos en su apelación, implicando la existencia de defecto absoluto; por cuanto, de su memorial de apelación restringida, se observa que sí anotó expresamente la norma habilitante para cada una las denuncias efectuadas, constituyendo la exigencia efectuada por el Tribunal de alzada, un rigorismo exagerado y aplicación formalista de los criterios de admisibilidad, que no tiene lugar, por cuanto en su apelación sí indicó los artículos habilitantes en los tres motivos denunciados, evidenciándose la ilegal actuación del Tribunal de alzada que vulnera el derecho a un recurso judicial efectivo, como elemento del debido proceso, pues para la inadmisibilidad del primero y tercer motivo del recurso de apelación restringida, alegó también que no fueron señaladas cuál o cuáles las normas consideradas vulneradas o erróneamente aplicadas; y, que no se indicó cual la aplicación que se pretende de cada una de ellas; cuando de la lectura de su apelación, tiene que si fueron cumplidas dichas exigencias, lo que, fue reconocido por el mismo Tribunal en su decreto de observación que señaló “si bien indica las normas que considera fueron vulneradas o erróneamente aplicadas por el a quo”; reconociendo de manera expresa que cumplió con señalar la norma violada o erróneamente aplicada y la aplicación pretendida, incurriendo el Auto de Vista en una incongruencia, traduciéndose en defecto absoluto no convalidable, conforme prevé el art. 169 núm. 3) del CPP, que vulnera los derechos a la defensa y seguridad jurídica, por cuanto, su recurso de apelación cumplió los requisitos establecidos en los arts. 407 y 408 del CPP, no existiendo razón para que se declaren inadmisibles el primer y tercer motivo de su apelación.

Añade que, en cuanto al segundo motivo de su apelación que fue admitido y declarado improcedente, concerniente a la falta de fundamentación de la Sentencia, el Tribunal de alzada, se limitó a efectuar una simple relación y transcripción de lo expresado por el Tribunal de sentencia, concluyendo que el solo hecho de haber encontrado valores notariales con firma y sellos del acusado, sin verificar que esas firmas le pertenecen al acusado o constatar si esos sellos eran verdaderos, no era suficiente para responsabilizarlo, más aún si no se ha comprobado, como exigía el tipo penal acusado, qué acto propio de sus funciones hubiera ilegalmente omitido, rehusado hacer o retardado un acto, que no constaría en la acusación, menos había sido abordado en juicio; por lo que, desestimó el reclamo, determinando que existía una debida fundamentación, cuando al Tribunal de alzada le correspondía verificar todas las cuestiones planteadas; es decir, cada uno de los puntos decisivos que justifiquen la decisión del Tribunal de instancia, si efectivamente la validez o no de las pruebas desestimadas se funda en derecho y si la motivación responde a un razonamiento lógico en cuanto a la valoración de las pruebas, lo demostrado por estas y la determinación de las conclusiones fácticas; empero, no fue efectuado por el Tribunal de alzada, incurriendo en la misma actividad realizada por el de mérito, valorando deficientemente la prueba, lo que no le está permitido, incumpliendo el Auto de Vista lo previsto por el art. 413 del CPP; por cuanto, debió anular la Sentencia ordenando la reposición del juicio por otro Tribunal.

Continúa alegando la parte recurrente que, se vulneró el derecho al debido proceso en su elemento de legalidad procesal, por excesivo rigorismo no previstos en los arts. 407 y 408 del CPP, concurriendo defecto absoluto, ya que, al haber cumplido a cabalidad los referidos artículos no correspondía la declaratoria de inadmisibilidad de los motivos primero y tercero de su recurso de apelación, no obteniendo respuesta a lo reclamado, incurriendo el Auto de Vista en contradicción al Auto Supremo 307/2015-RRC de 20 de mayo.

Por otra parte, acusa defecto absoluto por violación del principio de tutela judicial efectiva y la garantía del debido proceso, por falta de resolución y pronunciamiento debido y motivado sobre los argumentos de los tres motivos de su apelación restringida; puesto que, el Tribunal de alzada con formalidades no exigidas para el recurso de apelación restringida, rehuyó conocer su recurso, lo que vulnera el art. 398 del CPP, por cuanto, rechazó por inadmisible dos de los tres motivos reclamados en virtud a que no se habría cumplido con la observación realizada y declaró improcedente el segundo motivo de apelación, ya que, el Tribunal de sentencia habría fundamentado adecuadamente la Sentencia, no aplicando lo previsto por el art. 413 del CPP al respecto, pues si bien, el Tribunal de alzada puede declarar inadmisible el recurso de apelación restringida, cuando los defectos u omisiones de forma sean evidentes,

ciertas y patentes; empero, dicha determinación debe estar fundada en la aplicación e interpretación de la norma en el ámbito del acceso al recurso, tutela judicial efectiva y el principio pro actione; sin embargo, el Tribunal de apelación declaró inadmisible el recurso de apelación, sin que los defectos u omisiones de forma existan, lo que es peor, sin fundamentar esa determinación en la aplicación e interpretación de la norma en el ámbito del acceso al recurso, aplicando el Tribunal de alzada de forma excesiva, rigurosa y formalista los criterios de admisibilidad, vulnerando el derecho a la tutela judicial efectiva y el debido proceso, que buscan efectivizar la posibilidad de que todos puedan utilizar los recursos procesales previstos por ley, alegando el Auto de Vista de manera genérica, que no se había cumplido con subsanar la observación, sin llegar a considerar y dar respuesta puntual a lo que cuestionó, restringiendo sus derechos al debido proceso, acceso al recurso y tutela judicial efectiva, pues la falta de respuesta a uno de los motivos de su apelación viola el derecho a la defensa y a recurrir, obrando el Tribunal de alzada contrario a la Sentencia Constitucional 1075/2003 de 24 de julio y al Auto Supremo 098/2013 de 15 de abril.

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

Gaceta Judicial

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 la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 16 de agosto de 2021, interponiendo su recurso de casación el 23 del mismo mes y año, conforme se tiene del cargo de recepción de fs. 215; 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, en el primer motivo, se tiene que, la parte recurrente reclama, por una parte, que el Tribunal de alzada observó el primer y tercer motivo de su apelación, cuando de su recurso de apelación restringida, advierte que cumplió a cabalidad con los requisitos mínimos exigidos por los arts. 407 y 408 del CPP, no existiendo defectos u omisiones de forma, observando el Tribunal de alzada por observar, constituyendo la exigencia efectuada, un rigorismo exagerado y aplicación formalista de los criterios de admisibilidad, por cuanto, su apelación restringida cumplió los requisitos de forma, que además fue reconocido por el mismo Tribunal en su decreto de observación que señaló “si bien indica las normas que considera fueron vulneradas o erróneamente aplicadas por el a quo”; reconociendo que se cumplió con señalar la norma violada o erróneamente aplicada y la aplicación pretendida, incurriendo el Auto de Vista en una incongruencia, traduciéndose en defecto absoluto no convalidable, que vulnera los derechos a la defensa, seguridad jurídica, debido proceso en su vertiente a la impugnación y a que sean considerados los argumentos expuestos en su apelación, no existiendo razón para que se declaren inadmisibles el primer y tercer motivo de su apelación.

Al respecto, la parte recurrente invoca el Auto Supremo 307/2015-RRC de 20 de mayo; sin embargo, de su revisión se advierte que concierne a una Resolución que en el fondo declaró infundado el recurso de casación; consiguientemente, no contiene doctrina legal aplicable que pudiera ser contrastado con el Auto de Vista, por lo que, no puede considerarse precedente; en consecuencia, se tiene que, la parte recurrente, 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.

Ahora bien, en el planteamiento de esta parte del motivo la recurrente alega la concurrencia de defecto absoluto, y la vulneración a los derechos a la defensa, seguridad jurídica, debido proceso en su vertiente a la impugnación y a que sean considerados los argumentos expuestos en su apelación; no obstante, no provee los antecedentes de hecho generador del recurso, limitándose a señalar que su recurso de apelación restringida cumplió a cabalidad con los requisitos previstos por los arts. 407 y 408 del CPP, por lo que, debieron ser considerados en el fondo por el Tribunal de alzada; empero, no detalla con precisión cómo, de qué manera o qué fundamentos de su recurso de apelación habrían cumplido con los requisitos de admisibilidad que conforme expuso, fueron observados por el Tribunal de alzada, a los fines de que el mismo, se pronuncie sobre el fondo de los motivos primero y tercero de su apelación, para que con esos insumos esta Sala Penal pudiera ingresar a verificar si lo alegado resulta evidente o no, lo que no ocurrió; menos explicó el resultado dañoso emergente del defecto; en consecuencia, se tiene que, la presente parte del motivo en cuestión 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, deviene en inadmisible.

Por otra parte, en el presente motivo, la parte recurrente reclama que, en cuanto al segundo motivo de su apelación, el Tribunal de alzada, se limitó a efectuar una simple relación y transcripción de lo expresado por el Tribunal de sentencia, concluyendo que existió una debida fundamentación en la Sentencia, cuando le correspondía verificar de forma completa todas las cuestiones planteadas; es decir, cada uno de los puntos decisivos que justifiquen la decisión del Tribunal de instancia; empero, no fue efectuado por el Tribunal de alzada, incurriendo en la misma actividad realizada por el de mérito, valorando deficientemente la prueba, lo que no le está permitido, incumpliendo el Auto de Vista lo previsto por el art. 413 del CPP; por cuanto, debió anular la Sentencia ordenando la reposición del juicio por otro Tribunal.

Al respecto, se advierte que la parte recurrente incurre en una confusión; puesto que, por una parte, refiere que el Auto de Vista incurriría en el mismo defecto que el de mérito; es decir, en falta de fundamentación; empero, por otra parte, arguye que, el Auto de Vista valoró deficientemente la prueba; y, finalmente arguye que, el Auto de Vista incumplió lo previsto por el art. 413 del CPP; por cuanto, debió anular la Sentencia ordenando la reposición del juicio por otro Tribunal; argumentos, que resultan completamente diferentes; puesto que, una cosa es cuestionar que el Auto de Vista incurrió en falta de fundamentación, que implicaría que existe respuesta del Tribunal de alzada empero no completa; otra muy distinta resulta sostener que, el fallo impugnado incidió en revalorización de la prueba, debiendo indicar al respecto la parte recurrente, qué prueba mereció nueva valoración por el Tribunal de alzada; y, muy diferente resulta alegar que el Auto de Vista incumplió lo previsto por el art. 413 del CPP, no explicando al respecto cómo o por qué el Tribunal de alzada incumplió la referida norma; temáticas que resultan completamente diferentes, que impiden a esta Sala Penal ejercer su labor encomendada por ley, a través de la contrastación del Auto de Vista impugnado con el Auto Supremo

307/2015-RRC de 20 de mayo, que conforme ya se advirtió, concierne a una Resolución que en el fondo declaró infundado el recurso de casación; consiguientemente, no contiene doctrina legal aplicable.

Así también, la parte recurrente denuncia la concurrencia de defecto absoluto y la vulneración de derechos constitucionales; no obstante, al no tenerse claro el motivo denunciado por la imprecisión en la que incurrió en el planteamiento del motivo, se tiene que no provee el antecedente de hecho generador del recurso, menos explico el resultado dañoso emergente del defecto; en consecuencia, se advierte que no cumplió ni con los presupuestos de flexibilización que fueron establecidos y explicados en el acápite anterior del presente Auto Supremo, deviniendo la presente parte del motivo también en inadmisible.

En cuanto, al segundo motivo, en el que la parte recurrente reclama, que el Auto de Vista no se pronunció respecto a los tres motivos de su recurso de apelación restringida, lo que vulnera lo previsto por el art. 398 del CPP, constituyendo defecto absoluto por violación del principio de tutela judicial efectiva y la garantía del debido proceso, por cuanto, rechazó por inadmisible dos de los tres motivos reclamados en virtud a que no se habría cumplido con la observación realizada y declaró improcedente el segundo motivo de apelación, ya que, el Tribunal de sentencia habría fundamentado adecuadamente la Sentencia, no aplicando lo previsto por el art. 413 del CPP, que si bien, el Tribunal de alzada puede declarar inadmisible el recurso de apelación restringida, cuando los defectos u omisiones de forma sean evidentes; empero, en su caso los defectos u omisiones de forma no existen, aplicando de forma excesiva, rigurosa y formalista los criterios de admisibilidad, alegando el Auto de Vista de manera genérica, que no se cumplió con subsanar la observación, sin llegar a considerar y dar respuesta puntual a los argumentos de su apelación, restringiendo sus derechos al debido proceso, acceso al recurso y tutela judicial efectiva, puesto que, la falta de respuesta a uno de los motivos de su apelación viola el derecho a la defensa y a recurrir.

Al respecto, invoca Auto Supremo 098/2013 de 15 de abril; no obstante, se limitó a citarlo y realizar la transcripción de cierta parte del mismo, 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, sino que correspondía a la parte recurrente explicar, por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradijo los entendimientos del precedente invocado, para que con esos insumos 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 la parte recurrente cita la Sentencia Constitucional 1075/2003 de 24 de julio; 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 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 otra parte, la recurrente acusa defecto absoluto por violación del derecho a la defensa, a recurrir, a la tutela judicial efectiva y a la garantía del debido proceso; sin embargo, a los fines de la admisibilidad del presente motivo de casación, le correspondía a la parte recurrente, abocarse a fundamentar la supuesta declaratoria ilegal de inadmisibilidad ante la interposición de su recurso de apelación en relación a los motivos primero y tercero, para lograr que el Tribunal de alzada resuelva su reclamo, aspecto que no ocurrió, limitándose la recurrente a señalar que en su recurso de apelación restringida los defectos y omisiones alegadas por el Tribunal de alzada no existen; empero, no explica cómo o qué fundamentos de su recurso de apelación habrían cumplido con los requisitos de admisibilidad a los fines de que el Tribunal de alzada se pronuncie sobre el fondo de los motivos primero y tercero de su apelación; y, en cuanto al segundo motivo de apelación la parte recurrente alega que, el Auto de Vista no fundamentó la declaratoria de improcedencia por considerar que la Sentencia se encontraba fundamentada; no obstante, no precisa por qué la respuesta del Tribunal de alzada no se encontraría fundamentada, limitándose a señalar la recurrente que, el Auto de Vista incumplió lo previsto por el art. 413 del CPP; empero, tampoco precisa el por qué; en cuyo efecto, se tiene que la parte recurrente en el presente motivo, no provee los antecedentes del hecho generador del recurso; consiguientemente, no cumplió ni con los requisitos de flexibilización que fueron establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto, deviniendo el presente motivo 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 Julia Jimena Andrade Rendón en representación legal de Leónidas Milton Barón Hidalgo Director Interino de la Dirección del Notariado Plurinacional (DIRNOPLU), que cursa de fs. 215 a 222.

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.

Gaceta Judicial

1050

Ministerio Público c/ Roberto Llanqui Daza y otros
Legitimación de Ganancias Ilícitas
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 10 de agosto de 2021, cursante de fs. 3042 a 3048, la Sra. Representante del Ministerio Publico, Aleida Mérida Morales, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 28 de mayo del 2021, cursante de fs. 3006 a 3013 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal cuyos datos se encuentran en el encabezamiento.

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia N° 31/14 de 28 de octubre del 2014, (fs. 2823 a 2841), el Tribunal de Sentencia N° 2 de la localidad de Villa Tunari Departamento de Cochabamba, declaró por Unanimidad a Pedro Fernández Cruz, Lidia Fernández López, Roberto Llanqui Daza, Teófila Partes Daza y Claudina Gleni López De Fernández; absueltos de culpa y pena por los delitos de Legitimación de Ganancias Ilícitas y Cohecho Activo y absolutoria para Teófila Partes Daza por el delito de Cohecho Activo.

Contra la mencionada Sentencia, Limber Claure Sandoval, Fiscal de Materia de Sustancias Controladas. Plantea recurso de apelación restringida, de fs. 2842 a 2847 vta. resuelta por Auto de Vista de 28 de mayo del 2021, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba que declaró improcedente el recurso, consecuentemente confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 29 de julio del 2021 (fs. 3014), fue notificado el Ministerio Publico, con el referido Auto de Vista; y, el 10 de agosto de 2021, interpuso el recurso de casación que es objeto del correspondiente 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) 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, 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.

El Tribunal Supremo de Justicia, siguiendo la línea jurisprudencial emanada de sus propios Autos Supremos, en cumplimiento de la norma, específicamente de la primera parte del art. 418 del CPP, debe primeramente examinar si se dio observancia a los requisitos de admisión previstos por los arts. 416 y 417 de la citada norma procesal, para con su resultado, declarar admisible o inadmisible el recurso, esta labor tiene trascendental importancia a objeto de que este Tribunal, abriendo su competencia pueda confrontar, sobre la base de criterios ciertos y objetivos, la veracidad o no de cada uno de los motivos que hacen al recurso de casación.

Conforme se precisó en el Parágrafo II.i) de esta Resolución, el plazo para interponer el recurso de casación es de cinco días, plazo que conforme dispone el art. 130 del CPP, empieza a correr a partir del día siguiente de practicada la notificación y se computa sólo los días hábiles; adicionalmente, el DS 21060 de 29 de agosto de 1985, en su artículo 67 señala: “Los días feriados con suspensión de actividades públicas y privadas son los días domingos; 1 de Enero; Lunes y martes de carnaval; viernes Santo; 1º de Mayo; Corpus Cristi; 6 de Agosto; 1º de noviembre; 25 de diciembre y en cada Departamento, la fecha de su efemérides.”.

Por su parte, el Manual de Procedimientos del Buzón Judicial del Usuario Externo A), en su recuadro séptimo, prevé: “Una vez enviado el documento a través de Buzón Judicial, deberá imprimir el documento que fue enviado a su correo electrónico ya que el mismo se encuentra validado y con medidas de seguridad para su presentación, una vez realizada la impresión deberá firmarlo para presentar al día siguiente hábil en la ventanilla de la Plataforma de Atención al Público e Informaciones adjuntando el Certificado de envió a través del Buzón Judicial. En caso de que existiera prueba que quiera acompañar, esta solo podrá ser citada en el memorial, recurso y causas nuevas adjuntando el mismo al documento del párrafo anterior.”; entendiéndose a partir de esta disposición reglamentaria, que la presentación de todo memorial a través del buzón judicial, no solo conlleva para el usuario el beneficio de la habilitación de horas y días inhábiles, sino que a la par impone determinadas obligaciones, como es la ineludible presentación física del documento al día siguiente hábil adjunta la impresión del memorial con las debidas medidas de seguridad, encontrándose en consecuencia, condicionada la validez y efectividad de la presentación del memorial en la fecha del envío, al cumplimiento de dichas obligaciones.

Es así que, en el estudio de los antecedentes cursantes en el expediente, se tiene que por diligencia de fs. 3014, el Ministerio Publico, fue notificado con el Auto de Vista recurrido, el 29 de julio del año 2021; ahora bien, el recurso de casación planteado por el Ministerio Publico, fue presentado el 5 de agosto del 2021, por buzon judicial conforme consta en el certificado de recepción en plataforma a fs. 3029, recurso presentado físicamente el 10 de agosto del 2021 según consta del cargo de recepción (timbre electrónico) de fs. 3042; efectuando el cómputo del plazo exigido por el art. 417 del CPP, se establece que la entidad recurrente

Gaceta Judicial

(Ministerio Publico), presenta su recurso, vía buzón digital en el plazo establecido por ley, sin embargo, pese a la advertencia que refleja el propio certificado a fs. 3029, el Ministerio Publico, presenta en físico el recurso de casación en fecha 10 de agosto del 2021, siendo el primer día hábil para cumplir con la mencionada norma reglamentaria el día lunes 9 de agosto del 2021, por lo que basados en el Reglamento mencionado del buzón judicial, más la advertencia expresa, establecida en el certificado que la propia entidad recurrente presenta, que dice "en caso de no presentar dicha documentación el siguiente día hábil, no se tomara en cuenta su presentación", en el caso que nos ocupa, al no haber el Ministerio Publico alegado ni comprobado una justificación debida de no haber presentado el memorial en físico el primer día hábil, el recurso de casación adolece de una causa de inadmisibilidad.

Se deja constancia que, no se computa a los efectos antes referidos, el día viernes 6 de agosto por ser feriado nacional, por lo que el plazo para presentar el recurso de casación, fenecía el día jueves 5 de agosto del 2021, recuso presentado en esa fecha por buzón judicial, habiendo la entidad recurrente incumplido con el deber de presentar en físico el documento impreso del recurso al día siguiente hábil que en este caso era el 9 de agosto del 2021.

Por los antecedentes detallados y analizados anteriormente, no corresponde a este Tribunal abrir su competencia para conocer el fondo del recurso de casación, por las razones ampliamente descritas, 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 la representante del Ministerio Publico, de fs. 3042 a 3048.

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.

1051

Ministerio Público y otro c/ Juan Carlos Aldana
Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente y otro
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memoriales presentados el 16 de agosto de 2021, cursantes de fs. 345 a 364 vta. y 365 a 373 vta., el acusado Juan Carlos Aldana y Shirley Danitza Cueto García como acusadora particular, interponen recursos de casación impugnando el Auto de Vista N° 270/2021 de 29 de julio, de fs. 304 a 316, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la recurrente como acusadora particular, contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Violación Infante Niña, Niño o Adolescente y Corrupción de Menores, previstos y sancionados por los arts. 308 bis. y 318 con la agravante del art. 319 núm. 1) del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia N° 01/2021 de 5 de enero (fs. 208 a 219 vta.), el Tribunal de Sentencia 1° en lo Penal de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, con el voto unánime de sus miembros fallo; declarando al acusado Juan Carlos Aldana, absuelto de culpa y pena de la comisión de los delitos de Violación Infante Niña, Niño o Adolescente y Corrupción de Infante Niña, Niño o Adolescente de Menores, previstos y sancionados por los arts. 308 bis. y 318 con la agravante del art. 319 núm. 1) con la agravante del art. 319 num.1), todos del CP. Sin embargo, en aplicación de los principios iura novit curi y de congruencia entre los hechos acusados y los condenados, falló declarando a Juan Carlos Aldana, autor de la comisión del delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado por el art. 312 del CP, tomando en cuenta que la víctima a momento de la comisión de los hechos era una niña, se le impuso la sanción agravada de doce (12) años de reclusión, más costas, daños y perjuicios a favor del Ministerio Público y la víctima.

Contra la mencionada Sentencia, el Ministerio Público (fs. 225 a 231), la acusadora particular (fs. 234 a 243 vta.) y el acusado (245 a 260), respectivamente, formularon recursos de apelación restringida, todos reformulados a fs. 282 a 283 vta., 284 a 291 y 292294 vta., que fueron resueltos por Auto de Vista N° 270/2021 de 29 de julio (fs. 304 a 316), dictado por la Sala Penal Primera del

Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaró improcedentes los recursos planteados y en consecuencia se confirmó la Sentencia.

Por diligencias de 9 de agosto de 2021 (fs. 317), los recurrentes fueron notificados con el referido Auto de Vista; y, el 16 del mismo mes y año interpusieron sus 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 Juan Carlos Aldana (acusado).

El recurrente transcribiendo lo que creyó pertinente de los motivos contenidos en el Auto de Vista impugnado, acusa la existencia de defecto absoluto por violación al debido proceso por falta de fundamentación, en relación a los siguientes puntos: i) Falta de fundamentación en relación al reclamo de defectuosa e insuficiente valoración de la prueba M-P-P-D-10 (muestrario fotográfico de las capturas de los mensajes por WhatsApp del celular secuestrado), manifiesta que el Tribunal de alzada habría declarado la improcedencia del motivo, porque supuestamente el recurrente no habría fundamentado en derecho en qué medida resulta de gran importancia o trascendencia dicho cuestionamiento, que cambie rotundamente la decisión final del Tribunal de juicio, cuando se habría denunciado claramente que no existe elemento alguno que acredite una conversación entre el acusado y la presunta víctima, que la prueba M-P-P-D-10 no acreditaría nada o que los mensajes contenidos en el muestrario fotográfico tengan su origen en el celular del acusado Juan Carlos Aldana; con referencia a que, la prueba no habría sido observada u objeto de exclusión probatoria, dice que el Tribunal de alzada habría razonado erradamente al exigir tal situación, cuando no se habría cuestionado la obtención de la prueba o su incorporación al proceso, sino la falta de valoración de la prueba M-P-P-D-10, lo que demostraría la vulneración del art. 173 del CPP. ii) Debida fundamentación por fallo infra petita en relación a la defectuosa valoración de la prueba; en este punto, dice haber denunciado en su recurso de apelación que el Tribunal a quo al concluir que el testimonio de la menor en Cámara Gesell tiene un valor muy relevante (prueba MPPD-20), sin haber tomado en cuenta las contradicciones que contiene el mismo tanto en fechas y hechos, contrariamente el Tribunal de apelación al momento de emitir el Auto de Vista impugnado no habría hecho referencia al punto denunciado, inobservando el mandato establecido en el art. 173 del CPP, al no haber efectuado la apreciación conjunta de la prueba producida, que en su criterio viola la sana crítica en su elemento lógica y derivación razonada de la prueba. iii) Bajo el epígrafe, errónea aplicación de la Ley sustantiva del art. 312 del CP, manifiesta que reclamó en su recurso de apelaciones restringida que, el Tribunal a quo no habría tenido en cuenta la no concurrencia de los elementos constitutivos del delito de Abuso Sexual y pidiéndole analizar si se cumplió a cabalidad con la subsunción a partir del análisis de los elementos constitutivos del delito previsto en el art. 312 del CP, al haber concluido incongruentemente que no existió una introducción de dedos en la vagina de la presunta víctima y de manera errónea concluyeron que sería autor del delito de Abuso Sexual con fines libidinosos, considerando el recurrente que la aplicación del principio iuri novit curi y la recalificación del delito de Violación al delito de Abuso Sexual no tendría coherencia fáctica ni sustento probatorio. Sobre el punto, acusa que el Tribunal de alzada no habría dado una respuesta efectiva a lo reclamado, haciendo referencia que ya se habría pronunciado sobre este punto en el primer y segundo motivo de la apelación, cuando en su criterio estos motivos estarían referidos a diferentes aspectos, denunciando que el Tribunal de alzada no habría dado respuesta a la cuestión llevada en apelación, lesionando el derecho al debido proceso en su elemento fundamentación. iv) Falta de fundamentación en relación a la pena impuesta y por fallo citra petita; en el punto, dice haber denunciado la errónea aplicación de la norma sustantiva (art. 37, 38, 39 y 40 del CP) en la fijación de la pena y la subjetividad de la fundamentación realizada por el Tribunal a quo respecto a este punto, situación que en criterio del recurrente no habría sido respondido por el Tribunal ad quem y tampoco habría fundamentado su decisión de declarar improcedente el recurso de apelación sobre este punto, generando una carencia de fundamentación en el Auto de Vista impugnado al no responder sobre la correcta aplicación y fundamentación de las normar precedentemente citadas, ingresando en el defecto de citra petita.

Consiguientemente, el recurrente con relación a estos puntos acusa que al no haberse observado lo establecido en los arts. 124 y 173 con relación al art. 398 del CPP, habría lesionado el debido proceso en su vertiente debida fundamentación y congruencia, constituyéndose en defecto absoluto conforme dispone el art. 169 núm. 3) de la misma norma procedimental.

Sobre el punto, invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 91 de 28 de marzo de 2006, 214 de 28 de marzo de 2007, 448/2016-RRC de 15 de junio, 0331/2018-RRC de 18 de mayo y 131/2016-RRC de 22 de febrero.

II.2. Recurso de casación de Shirley Danitza Cueto García (acusadora particular).

La recurrente refiriendo haber denunciado en su recurso de apelación restringida los defectos de sentencia establecidos en el art. 370 núm. 1) y 5) del CPP, acusa que el Auto de Vista impugnado en la última parte de la página 19 y la primera parte de la página 20, muy genéricamente se habrían referido sobre los dos motivos denunciados, incumpliendo con la carga de control y análisis que tiene el Tribunal de alzada, incurrido en incongruencia omisiva vulnerando el derecho al debido proceso en su componente de ausencia de debida fundamentación y motivación e incurriendo en resolución judicial infra petita; asimismo, refiere que el Tribunal de alzada no solo habría incumplido su deber de control de legalidad, sino que también contradice la doctrina legal de los Autos Supremos 017/2014-RRC de 24 de marzo y 171/2012-RRC de 24 de julio.

Asimismo, la recurrente acusa que el Tribunal de alzada en la resolución del Auto de Vista impugnado, habría omitido pronunciarse respecto al tercer motivo del recurso de apelación restringida, referida a la existencia de contradicción entre la parte dispositiva o entre ésta y la parte considerativa (Art. 370 núm. 8) del CPP), que pese haber identificado la denuncia de éste tercer motivo, el Tribunal de alzada habría omitido resolver tal agravio a sabiendas de su existencia y exposición, sin explicar cuál la razón por la que decidió no resolver el motivo, ingresando en incongruencia omisiva y vulnerando el derecho al debido proceso en su componente de ausencia de debida fundamentación y motivación e incongruencia.

Gaceta Judicial

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: 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

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 recurrente fueron notificados con el Auto de Vista el 9 de agosto de 2021 (fs. 317), planteando sus recursos de casación el 16 del mismo mes y 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 Juan Carlos Aldana (acusado).

Con relación al único motivo, el recurrente transcribiendo lo que creyó conveniente de los motivos contenidos en el Auto de Vista impugnado, acusó la existencia de defecto absoluto por violación al debido proceso por falta de fundamentación, en relación a los siguientes puntos: i) Falta de fundamentación en relación al reclamo de defectuosa e insuficiente valoración de la prueba M-P-P-D-10 (muestrario fotográfico de las capturas de los mensajes por WhatsApp del celular secuestrado), denuncia que el Tribunal de alzada declaró la improcedencia del motivo, porque supuestamente el recurrente no fundamentó en derecho “en qué medida resulta de gran importancia o trascendencia dicho cuestionamiento, que cambie rotundamente la decisión final del Tribunal de juicio”, cuando dijo haber denunciado claramente que no existe elemento alguno que acredite una conversación entre el acusado y la presunta víctima, que la prueba M-P-P-D-10 no acredita nada o que los mensajes contenidos en el muestrario fotográfico tengan su origen en el celular del acusado Juan Carlos Aldana; con referencia a que, la prueba no fue observada u objeto de exclusión probatoria, acusó que el Tribunal de alzada razonó erradamente al exigir tal situación, cuando no cuestionó la obtención de la prueba o su incorporación al proceso, sino la falta de valoración de la prueba M-P-P-D-10, lo que demostra la vulneración del art. 173 del CPP. ii) Debida fundamentación por fallo infra petita en relación a la defectuosa valoración de la prueba; en este punto, dijo haber denunciado en su recurso de apelación que el Tribunal a quo al concluir que el testimonio de la menor en Cámara Gesell tiene un valor muy relevante (prueba MPPD-20), sin haber tomado en cuenta las contradicciones que contiene el mismo tanto en fechas y hechos, contrariamente el Tribunal de apelación al momento de emitir el Auto de Vista impugnado no hizo referencia al punto denunciado, inobservando el mandato establecido en el art. 173 del CPP, al no haber efectuado la apreciación conjunta de la prueba producida, que en su criterio violó la sana crítica en su elemento lógica y derivación razonada de la prueba. iii) Bajo el epígrafe, errónea aplicación de la Ley sustantiva del art. 312 del CP, manifestó que reclamó en su recurso de apelaciones restringida que, el Tribunal a quo no tuvo en cuenta la no concurrencia de los elementos constitutivos del delito de Abuso Sexual y su pedido de analizar si se cumplió a cabalidad con la subsunción a partir del análisis de los elementos constitutivos del delito previsto en el art. 312 del CP, al haber concluido incongruentemente que no existió una introducción de dedos en la vagina de la presunta víctima y de manera errónea recalificar el tipo penal como del delito de Abuso Sexual con fines libidinosos; consideró el recurrente que, la aplicación del principio iuri novit curi y la recalificación del delito de Violación al delito de Abuso Sexual no tiene coherencia fáctica ni sustento probatorio. Sobre el punto, acusó que el Tribunal de alzada no dio una respuesta efectiva a lo reclamado, haciendo una simple referencia de que ya se pronunció sobre este punto en el primer y segundo motivo de la apelación, cuando en su criterio estos motivos están referidos a diferentes aspectos, por lo que denunció que el Tribunal de alzada no dio respuesta a la cuestión llevada en apelación, lesionando el derecho al debido proceso en su elemento fundamentación.

iv) Falta de fundamentación en relación a la pena impuesta y por fallo citra petita; en el punto, dice haber denunciado la errónea aplicación de la norma sustantiva (art. 37, 38, 39 y 40 del CP) en la fijación de la pena y la subjetividad de la fundamentación realizada por el Tribunal a quo respecto a este punto, situación que en criterio del recurrente no fue respondido por el Tribunal ad quem y tampoco fundamentado su decisión de declarar improcedente el recurso de apelación sobre este punto, generando una carencia de fundamentación en el Auto de Vista impugnado al no responder sobre la correcta aplicación y fundamentación de las normar precedentemente citadas, ingresando en el defecto de citra petita.

Consiguientemente, el recurrente con relación a estos puntos acusó que al no haberse observado lo establecido en los arts. 124 y 173 con relación al art. 398 del CPP, se lesionó el debido proceso en su vertiente debida fundamentación y congruencia, constituyéndose en defecto absoluto conforme dispone el art. 169 núm. 3) de la misma norma procedimental.

Respecto a la temática planteada invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 91 de 28 de marzo de 2006, 214 de 28 de marzo de 2007, 448/2016-RRC de 15 de junio, 0331/2018-RRC de 18 de mayo y 131/2016-RRC de 22 de febrero; ahora bien, con relación al Auto Supremo 448/2016-RRC de 15 de junio, el mismo no serán motivo de análisis para la precisión del contraste con el Auto de Vista impugnado, debido a que no contiene doctrina legal al haber sido declarado infundado.

Respecto de los demás Autos Supremos invocados como precedentes contradictorios, estos están referido a la fundamentación, efectivo control del sistema de valoración de la prueba, congruencia y requisitos para la imposición de la pena; y el aspecto contradictorio, radicaría en que el Tribunal de alzada no observó correctamente la fundamentación y el cumplimiento de lo establecido en los arts. 124 y 173 con relación al art. 398 del CPP, defecto absoluto que vulneró el debido proceso en su vertiente fundamentación y congruencia, con relación a la defectuosa e insuficiente valoración de las pruebas M-P-P-D-10 y MPPD-20, errónea aplicación de la Ley sustantiva del art. 312 del CP y la imposición de la pena, contradiciendo la línea jurisprudencial desarrollada para el caso y 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 recurrentes al fundamentar su recurso cumplió con los requisitos de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del CPP; por lo que, deviene en admisible el motivo denunciado, únicamente respecto a los precedentes identificados como válidos.

IV.2. Recurso de casación de Shirley Danitza Cueto García (acusadora particular).

Con relación al primer motivo, la recurrente refiriendo haber denunciado en su recurso de apelación restringida los defectos de sentencia establecidos en el art. 370 núm. 1) y 5) del CPP, acusó que el Auto de Vista impugnado en la última parte de la página 19 y

Gaceta Judicial

la primera parte de la página 20, muy genéricamente se refirió sobre los dos motivos denunciados, incumpliendo con la carga de control y análisis que tiene el Tribunal de alzada, incurrido en incongruencia omisiva vulnerando el derecho al debido proceso en su componente de ausencia de debida fundamentación y motivación e ingresando en resolución judicial infra petita; asimismo, refiere que el Tribunal de alzada no solo incumplió su deber de control de legalidad, sino que también contradijo la doctrina legal de los Autos Supremos 017/2014-RRC de 24 de marzo y 171/2012-RRC de 24 de julio.

Sobre la temática planteada invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 017/2014-RRC de 24 de marzo y 171/2012-RRC de 24 de julio, el cuál versa sobre el deber de fundamentación y motivación que deben contener las resoluciones judiciales; ahora bien, con relación al Autos Supremos 017/2014-RRC de 24 de marzo, el mismo no puede ser motivo de análisis para la precisión del contraste con el Auto de Vista impugnado, debido a que el contenido o la doctrina legal aplicable hace a una situación jurídica diferente a los fundamentos del motivo denunciado (subsunción de los hechos al tipo penal).

Respecto al precedente contradictorio contenido en el Auto Supremo 171/2012-RRC de 24 de julio, se evidencia que la recurrente sólo se limitó a citar y transcribir lo que creyó pertinente del precedente, que ciertamente refieren sobre la falta de fundamentación y deber de la valoración probatoria, sin determinar de manera precisa el hecho generador del defecto que emergería del Auto de Vista confutado, haciendo apreciación genérica respecto de este; o sea, no explica cuáles son los puntos específicos en las que identificó falta de fundamentación y motivación con relación a los motivos primer y segundo, haciendo sobre éstos una argumentación lacónica respecto a la identificación de sus agravios; incumpliendo de esta manera con la exigencia previstas en los arts. 416 y 417 del CPP. 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 fundamentación, 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 en que el agravio invocado por la recurrente resulta inadmisible, aun acudiendo a los criterios de flexibilización.

Con relación al segundo motivo, la recurrente acusó que el Tribunal de alzada en la resolución del Auto de Vista impugnado, omitió pronunciarse respecto al tercer motivo del recurso de apelación restringida, referida a la existencia de contradicción entre la parte dispositiva o entre ésta y la parte considerativa (Art. 370 núm. 8) del CPP), que pese haber identificado la denuncia de éste tercer motivo, el Tribunal de alzada omitió resolver tal agravio a sabiendas de su existencia y exposición, sin explicar cuál la razón por la que decidió no resolver el motivo, ingresando en incongruencia omisiva y vulnerando el derecho al debido proceso en su componente de ausencia de debida fundamentación y motivación e incongruencia.

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 el recurrente, situación que hace ver el incumplimiento de los arts. 416 y 417 del CPP.

No obstante de ello, se advierte de la comprensión de su planteamiento que concurren los presupuestos de la flexibilización, al establecer la recurrente con claridad el hecho generador del recurso traducidos la omisión de pronunciamiento respecto al tercer motivo del recurso de apelación restringida, referida al defecto de sentencia del art. 370 núm. 8) del CPP, identificando plenamente el hecho concreto que le causa agravio cuando el Tribunal de alzada no se pronunció sobre un punto del recurso de apelación a sabiendas de su existencia y exposición, sin explicar cuál la razón por la que decidió no resolver el motivo; precisando asimismo, la vulneración de su derecho al debido proceso en su vertiente fundamentación, motivación y congruencia; explicando en qué consistió las omisiones y deficiencias en que incurrió el Tribunal de alzada; y, el resultado dañoso emergente del defecto (incongruencia omisiva); consiguientemente, la recurrente cumplió los criterios de flexibilización para la admisión excepcional del recurso de casación, aspectos estos establecidos y explicados por éste Tribunal en el acápite anterior de la presente Resolución, resultando en consecuencia admisible el análisis de fondo de la problemática planteada, en forma extraordinaria.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLES los recursos de casación interpuestos por Juan Carlos Aldana, de fs. 345 a 364 vta.; y, Shirley Danitza Cueto García, de fs. 365 a 373 vta., únicamente para el análisis de fondo del segundo motivo; en cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, 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.

1052

Ministerio Público c/ Ronaldo Gorena Montiel
Tenencia y Porte o Portación Ilícita de Armas de Fuego
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado mediante buzón judicial el 18 de agosto de 2021, Ronaldo Gorena Montiel interpone recurso de casación cursante de fs. 101 a 104, impugnando los Autos Nº 266/2021 de 27 de julio de fs. 88 a fs. 92 vta., y 277/2021 de 11 de agosto de fs. 96 a fs. 97 respectivamente, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Ronaldo Gorena Montiel, por la presunta comisión del delito de Tenencia, Porte o Portación Ilícita de Armas de Fuego, previsto y sancionado por el art. 141 quinter del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 4/2021 de 23 de febrero (fs. 41 a 46), el Juzgado de Sentencia Penal Nº 4 de la ciudad de Sucre, declaró a Ronaldo Gorena Montiel, culpable del delito de Tenencia y Porte o Portación Ilícita de Arma de Fuego previsto y sancionado por el art. 141 quinter del Código Penal (CP), y se condena al acusado a la pena de tres (3) años de reclusión a cumplir en el Penal de San Roque.

Contra la mencionada Sentencia el acusado Ronaldo Gorena Montiel interpuso recurso de apelación restringida (fs. 56 a 61 vta.); a cuyo efecto, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el Auto de Vista 266/2021 de 27 de Julio y Auto complementario 277/2021 de 11 de agosto, declarando improcedentes las cuestiones apeladas y confirmando la Sentencia.

Por diligencia de 12 de agosto de 2021 (fs. 98), el recurrente fue notificado con el Auto de explicación, complementación y enmienda; y el 19 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

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.

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 12 de agosto del año en curso, interponiendo su recurso de casación el 18 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 que el Tribunal Ad Quem no se pronunció sobre las nulidades absolutas de la Sentencia, argumentando: 1) Lesión a su derecho a la tipificación adecuada del delito, por la falta de una debida motivación y fundamentación de la Sentencia. 2) La Sentencia se basó en elementos no incorporados legalmente al proceso, razón por la cual lo condenaron a tres (3) años de privación de libertad. 3) No existieron elementos de la portación ilícita de armas, debido a que se confundió la tenencia con la portación; vulnerando los principios de oralidad, inmediación y publicidad, pues no se cumplieron con los presupuestos del núm. 3 del art. 333, art. 354 y art. 117 del CPP.

Con relación a la temática planteada se constata que la 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 con otros precedentes (Autos Supremos o Autos de Vista); deviniendo en inadmisible el mencionado recurso.

Cabe aclarar, que si bien el recurrente denuncia la vulneración de los principios de oralidad, inmediación y publicidad, 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 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 en el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Ronaldo Gorena Montiel.

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.

1053

Ministerio Público c/ Deysi Cardozo Sejas
Fabricación de Sustancias Controladas
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 12 de agosto de 2021, cursante de fs. 190 a 194, Marisol Rodríguez Velásquez, en representación del Ministerio Público en su calidad de Fiscal de Materia, interpuso recurso de casación, impugnando el Auto de Vista de 28 de junio de 2021, de fs. 177 a 188 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Deysi Cardozo Sejas, 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

Por Sentencia 5/2014 de 22 de abril (fs. 148 a 153 vta.), el Tribunal de Sentencia Primero de Villa Tunari del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Deysi Cardozo Sejas, absuelta de culpa y pena de la supuesta comisión del delito de Fabricación de Sustancias Controladas, tipificado por el art. 47 de la Ley 1008.

Contra la mencionada Sentencia, el representante del Ministerio Público interpuso recurso de apelación restringida (fs. 157 a 160 vta.), que fue resuelto por Auto de Vista de 28 de junio (fs. 177 a 188 vta.) dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declara improcedente el recurso de apelación restringida planteado, quedando confirmada la resolución impugnada.

Por diligencia de 4 de agosto de 2021 (fs. 189), fue notificado el recurrente con el referido 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. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Hace referencia al contenido del Auto de Vista respecto de la respuesta de la denuncia al defecto comprendido en el art. 370 inc. 1) del CPP, y ante esa evidencia el Tribunal de alzada debió haber dictado una Sentencia Condenatoria, con base a la doctrina legal establecida en el Auto Supremo 651/2007 de 15 de diciembre; de dicha respuesta señala que se trata de la teoría general del delito que se debe razonar con base a la fundamentación intelectiva de la Sentencia.

El recurrente hace referencia a la respuesta que le asigna el Auto de Vista con relación al agravio denunciado en la apelación restringida referida al defecto de la sentencia comprendido en el art. 370 incs. 5) y 10) del CPP, señala que el Tribunal de alzada no explicaría el por qué sostiene que el Juez habría cumplido con la motivación en cuanto a la fundamentación descriptiva, fáctica, analítica o intelectiva y jurídica. Con relación al defecto comprendido en el art. 370 inc. 10) del CPP, señala que el Auto de Vista no observó lo afirmado por el testigo de cargo respecto a que la imputada fuera la propietaria de la fábrica de sustancias controladas.

Respecto del defecto comprendido en el art. 370 inc. 6) del CPP, refiere que el Auto de Vista, no analizó de manera correcta la declaración de José Luís Álvarez Ramos. Con relación al defecto comprendido en el art. 370 incs. 8) y 11) del CPP señala que el Auto de Vista afirma que no se absolvió y menos condenó al acusado por un hecho distinto al atribuido en la acusación, resultando irrelevantes las denuncias; a dicha afirmación el recurrente señala que, respecto del primero que existió contradicción siendo que se hubiera demostrado que la acusada era propietaria de la fábrica; y respecto del segundo, que existiría los elementos de prueba para lograr demostrar el hecho.

Con base a las afirmaciones ya señaladas el recurrente señala que el Auto de Vista no contiene la debida fundamentación; por lo que, resultaría contradictorio con el Auto Supremo 2018/2014 de 4 de junio.

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

Gaceta Judicial

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 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 4 de agosto de 2021 el recurrente fue notificado con el Auto de Vista, interponiendo su recurso de casación el el 12 del mismo mes y año, teniendo en cuenta que el viernes 6 de agosto resultó día inhábil al ser declarado

feriado nacional ; 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 se refiere que el Auto de Vista no contiene la debida fundamentación al momento de resolver las denuncias planteadas en su recurso de apelación restringida con relación a los defectos de la Sentencia previstos en el art. 370 incs. 1), 5), 6), 8), 10) y 11) del CPP, lo cual vulneraría su derecho al debido proceso y va en contra de los precedentes contradictorios invocados.

Respecto de la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 651/2007 de 15 de diciembre y 2018/2014 de 4 de junio, de los cuales si bien refiere de que se tratan los mismos; sin embargo, no realiza la precisión en la que hubiera incurrido el Auto de Vista respecto de estos; por lo que, no cumple con lo previsto en el art. 417 del CPP, debido a que de manera genérica, señala una indebida fundamentación respecto del Auto Vista; sin embargo, no precisa de su impugnación qué aspecto o aspectos de su recurso de apelación, no mereció o merecieron debida fundamentación; o sobre qué cuestiones se incurrió en omisión de respuesta; asimismo, no identificó punto por punto los errores, omisiones y demás deficiencias, atribuidas a la resolución recurrida, con la debida motivación y fundamentación; y que estas resultarían contradictorias a los aspectos del os precedentes invocados; por lo que, no corresponde dar curso a lo pretendido en este punto.

A los fines de verificar el cumplimiento de los requisitos de flexibilización se tiene que, de manera genérica hace referencia al derecho al debido proceso; así también, si bien el recurrente precisa en su impugnación qué aspecto o aspectos de su recurso de apelación, no mereció o merecieron debida fundamentación; empero, no explica la relevancia e incidencia de esa omisión, a los fines de que este Tribunal cuente con los elementos suficientes para verificar si efectivamente se produjo el agravio denunciado y la incidencia constitucional; resultando que, se limitó a realizar meras denuncias genéricas, exponiendo argumentos generales y expresiones de disconformidad; por lo que, se considera que la denuncia sobre estos supuestos, resulta insuficiente y por lo tanto inadmisible para su consideración de fondo.

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 Marisol Rodríguez Velásquez, en representación del Ministerio Público en su calidad de Fiscal de Materia, de fs. 190 a 194.

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.

1054

Ministerio Público c/ Cándido Rosales Morato
Tráfico de Sustancias Controladas
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 16 de agosto de 2021 cursante de fs. 51 a 57 vta., Cándido Rosales Morato, interpuso recurso de casación impugnando el Auto de Vista 053/2020 de 2 de septiembre (42 a 46 vta.), pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido contra suya por el Ministerio Público por el delito de Tráfico de Sustancias Controladas, previsto en los arts. 48 y 33 inc. m) de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (L1008).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 034/2018 de 26 de abril (fs. 12 a 16), el Tribunal de Sentencia Primero de la ciudad de Oruro, declaró a Cándido Rosales Morato, autor de la comisión del delito Tráfico de Sustancias Controladas, ‘en la modalidad de posesión dolosa’, imponiéndole la pena privativa de libertad de diez años de presidio a cumplirse en el Penal de ‘San Pedro’ de esa misma ciudad, también la sanción

Gaceta Judicial

accesoria de diez mil días multa a razón de Bs. 1,00.- por día. De igual forma aquella Resolución dispuso el decomiso definitivo de un teléfono móvil con noticia a la Dirección de Bienes Incautados.

Contra el mencionado Fallo, el ahora recurrente promovió recurso de apelación restringida (fs. 19 a 24 vta.), siendo resuelto por Auto de Vista 053/2020 de 2 de septiembre, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declarándolo improcedente, a cuya consecuencia la Sentencia 34/2018, quedó incólume.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

El señor Rosales Morato, considera que "la declaratoria de improcedencia del recurso de apelación restringida…no hace sino, en validar una sentencia carente d fundamento claro, alejada de una aplicación objetiva de la Ley y fundamentalmente errada en función a la valoración de los medios de prueba incorporados al juicio oral…que no hace sino vulnerar la garantía del debido proceso, omitiendo la consideración de la doctrina legal aplicable con relación a los aspectos que fueron objeto del recurso de apelación restringida" (sic).

Prosigue señalando que, la postura por la improcedencia del recurso decidida por el Tribunal de alzada, basada en el supuesto de redacción confusa del escrito de apelación, no es cierta ni 'observable', por cuanto las exigencias de los arts. 40 y ss del Código de Procedimiento Penal (CPP) fueron cumplidas.

Cuestiona que la Sentencia de mérito, asumió convencimiento sobre la existencia del delito y la participación del imputado, "sin fundamentar cual sería la tesis que llevaría a establecer con plenitud la responsabilidad penal" (sic), más cuando -explica- que la posesión dolosa de sustancias controladas estimada en Sentencia, no tuvo presente que al momento de la intervención policial, junto al imputado se encontraban dos personas que no fueron aprehendidas, así como -enfatiza- "se me obligó a colocarme la chaqueta que no era de mi propiedad, donde en uno de los bolsillos se encontró sustancia controlada" (sic)

Con base a tales argumentos el recurrente alega que en ningún momento del juicio oral no se logró probar que su persona pretendía o realizaba comercialización de sustancias controladas, como tampoco "se logró demostrar fehacientemente mediante testigos la supuesta posesión dolosa de sustancias controladas" (sic). en ese margen, cuestiona que la Sentencia "adolecía de una valoración probatoria intelectiva de cada uno de los medios probatorios de cargo, documentales y testificales, lo que constituye no solo el defecto de sentencia, sino que discurre también en defecto absoluto" (sic).

Invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 724 de 26 de noviembre de 2004, 314 de 25 de agosto de 2006, 14 de 26 de enero de 2006 y 82 de 30 de enero de 2006, señalando que ninguna de las autoridades jurisdiccionales realizó una fundamentación vinculada a los medios de prueba que demostrase la valoración individualizad de la prueba, en contradicción a la doctrina legal anotada.

Manifiesta que en apelación restringida reclamó la inexistencia de fundamentación probatoria intelectiva en Sentencia, aduciendo que la misma solo "hace una descripción de los elementos de prueba de cargo, como de descargo documentales y testificales, sin otorgarles ningún valor probatorio y consecuentemente…carece de una construcción lógica vinculada al análisis de todos los elementos de convicción y su implicancia en los elementos constitutivos del tipo penal en grado de participación" (sic), enfatiza el recurrente que en ese contexto, "no basta manifestar la inexistencia del hecho o del cuerpo del delito, o bien, la existencia de duda, no esbozar con rigor lógico-científico, que elementos de convicción concretos analizados intrínseca e integralmente permitieron en su oportunidad…llegar a la convicción de que el acusado no participo de dolosamente en el hecho" (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 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 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. JUICIO DE ADMISIBILIDAD

En cuanto a la temporalidad para la interposición del recurso se advierte que el Auto de Vista impugnado fue notificado el 10 de agosto de 2021, como destaca diligencia sentada a fs. 49 del legajo remitido, y el memorial de recurso fue presentado el día 16 siguiente; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, cumpliendo el requisito temporal exigido por el art. 417 del CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

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. Efectivamente 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.

El recurso, superando la opinión del recurrente, no brinda herramientas ni indicios para un análisis más profundo en torno a los antecedentes procesales, por cuanto la cita de insinuaciones que redundan en la valoración de la prueba en la sentencia, van unidas a señalarse veneradas normas tanto del procedimiento como otras de rango constitucional, generando así un relato incompleto y en cierta medida incomprensible. Aclarar que, las previsiones procesales que para el recurso de casación exigen los arts. 416 y ss. del CPP, se tratan de previsiones de carga argumentativa tendientes al cumplimiento de los fines tanto del propio de dicho recurso, como de la atribución delegada al Tribunal Supremo como máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, esto es, sentar y unificar jurisprudencia; casación es entonces un recurso eminentemente jurídico en el que, teniendo una orientación dikelógica, se exige para su apertura un respaldo argumentativo en derecho, más no la sola exposición de desacuerdos con una u otra cuestión. Por lo expresado, no habiéndose cumplido las exigencias procesales contenidas en los arts. 416 y 417 del CPP, restará declarar su 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

Gaceta Judicial

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.

En el caso de la mención a un supuesto de contradicción contra los AASS 724 de 26 de noviembre de 2004, 314 de 25 de agosto de 2006, 14 de 26 de enero de 2006 y 82 de 30 de enero de 2006, su presencia en el memorial de recurso es solamente nominativa, dado que a más de solo reiterarse el desajuste con lo decidido y un supuesto de lesión al debido proceso, no se identifica cuál la situación de hecho similar. La contradicción exigida se limita a reiterar simples opiniones y puntos de vista sobre lo fallado en instancias anteriores, sin exponer un planteamiento suficiente en términos claros y precisos sobre la pretendida contradicción. La Sala también deja sentado que un supuesto de flexibilización de los requisitos procesales en el presente caso no es viable, dado que las condiciones argumentativas no son sostenibles para ese cometido por las mismas razones anotadas en los párrafos precedentes y que no abarcan la orientación de ese tipo de apertura extraordinaria.

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 Cándido Rosales Morato.

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.

1055

Ministerio Público y otro c/ Gabriel Antonio Paniagua Lora
Estelionato
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 16 de agosto de 2021 de fs. 231 a 242 vta., Jesús Alberto Gordillo Limachi interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 268/2021 de 27 de julio, de fs. 218 a 227, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y el recurrente contra Gabriel Antonio Paniagua Lora, por la presunta comisión del delito de Estelionato, previsto y sancionado por el art. 337 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

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

Por Sentencia 29/2020 de 20 de noviembre (fs. 99 a 102 vta.), el Tribunal de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Gabriel Antonio Paniagua Lora, autor y culpable de la comisión del delito de Estelionato, previsto y sancionado por el art. 337 del CP, condenándole a la pena privativa de libertad de cinco años de reclusión, más el pago de costas a favor del Estado y del acusador particular.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado (fs. 122 a 151 vta. y 207 a 213 vta.), formuló recurso de apelación restringida y subsanación, que fueron resueltos por Auto de Vista 268/2021 de 27 de julio, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaró: 1) Improcedencia de los motivos segundo y sexto; 2) Procedencia de los motivos primero tercero, cuarto y quinto; por lo que, dispuso anular la Sentencia apelada e instruyó la reposición del juicio por otro Tribunal de Sentencia .

Por diligencia de 9 de agosto de 2021 (fs. 228), el recurrente fue notificado con el Auto de Vista; y, el 16 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.

Refiere que el Tribunal de alzada incurrió en violación de su derecho al debido proceso al momento de resolver su denuncia respecto de la errónea aplicación de la Ley sustantiva, relacionada al art. 337 del CPP, debido a que el Tribunal de alzada obvió tomar en cuenta la aplicación correcta de los elementos del tipo penal "como bienes libres", y "gravado", y la inaplicabilidad del Auto Supremo 213/2017-RRC de 21 de marzo, al no hacer al caso concreto, siendo que en el presente no se hubiera registrado en Derechos Reales (DDRR), porque ya tenía dos gravámenes anteriores el inmueble.

Con relación a la temática planteada invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 213/2017-RRC de 21 de marzo, del cual señala que contiene su doctrina legal aplicable que el vender o gravar como libres los que fueren litigiosos o estuvieren embargados o gravados, hace que el sujeto activo además de violar el Código Civil actúe de mala fe. Una de las condiciones para la valides de los contratos es la buena fe.

De la misma manera invoca el Auto Supremo 53/2016-RRC de 21 de enero, del cual señala que su doctrina emerge de que, los delitos para ser considerados como tales, deben reunir todas las condiciones exigidas para cada tipo en el Código Penal y ser probados en juicio oral, público, contradictorio y continuo, y en la fase de la subsunción legal los Tribunales y Jueces de Sentencia, y excepcionalmente los Tribunales de Apelación deben tener cuidado de observar sobre la ausencia de alguno de los elementos configurativos del tipo penal.

También invoca el Auto de Supremo 322/2013-RRC de 6 de diciembre señala que su doctrina legal emerge de que los Tribunales del país en materia penal deben tener presente que al realizar la subsunción de las conductas acusadas de ilícitas tomar en cuenta la estructura de la teoría del delito y cada uno de los elementos del delito. Finalmente, hace referencia al Auto Supremo 79/2011 de 22 de febrero, el cual tendría su doctrina legal referida a la aplicación del principio de congruencia.

Con relación a los aspectos mencionados, el recurrente denuncia que el Tribunal de alzada incurre en un error al anular la Sentencia, siendo que la misma realizó de la manera correcta el proceso de subsunción, motivos por los cuales se tendría que dejar sin efecto el Auto de Visa a efectos de que dicho Tribunal confirme la misma.

Refiere, que el Auto de Vista incurrió en violación de su derecho al debido proceso en su elemento de falta de fundamentación y legalidad en los puntos tercero, cuarto y quinto, debido a que, se hubiera infringido los arts. 169 inc. 3), 124, con relación a la apelación del 173 del CPP en referencia al 337 del CP; por lo que, en el tercer punto señala: "…hubiera denunciado en su recurso de apelación restringida que el Tribunal de Sentencia no contiene la debida fundamentación respecto de la conducta subsumida en el tipo penal, siendo que, el Auto de Vista no advirtió en ninguna de las conclusiones a las que hubiera arribado el Tribunal A quo donde haya explicado cuales los elementos de prueba que hayan acreditado que el inmueble que vendió el acusado al Señor Marco Antonio Ríos Gil se encontraba gravado, no se explica por parte del Tribunal, cual el elemento de la prueba que acredite que el bien inmueble ubicado en la calle Otto Von Braun N° 110 se encontraba gravado al momento de suscribirse el documento de transferencia a favor del señor Marco Antonio Ríos Gil. Tampoco se puede advertir fundamentación respecto al elemento prejuicio y al elemento subjetivo del dolo, inobservando por parte del Tribual de juicio el art. 124 del CPP ya que el Tribunal A quo no ha fundamentado en lo factico, jurídico y probatorio respecto a los elementos del tipo penal de Estelionato: Vender como libres, bien gravado perjuicio y dolo, siendo su fundamentación insuficiente respecto al análisis jurídico de los elementos constitutivos del tipo penal de Estelionato".

Respecto del cuarto motivo, refiere que el Auto de Vista refiere que la Sentencia no contendría ninguna fundamentación que permita conocer porque el Tribunal A quo le hubiera impuesto la pena de cinco años de reclusión al imputado. En el quinto motivo el Tribual de alzada mencionaría que no contendría la denuncia fundamentación del por qué se le condena a la pena de cinco años de reclusión y tampoco constaría fundamentación respecto de la aplicación de los art. 37 y 38 del CP.

Con relación a estos puntos refiere que el Auto de Vista no fundamenta porque llega a esa conclusión, lo cual, infringiría lo previsto en el art. 124 del CPP, ocasionándole al recurrente incertidumbre e indefensión; porque no existiría una respuesta puntual y específica a los alegaciones planteadas en la respuesta a la apelación restringida contrariamente acudiría a argumentos evasivos para evitar, cumplir su obligación de pronunciarse de forma motivada y fundamentada referente a la respuesta de la apelación, lo que vulneraría lo previsto en el art. 124 y 398 del CPP, la tutela judicial efectiva y la garantía del debido proceso.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 113/2020-RRC de 29 de enero, 257/2019-RRC de 25 de abril y 31/2012 de 23 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 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

Gaceta Judicial

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 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 9 de agosto de 2021 el recurrente fue notificado con el Auto de Vista, interponiendo su recurso de casación el 16 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la ley; por lo que, 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, refiere que el Tribunal de alzada incurrió en violación de su derecho al debido proceso al momento de resolver su denuncia respecto de la errónea aplicación de la Ley sustantiva, relacionada al art. 337 del CPP, debido a que el Tribunal de alzada obvió tomar en cuenta la aplicación correcta de los elementos del tipo penal “como bienes libres”, y “gravado”, y la inaplicabilidad del Auto Supremo 213/2017-RRC de 21 de marzo, al no hacer al caso concreto, siendo que en el presente no se hubiera registrado en Derechos Reales (DDRR), porque ya tenía dos gravámenes anteriores el inmueble.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios el Auto Supremo 213/2017-RRC de 21 de marzo, 53/2016-RRC de 21 de enero, 322/2013-RRC de 6 de diciembre y 79/2011 de 22 de febrero, de los cuales se limita transcribir la parte que creyó pertinente; sin embargo, olvida cumplir con su labor establecida por el art. 417 del CPP, que es precisar la

Gaceta Judicial

contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista con relación al precedente invocado; aspecto que sin duda hace ver que no cumple con las exigencias de la referida norma.

No obstante, se advierte que se identificó el hecho concreto que le causa agravio y el argumento del Auto de Vista que habría originado la restricción (el Tribunal de alzada obvió tomar en cuenta la aplicación correcta de los elementos del tipo penal "como bienes libres", y "gravado", y la inaplicabilidad del Auto Supremo 213/2017-RRC de 21 de marzo, al no hacer al caso concreto, siendo que en el presente no se hubiera registrado en DDRR); 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 al dejar sin efecto la Sentencia y mandar a reenvió el proceso incurrió en vulneración de su derecho al debido proceso); por lo que, se observa que la recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización, haciendo viable la admisión de este motivo en forma extraordinaria.

Respecto del segundo motivo, en el que referiría, que el Auto de Vista incurrió en violación de su derecho al debido proceso en su elemento de falta de fundamentación y legalidad en los puntos tercero, cuarto y quinto, debido a que, se hubiera infringido los arts. 169 inc. 3), 124, con relación a la apelación del 173 del CPP en referencia al 337 del CP.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 113/2020-RRC de 29 de enero, 257/2019-RRC de 25 de abril y 31/2012 de 23 de marzo, de los cuales se limita a transcribir la parte que creyó pertinente; sin precisar la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista respecto de estos, situación que hace al incumplimiento de las previsiones contenidas en el art. 417 del CPP.

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 (Con relación a los tres puntos mencionados refiere que el Auto de Vista no fundamenta porque llega a esa conclusión, lo cual, infringiría lo previsto en el art. 124 del CPP, ocasionándole al recurrente incertidumbre e indefensión; porque no existiría una respuesta puntual y específica a los alegaciones planteadas en la respuesta a la apelación restringida contrariamente acudiría a argumentos evasivos para evitar, cumplir su obligación de pronunciarse de forma motivada y fundamentada referente a la respuesta de la apelación, lo que vulneraría lo previsto en el art. 124 y 398 del CPP); precisando asimismo la vulneración de sus derechos constitucionales (, la tutela judicial efectiva y la garantía del debido proceso); en consecuencia, se tiene explicado en qué consistió las omisiones y deficiencias en que incurrió el Tribunal de alzada; y, el resultado dañoso emergente del defecto (El Auto de Vista no contiene la debida fundamentación respecto de los puntos tres, cuatro y cinco); por lo que, se observa que la recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización, haciendo viable la admisión de este motivo en forma extraordinaria.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Jesús Alberto Gordillo Limachi, de fs. 231 a 242 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, 11 de noviembre de 2021

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

1056

Ministerio Público y otra c/ Leticia Canaviri López
Lesiones Graves y Leves
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 17 de agosto de 2021, cursante de fs. 147 a 148 vta., Leticia Canaviri López, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista Nº 54/2021 de 30 de julio, de fs. 134 a 141, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Malisa Ignacio Ocaña contra la

Gaceta Judicial

recurrente, por la presunta comisión del delito de Lesiones Graves y Leves, previsto y sancionado por el segundo párrafo del art. 271 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia Nº 15/2020 de 1 de diciembre (fs. 101 a 105 vta.), el Juez Técnico del Tribunal Primero de Sentencia de Huanuni del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Leticia Canaviri López, culpable de la comisión del delito de Lesiones Graves y Leves, previsto y sancionado por el segundo párrafo del art. 271 del CP, imponiendo la pena de un año de Trabajo Comunitario de Limpieza, más costas y pago de la responsabilidad civil a favor de la víctima.

Contra la mencionada Sentencia, la acusada Leticia Canaviri López interpuso recurso de apelación restringida (fs. 108 a 113 vta.), resuelto por Auto de Vista Nº 54/2021 de 30 de julio, 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 10 de agosto de 2021 (fs. 145), la recurrente fue notificada con el referido Auto de Vista; y, el 17 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

La parte recurrente previa relación de antecedentes por los cuales fue llevado adelante el proceso en su contra y haber obtenido sentencia condenatoria, advirtiendo que: i) El Juzgado de Sentencia emitió un fallo incorrecto, en el entendido que la prueba aportada por el Ministerio Público hubiese sido suficiente para generar convicción y responsabilidad penal en el delito endilgado; sin embargo, se demostró la no concurrencia de la comisión delictiva "y que por el contrario hemos demostrado que no existe participación en la comisión del delito…cuando se puede establecer la contracción en las pruebas MP-4 Y MP-D6 ya que la sentencia se basa en hechos no probados, donde existe duda al respecto y el lugar de los hechos…" (sic). ii) Los fundamentos expresados en el Auto de Vista serían subjetivos, que no demuestra que sea consecuencia de un análisis integral de todos los antecedentes debatidos en el caso presente, ya que la Resolución recurrida hace referencia a la autoría por suficiencia de pruebas, para acreditar la participación y responsabilidad penal de la recurrente y que no sería viable el agravio referido; empero, las placas fotográficas no fueron colectadas y presentadas al cuaderno de investigación por parte del investigador, sino por la supuesta víctima; es decir, de forma unilateral en ese sentido por intermedio de la defensa técnica de la recurrente se realizó las exclusiones probatorias que fueron tomadas en cuenta, por lo que los jueces y Tribunales de Sentencia fueron concurrentes de la producción de las mismas, como control jurídico de la formación interna y externa de la Sentencia.

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: 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 la recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 10 de agosto de 2021, interponiendo su recurso de casación el 17 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en 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 realiza observaciones a defectos de la Sentencia tal como se evidencia en el acápite II del presente fallo, en ese sentido y a los efectos de contrastar lo denunciado, así como los argumentos de la misma y descubrir un sentido jurídico distinto al que le asignó el Auto de Vista impugnado, se denota que la parte recurrente basa sus argumentos únicamente en contenidos del fallo de mérito, emitido en juicio, denunciando las actuaciones del Tribunal de Sentencia; pretendiendo que este Tribunal realice su función nomofiláctica con relación a la Sentencia, buscando inducir a un nuevo control de legalidad de dicho fallo dentro de una etapa procesal que no se encuentra reservada para ello, puesto que la misma ya fue objeto de análisis por parte del Tribunal de alzada, en todo caso, corresponde a la 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, retrotraer etapas y menos utilizar un instituto jurídico desnaturalizando su verdadero alcance y objetivo; no resulta coherente, el planteamiento del recurso de casación observando aspectos de la Sentencia. Asimismo, no resulta viable atender la denuncia vía criterios de flexibilización ya que no se evidencia la concurrencia de afectación de derechos o garantáis constitucionales con relación al sentido jurídico del Auto de Vista impugnado, por lo referido anteriormente no es posible considerar el análisis de fondo de lo pretendido en el recurso de casación, deviniendo en consecuencia en inadmisible por incumplimiento de los requisitos establecidos 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 INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Leticia Canaviri López, de fs. 147 a 148 vta.

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.

Gaceta Judicial

1057

Ministerio Público c/ Betty Choquecallata León
Tráfico de Sustancias Controladas
Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memoriales presentados el 16 de agosto de 2021, cursantes de fs. 183 a 184 y 188 a 189 vta., Trifonia León Guzmán y Betty Choquecallata León, interponen recursos de casación impugnando el Auto de Vista N° 51/2021 de 13 de junio, que consta de fs. 167 a 173 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, contra Betty Choquecallata León, 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° 02/2020 de 9 de enero (fs. 78 a 92), el Juzgado de Sentencia Penal Tercero del Tribunal Departamental de justicia de Oruro, declaró a Betty Choquecallata León, culpable de la comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, previsto y sancionado en el art. 48 de la Ley 1008, imponiéndole la pena de 10 años de presidio, más el pago de 10.000 días multa a razón de bs. 1 por día, la reparación de daño civil y pago de costas a favor del Estado.

Contra la mencionada Sentencia, la acusada y Trifonia León Guzmán, interponen recurso de apelación restringida, (fs. 99 a 100 vta., y 131 a 134 vta.) resuelto por el Auto de Vista N° 51/2021 de 13 de junio, cursante de fs. 167 a 173 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declara improcedentes los recursos interpuestos, consecuentemente confirma la Sentencia impugnada.

Por diligencia del 9 de agosto de 2021 (fs. 178 y 179), fueron notificadas las recurrentes, con el referido Auto de Vista; y, el 16 del mismo mes y año; interponen 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 9 de agosto de 2021, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo sus recursos 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.

III.1 Recurso de casación de Trifonia León Guzmán.

La recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado en su punto IV.2, establece que los fundamentos que esgrime en su recurso de apelación restringida son similares a las que argumenta la sentenciada Betty Choquecallata León en su recurso de impugnación incoado contra la Sentencia, lo que señala no ser evidente ya que los argumentos de su recurso versan sobre la propiedad privada y no sobre la sanción.

Sin embargo, debe aclararse que cuando la norma prescribe que las resoluciones judiciales serán recurribles en los casos expresamente establecidos, significa que existe un conjunto de requisitos que la propia Ley establece como condiciones de admisibilidad de cada recurso en particular, asimismo, cuando la misma norma determina que el derecho de recurrir corresponderá a quien le sea expresamente permitido por ley, incluida la víctima aunque no se hubiere constituido en querellante, vincula concretamente a un sujeto procesal específico, como titular de tal derecho en exclusivo. Tal aspecto vinculado a la taxatividad de los medios recursivos, conminado en el art. 396 del CPP, el derecho de impugnar se analiza desde el punto de vista de la persona -sujeto procesal- que puede revestir la calidad de recurrente. En general, puede decirse que el derecho de recurrir lo tiene todo sujeto que está en condiciones de contradecir o de atacar el objeto sobre el cual recae la impugnación, siendo que la potestad de impugnar surge de las propias normas procesales y es potestad de las partes.

En suma, el derecho de impugnar en el proceso penal corresponde a los titulares del ejercicio de la acción y de la excepción, esto es, a los sujetos esenciales de la relación procesal, ya sea quien procure hacer valer la pretensión punitiva del estado, así como, al imputado, para hacer valer su derecho a la defensa.

Según el art. 396 del CPP, tal derecho debe estar expresamente acordado en la ley, indicándose concretamente el sujeto al que le corresponde o, en el caso de que la norma no distinga entre las diversas partes, el recurso podrá interponerse por cualquiera de ellas. Esto es, el derecho de recurrir corresponde exclusivamente a los intervinientes en el proceso penal, ya sea cuando la norma de forma les otorga expresamente tal derecho o, caso contrario, a cualquiera de ellas, siempre que sean parte interviniente. Sobre esta

Gaceta Judicial

base, es posible afirmar que la clave para determinar qué sujetos cuentan con la capacidad legal para ejercitar un recurso, radica en distinguir si quien impugna -o desea hacerlo- es o no es interviniente en el proceso en el que pretende hacer valer su pretensión o, en otras palabras, si es parte en esa causa penal concreta.

En el caso de autos, se evidencia que si bien la recurrente interpuso recurso de apelación restringida contra la Sentencia condenatoria dictada sobre la acusada Betty Choquecallata León, carece de legitimación activa para acudir a través del recurso de casación y reclamar por esta vía los derechos que considera suprimidos o restringidos, como emergencia de una orden de confiscación dictada en esa resolución, toda vez que el ordenamiento jurídico establece el mecanismo procesal para alegar derechos sobre bienes incautados o confiscados y recurrir la resolución que se pronuncie, no siendo el recurso de casación el instrumento habilitado por el Legislador para ese cometido.

Además, cabe referir que este Tribunal a través del Auto Supremo N° 268/2014-RRC de 26 de junio, que ratifica la doctrina legal asumida en el Auto Supremo 255/2008 de 17 de noviembre, precisó: "La confiscación de bienes por la comisión de delitos previstos en la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas es procedente contra el propietario de los mismos, cuando participó en el hecho antijurídico, según lo determinado en el artículo 71 de dicha Ley. La incautación de los bienes en la etapa preparatoria y la posterior confiscación definitiva en sentencia, es viable previa la acreditación por parte del Ministerio Público sobre el derecho propietario que tiene el encausado sobre dichos bienes, demostrando con los registros en Derechos Reales y Alcaldía Municipal y otras reparticiones, así como la ubicación, colindancias, número preciso y certificación de propiedad del inmueble, sin perjuicio que el propietario de los bienes, también pueda demostrar su derecho real sobre el mismo, toda vez que no es adecuado confiscar bienes cuya titularidad de dominio no corresponde al imputado. Sí en la etapa de los incidentes no se hubiere opuesto la solicitud de devolución de los bienes incautados, dicho petitorio procede en ejecución de sentencia ante el órgano que conoció la causa y pronunció el fallo correspondiente, conforme a los artículos 44, 52, 53 y 54 inciso 7) del Código de Procedimiento Penal, que determina que 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 dictar las resoluciones respectivas y ejecutarlas" (las negrillas nos pertenecen).

Razonamiento que también fue asumido por la Sentencia Constitucional N° 0500/2016-S2 de 13 de mayo, que modula la Sentencia Constitucional N° 0452/2007-R de 6 de junio de 2007, por lo que en merito a lo referido precedentemente no corresponde admitir el presente recurso de casación.

III.2 Recurso de casación de Betty Choquecallata León.

Primer motivo de casación, la recurrente, denuncia que en la Sentencia N° 02/2020, no se realizó una correcta calificación del delito endilgado, ya que se le condenó por el delito de Tráfico de Sustancias Controladas sin que se haya demostrado con fundamentos la concurrencia de sus elementos constitutivos; además califica a la Sentencia de carente de fundamentación.

De la revisión de los argumentos que sustentan este motivo, se evidencia que la recurrente incumple con su deber procesal de invocar el Auto de Vista o Auto Supremo que contendría la doctrina legal contradictoria al Auto de Vista impugnado, omisión que no puede ser suplida de oficio e imposibilita a este Tribunal desarrollar la función de contraste que la Ley le asigna, teniendo en cuenta que conforme al sistema de recursos previsto por el Código de Procedimiento Penal, 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 otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, estableciéndose de ese mandato legal que la finalidad esencial del recurso de casación es uniformar la jurisprudencia, de ahí la exigencia legal de invocar el precedente contradictorio, sea en el recurso de apelación restringida o en el Auto de Vista impugnado, cuando el defecto emerja en este, consecuentemente se advierte el incumplimiento a la exigencia legal de los arts. 416 y 417 del CPP.

Se hace constar que los Autos Supremos 326 de 29 de agosto de 2006, 431 de 11 de octubre de 2006 y 315 de 25 de agosto de 2006, no serán considerado, toda vez que se invocan contra la Sentencia y no así contra el Auto de Vista que es objeto del presente recurso.

Asimismo, cabe hacer notar que de los argumentos que esgrime el recurrente, no se advierte que se denuncie la vulneración de ningún 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 primer motivo de casación.

Segundo motivo de casación, la recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado, en cuanto a su denuncia de defectuosa valoración de la prueba, sólo realiza una relación nominal de la prueba de cargo, estableciendo que las mismas son suficientes elementos probatorios para establecer que su conducta antijurídica se tipifica como Tráfico de Sustancias Controladas, sin motivación.

Sin embargo, la recurrente omite cumplir con la exigencia legal establecida en los arts. 416 y 417 del CPP, toda vez que no invoca el Auto de Vista o Auto Supremo que contendría la doctrina legal contradictoria al Auto de Vista impugnado, lo que de ninguna manera puede ser suplido de oficio e imposibilita a este Tribunal desarrollar la función de contraste que la Ley le asigna, máxime, cuando por el impero del art. 416 del CPP, 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 otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia.

Gaceta Judicial

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 la recurrente, no denuncia 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, omite proveer el hecho generador del recurso, identificar y precisar en qué consiste la restricción o disminución del derecho que denuncia como vulnerado ya que no expone argumento alguno al respecto, tampoco, se advierte que se haya explicado el resultado dañoso que le 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 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 segundo motivo de casación.

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 Trifonia León Guzmán y Betty Choquecallata León, de fs. 183 a 184 y 188 a 189 vta.

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.

1058

Ministerio Público c/ Daniel Equiza Mamani y otros
Tráfico de Sustancias Controladas
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memoriales presentados el 14 y 15 de abril de 2021, cursantes de fs. 166 a 170 y fs. 184 a 190, Daniel Equiza Mamani y Pedro Eracleo Plata Rojas, interponen recursos de casación, impugnando el Auto de Vista 12/2021 de 12 de febrero de 2021, de fs. 136 a 156, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Froilán Zalles Huanca y Lucrecia Eva Rocha Villca y los recurrentes por la presunta comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 48 con relación al 33 de la Ley de Régimen de Coca y Sustancias Controladas (Ley 1008).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia 62/2018 de 09 de agosto (fs. 35 a 42 vta.), el Tribunal de Sentencia Penal Nº 1 de Oruro, del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Daniel Equiza Mamani, Pedro Eracleo Plata Rojas, Froilán Zalles Huanca y Lucrecia Eva Rocha Villca, autores 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 doce años de presidio, más el pago de doce mil días multa a razón de Bs 1,00 por día.

Contra la referida Sentencia, el acusado Daniel Equiza Mamani (fs. 84 a 94), formuló recurso de apelación restringida, lo propio Pedro Eracleo Plata Rojas mediante memorial (fs. 74 a 82 vta.) resueltos por Auto de Vista 12 del 12 de febrero de 2021, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró improcedentes los recursos planteados; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 7 de abril de 2021 (fs. 158), los recurrentes fueron notificados con el referido Auto de Vista; y, el 14 del mismo mes y año, interpusieron los recursos de casación que son objetos del presente análisis de admisibilidad.

II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Gaceta Judicial

II.1. Del recurso de casación de Daniel Equiza Mamani.

El recurrente previa relación de antecedentes, en la conclusión de la Sentencia el Juez condena a su persona la pena privativa de doce años, por la cual fue objeto de impugnación y acusa: i) Ausencia de fundamentación en el Auto de Vista que al momento de resolver la apelación, debió pronunciarse de forma puntual, precisa sin esgrimir fundamentos generales, evasivos, vagos o imprecisos que generan confusión y dejan su fallo carente de fundamentación y motivación, vulnerado de forma flagrante el debido proceso en su elemento derecho a la motivación de los recursos, el principio de presunción de inocencia, seguridad jurídica y el art. 124 del CPP, no se encontró al recurrente con alguna sustancia controlada, más al contrario quieren hacer creer que el recurrente es culpable cuando en los hechos el recurrente no tiene culpa menos responsabilidad penal, todas las pruebas han sido utilizadas por igual para todos los acusados, que el Tribunal de apelación está obligado a circunscribir su actividad a los puntos apelados así como manda el art. 115 núm. 2) de la Constitución Política del Estado (CPE), dentro de los limites señalados por el art 398 de CPP y parágrafo II del art. 17 de la LOJ, lo contrario implicaría incovalidable e insubsanable al tenor del art 169 inc. 3) del CPP, pues todo acto que violenten derechos constitucionales, cuyo resultado dañoso no se enmarquen a la salvedad dispuesta del art 167 de la misma norma legal, deriva en defecto absolutos y corresponde renovar el acto; y, ii) Denuncia defecto procesal absoluto, por ausencia de pronunciamiento con referencia a dos motivos del recurso de apelación que dice: "…se realizó una observancia del debido proceso, que se emitió una correcta sentencia…" empero las autoridades no expresan las razones por las cuales se considera que la Sentencia sea correcta y menos que se haya obrado al debido proceso, o cuales las razones por las que se hubiera realizado una calificación jurídica, o como concluyen que la conducta del recurrente se adecua a los elementos del delito tipicidad, antijuricidad y la culpabilidad, lo que llama poderosamente la atención es que concluyen señalando que en la aplicación de la pena incurre en Defecto absoluto establecido en el art. 370 inc. 5) del CPP; que en consecuencia concurre en defecto procesal absoluto establecido en el art. 169. núm. 3 del CPP. empero esta conclusión no se encuentra respaldada con ningún fundamento menos explica cuál es la garantía o derecho previsto en la CPE que hubiera sido vulnerado, o cual de las normas insertas en los Tratados y Convenios Internacionales que de igual forma hubiera sido violada, resultando en consecuencia una conclusión, genérica y arbitraria, la expresada por las autoridades. Invocando en calidad de precedentes contradictorios a los Autos Supremos 5 de 26 de enero 2007, 186 de 6 de febrero de 2007 y 141 de 22 de abril de 2006.

II.2. Del recurso de casación de Pedro Eracleo Plata Rojas.

El recurrente denuncia presunta inobservancia y errónea aplicación de la norma penal sustantiva, el hecho de que más allá de la existencia de una fundamentación superficial respecto a la adecuación de la conducta desplegada por el recurrente al ilícito de Tráfico de Sustancias Controladas conforme al art. 48 de la Ley 1008, pero tanto el Tribunal de alzada y el juez de mérito no establecen la existencia de aquel elemento objetivo de correspondiente al ilícito, traducido como la necesaria finalidad de la comercialización de la sustancia prohibida. El Auto de Vista, ha vulnerado de forma flagrante el principio de presunción de inocencia, que la autoridad condeno al recurrente por una modalidad del art.33 inc. m) de la Ley 1008, por la cual no fue acusado menos juzgado. El Auto de Vista impugnado ha vulnerado de forma flagrante el principio de legalidad en su expresión máxima, que el Tribunal de alzada no realizó la labor de control de logicial de la prueba ante denuncia expresa de indebida valoración probatoria, dan por bien sentado el accionar y los subjetivismos insertos en la Sentencia de primera instancia.

El recurrente denuncia la falta de identificación en el grado de participación criminal e insuficiente y contradictoria fundamentación de la Sentencia impugnada y que este hecho consiste una vulneración de la garantía al debido proceso en su vertiente del derecho a una resolución fundamentada prevista por el Art. 115 núm. 2) de la CPE, con relación a los arts. 124 y 169 núm. 3 del CPP, se reconoce que su persona no ha sido encontrada en posesión directa o adherida a su cuerpo de sustancias controladas y cabe señalar que el art. 124 establece que los tribunales a momento de resolver las apelaciones restringidas debe pronunciarse de forma puntual, precisa y bajo ningún aspecto esgrimir fundamentos generales, evasivos y las autoridades han incurrido en la obligación impuesta por el art. 17 de LOJ, el Tribunal de apelación, tiene debe verificar el proceso lógico seguido por el juzgador en su razonamiento a través del examen sobre la aplicación de las reglas de la sana critica en la fundamentación de la Sentencia, cotejando si en su fundamentación se observaron las reglas fundamentales de la lógica, psicología y la experiencia y más aún si no se cometieron vulneraciones al debido proceso. Invoca los Autos Supremos 431 de 11 de octubre de 2006, 314/2015 -RRC de 20 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 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) Identificar o individualizar 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 los recurrentes, fueron notificados con el Auto de Vista impugnado, el 7 de abril de 2019, interponiendo sus recursos de casación el 14 de abril 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.

IV.1. Del recurso de casación de Daniel Equiza Mamani.

Como único motivo denuncia Ausencia de fundamentación en el Auto de Vista que al momento de resolver la apelación, debió pronunciarse de forma puntual, precisa sin esgrimir fundamentos generales, evasivos, vagos o imprecisos que generan confusión y dejan su fallo carente de fundamentación y motivación, vulnerado de forma flagrante el debido proceso en su elementos derecho a la motivación de los recursos, denuncia defecto procesal absoluto, por ausencia de pronunciamiento con referencia a dos motivos del recurso de apelación que dice: "…se realizó una observancia del debido proceso, que se emitió una correcta sentencia…" empero las autoridades no expresan las razones por las cuales se considera que la Sentencia sea correcta y menos que se haya obrado al debido proceso, o cuales las razones por las que se hubiera realizado una calificación jurídica.

En correspondencia a ello, se evidencia que la parte recurrente invocó en calidad de precedentes contradictorios los Autos Supremos 5 de 26 de enero 2007, 186 de 6 de febrero de 2007 y 141 de 22 de abril de 2006; empero, no es suficiente la simple

Gaceta Judicial

mención de precedentes, sino el señalamiento en términos claros y precisos de la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y los precedentes invocados, siendo un requisito que se constituye en una carga procesal para la parte 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; incumpliendo con los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 del CPP y desarrollados en el acápite III inc. ii) de la presente resolución.

Por otra parte, se evidencia que la parte recurrente acusa la vulneración de sus derechos a la debido proceso, presunción de inocencia y a la seguridad jurídica, por lo que debe considerarse si cumplió con los requisitos de admisibilidad y permisibilidad, a efectos de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos evidenciándose que el recurrente si bien proveyó los antecedentes de hecho generadores, no detalló con precisión en qué consistente la restricción o disminución del derecho o garantía y menos explicó el resultado dañoso emergente del defecto, por lo que ante la inconcurrencia de los presupuestos de flexibilización, corresponde declarar inadmisible el presente recurso de casación.

IV.2. Del recurso de casación de Pedro Eracleo Plata Rojas.

En cuanto al primer motivo de casación, la recurrente denuncia presunta inobservancia y errónea aplicación de la norma penal sustantiva, que el Tribunal de alzada no realizó la labor de control de logicidad de la prueba ante denuncia expresa de indebida valoración probatoria, el hecho de que más allá de la existencia de una fundamentación superficial respecto a la adecuación de la conducta desplegada por el recurrente al ilícito art. 48 de la Ley 1008, pero tanto el Tribunal de alzada y el juez de mérito no establecen la existencia de aquel elemento objetivo correspondiente al ilícito, traducido como la necesaria finalidad de la comercialización de la sustancia prohibida, si bien invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 431 de 11 de octubre de 2006; empero, se limita a citarlo, sin advertir la precisión respecto a la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista, ya que simplemente transcribe parte del contenido del precedente, sin cumplir los aspectos establecidos en el art 417 del CPP; resultando en consecuencia inadmisible el presente motivo.

Respecto al segundo motivo se acusa la falta de identificación del grado de participación criminal e insuficiente y contradictoria fundamentación de la Sentencia impugnada y que este hecho consiste una vulneración de la garantía del debido proceso ya que el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado no cuenta con la debida fundamentación, que no dio una respuesta puntual precisa y objetiva, limitándose a transcribir el recurso y a extractar partes de la Sentencia impugnada. Ahora bien, si bien invoca como precedentes, los Autos Supremos 431 de 11 de octubre de 2006, 329 de 29 de agosto de 2006 y 314/2015 -RRC de 20 de mayo; sin embargo, omite explicar con precisión las contradicciones en las que hubiese incurrido el Auto de Vista confutada con relación a los fallos invocados, por cuanto, se limita a transcribir la parte que creyó pertinente, y de manera genérica señala que fueran contradictorios con el Auto de Vista; empero, sin precisar en términos claros en que consiste la supuesta contradicción, carga procesal que no puede quedar cumplida con la simple transcripción parcial de la parte que creyó pertinente como sucede en el presente caso, razón por la cual se advierte el incumplimiento de los requisitos de admisibilidad previstos por el art. 417 del CPP, imposibilitando el análisis de fondo; ni con los presupuestos de flexibilización establecidos y explicados en el acápite anterior del presente Auto; toda vez, que el recurrente se limitó a referir “vulneración al debido proceso en su vertiente del derecho”, cuando tenía la obligación de proveer los antecedentes del hecho generador del recurso, detallar con precisión la restricción o disminución del derecho o garantía y finalmente explicar el resultado dañoso emergente del defecto de manera específica, extremo que no se tiene claramente identificado, incumplimiento que restringe a este Tribunal la consideración de fondo de este motivo deviniendo en 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 Daniel Equiza Mamani y Pedro Eracleo Plata Rojas.

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.

1059

Ministerio Público c/ Santiago Heredia Luna y otro
Tráfico de Sustancias Controladas
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 17 de agosto de 2021, cursante a fs. 166 a 168, Santiago Heredia Luna interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista Nº 24/2021 de 30 de abril, de fs. 155 a 160 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Santiago Heredia Luna y Augusto Canario Aguilario por la presunta comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 48 Bis del Código Penal (CP) con relación al art. 33 inc. m) de la Ley Nº 1008 del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas.

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia N° 10/2020 de 10 de marzo (fs. 112 a 121 vta.), el Juzgado de Sentencia Penal Nº 2 del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Santiago Heredia Luna y Augusto Canario Aguilario, culpables de la comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas previsto y sancionado por el art. 48 Bis del Código Penal (CP) con relación al art. 33 inc. m) de la Ley Nº 1008 del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas, sancionándolos con la pena privativa de libertad de diez (10) años de privación de libertad.

Contra la mencionada Sentencia, el recurrente Santiago Heredia Luna presenta recurso de apelación restringida (fs. 126 a 128 vta.), resuelto por el Auto de Vista Nº 24/2021 de 30 de abril, de fs. 155 a 160 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró improcedente el recurso planteado, en consecuencia, confirma la Sentencia Nº 10/2020 de 10 de marzo.

Mediante diligencia de fs. 162 fue notificado el 10 de agosto de 2021 con el Auto de Vista Nº 24/2021, Santiago Heredia Luna 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;

Gaceta Judicial

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. 162, se evidencia que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista el 10 de agosto de 2021, interpone recurso de casación el 17 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 motivo, que el Auto de Vista al convalidar la Sentencia incurre en errónea aplicación de la ley sustantiva por errónea calificación de los hechos ya que no ese habría realizado el efectivo control de los elementos del tipo penal para la calificación de dicho delito ya que no observó la subsunción de la conducta al tipo penal endilgado tal como lo prevé el art. 33 inc. n) de la Ley 1008 del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas, siendo contrario a los Autos Supremos 329/2006 de 29 de agosto, 431/2006 de 11 de octubre, 315/2005 de 25 de agosto y 314/2015 RRC de 20 de mayo.

De lo descrito con anterioridad resulta evidente el incumplimiento a los requisitos de admisibilidad exigidos en los Arts. 416 y 417 del CPP, además de la preminencia del acápite II. ii) del presente fallo, pues no basta con hacer referencia de Autos Supremos o cual la consigna que establecen, sino debe efectuarse el trabajo de contraste; es decir, que la parte recurrente debe señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado, pues este requisito constituye una carga procesal para quien 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.

Asimismo, debe quedar en constancia respecto a los presupuestos de flexibilización que si bien hace referencia a la existencia de vulneración del debido proceso en su vertiente debida fundamentación; dicha mención es genérica sin especificar cómo fue vulnerado y menos aún lo vincula con el hecho generador del supuesto defecto, tampoco detalla con precisión en que consiste la restricción o disminución del derecho o garantía y menos explica el resultado dañoso emergente del defecto alegado; por lo que el recurrente no cumple con los requisitos de flexibilización establecidos en el punto III de la presente resolución; en consecuencia, este motivo resulta inadmisible.

Gaceta Judicial

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 Santiago Heredia Luna, de fs. 166 a 168 vta.

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.

1060

Ministerio Público c/ Wilfredo Quilo Solíz
Tráfico de Sustancias Controladas
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 17 de agosto de 2021, cursante de fs. 65 a 80 vta., Wilfredo Quilo Solíz, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 36/2021 de 2 de agosto, que consta de fs. 56 a 58, 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 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 DEL PROCESO.

Por Sentencia N° 27/2020 de 5 de octubre de 2020 (fs. 26 a 31), el Juzgado de Sentencia Penal Cuarto del Tribunal Departamental de justicia de Oruro, declaró a Wilfredo Quilo Solíz culpable de la comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, previsto y sancionado en el art. 48 de la Ley 1008, imponiéndole la pena de 10 años de presidio, más el pago de 10.000 días multa a razón de bs. 0.20 centavos por día.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado, interpone recurso de apelación restringida (fs. 39 a 43 vta.) resuelto por el Auto de Vista N° 36/2021 de 2 de agosto, cursante de fs. 56 a 58, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declara procedente en parte el recurso interpuesto, modificando la calificación del delito de Tráfico de Sustancias Controladas a Transporte de Sustancias Controladas, previsto en el art. 55 de la Ley 1008, imponiéndole la pena de la 8 años de presidio.

Por diligencia del 10 de agosto de 2021 (fs. 59), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 17 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

Gaceta Judicial

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 10 de agosto de 2021, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 17 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 refiere de manera inicial, haber sido condenado por el delito de Tráfico de Sustancias Controladas; posteriormente acusa al Juez A quo de haber pronunciado Sentencia condenatoria en su contra de manera errónea, por contener los defectos previsto en el art. 370.1 y 5 del CPP, al no haberse realizado una correcta calificación del delito y carecer de fundamentación, determinación que considera contraria a los Autos Supremos 315 de 25 de agosto de 2006 y 314/2015-RRC de 20 de mayo.

De la revisión de los argumentos que sustentan este motivo, se evidencia que el recurrente incumple con su deber procesal de invocar el Auto de Vista o Auto Supremo que contendría la doctrina legal contradictoria al Auto de Vista impugnado, omisión que no puede ser suplida de oficio e imposibilita a este Tribunal desarrollar la función de contraste que la Ley le asigna, teniendo en cuenta

Gaceta Judicial

que conforme al sistema de recursos previsto por el Código de Procedimiento Penal, 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 otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, estableciéndose de ese mandato legal que la finalidad esencial del recurso de casación es uniformar la jurisprudencia, de ahí la exigencia legal de invocar el precedente contradictorio, sea en el recurso de apelación restringida o en el Auto de Vista impugnado, cuando el defecto emerja en este, consecuentemente se advierte el incumplimiento a la exigencia legal de los arts. 416 y 417 del CPP.

Asimismo, cabe hacer notar que de los argumentos que esgrime el recurrente, no se advierte que se denuncie la vulneración de ningún 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 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 A quo y la Sentencia, es necesario aclarar que la labor de este Tribunal se limita a la 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 Wilfredo Quilo Solíz, de fs. 65 a 80 vta.

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.

1061

Ministerio Público y otro c/ Rodolfo Lima Jove y otro
Lesiones Graves y Leves
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 12 de mayo de 2021, cursante a fs. 810 a 811vta., Rodolfo Lima Jove y Freddy Luis Lima Jove, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 21/2021 de 17 de marzo de 2021, de fs. 788 a 805 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 María Magdalena Laime Llanos en contra de los recurrentes por la presunta comisión del delito de Lesiones Graves y Leves, previsto y sancionado por el art. 271 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia N° 24/2020 de 5 de marzo (fs. 614 a 621), el Tribunal de Sentencia Penal Tercero de la ciudad de El Alto Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Rodolfo Lima Jove, culpable de la comisión del delito de Lesiones Graves y Leves previsto y sancionado por el art. 271 del Código Penal CP, imponiéndole una pena de un (1) año de trabajo comunitario a realizar en dependencias del Gobierno Municipal de El Alto; y absuelve a Freddy Luis Lima Jove y Guillermo Lima Jove de la comisión del delito de Lesiones Graves y Leves.

Contra la mencionada Sentencia, María Magdalena Laime Llanos y Rodolfo Lima Jove formularon recursos de apelación restringida de fs. 646 a 663 y 699 a 704 vta., respectivamente, resuelto por el Auto de Vista N° 21/2021 de 17 de marzo de 2021, de fs.

Gaceta Judicial

788 a 805 vta., pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró: admisible el recurso planteado por María Magdalena Lima Llano, e inadmisible el recurso planteado por Rodolfo Lima Jove en consecuencia dispuso la anulación de la Sentencia Nº 24/2020.

Mediante memorial de fs. 807, Rodolfo Lima Jove y Freddy Luis Lima Jove solicitaron explicación y enmienda; resuelto por el Auto complementario de 20 de abril del mismo año, que declaro no ha lugar la solicitud y asimismo, mantener firme y subsistente el contenido del Auto de Vista Nº 21/2021.

Mediante diligencias de fs. 809 fueron notificados con el Auto de Vista complementario de 20 de abril de 2021 de marzo los recurrentes: Rodolfo Lima Jove y Freddy Luis Lima Jove interpusieron el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

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

El art. 180.II de la 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 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. 809, se evidencia que los recurrentes fueron notificados con el Auto de Vista complementario el 5 de mayo de 2021, interponiendo su recurso de casación el 12 de mayo 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.

III.1. En cuanto al recurso de casación formulado por Rodolfo Lima Jove

Del análisis efectuado a los argumentos realizados por el recurrente se tiene como único motivo el recurrente denuncia que en el Auto de Vista no se realizó una adecuada valoración de las pruebas de descargo, puesto que se realizó un tratamiento discriminatorio de las pruebas de descargo PD-5, PD-6, PD-10 y PD-11, en la Sentencia defecto que no fue subsanado, amparando sus argumentos en los arts. 417, 418, 419, 3, 13, 171, y 173 del CPP y arts. 15.I, 18.I y 23 de la CPE.

De la exposición de este motivo, se advierte la falta de invocación de precedente contradictorio, situación que evidencia el incumplimiento de los requisitos legales de admisibilidad establecido en los Arts. 416 y 417 del CPP.

En ese sentido, se evidencia que si bien no se denuncia la vulneración de un derecho, puede inferirse en la acusación de la violación del debido proceso en su vertiente fundamentación y motivación, exponiéndose como antecedentes generadores del recurso, la falta de valoración de las pruebas de descargo; sin embargo, no se precisa en qué forma este hecho resulta restrictivo, y menos aún se establece el daño o afectación que se hubiese generado en su contra; evidenciándose, que no se cumple con las exigencias descritas en el acápite precedente para su admisión de forma extraordinaria vía flexibilización, correspondiendo en consecuencia, declarar la inadmisibilidad de este primer motivo del recurso.

III.2. En cuanto al recurso de casación formulado por Freddy Luis Lima Jove

De los argumentos efectuados por el recurrente, se tiene como motivo de casación la denuncia realizada por defectuosa valoración descriptiva e intelectiva de las pruebas de descargo PD-5, PD-6, PD-10 y PD-11, además de las omisiones de los testimonios de Herminio Rivas Mamani Marcelo M. Montaño Condori, al emitir el Auto de Vista impugnado, amparado en los arts. 417, 418, 419, 3, 13, 171, y 173 del CPP y arts. 15.I, 18.I y 23 de la CPE.

De igual forma no señala ningún precedente contradictorio.

Al respecto, el recurrente refiere que el Tribunal de mérito ha valorado de manera defectuosa la prueba producida, señalando que el defecto se produce en la valoración parcial de la prueba, que puede inferirse la intención de acusar la vulneración del debido proceso en su vertiente fundamentación; sin embargo, pese a estar identificado su derecho fundamental supuestamente lesionado, no proporciona con precisión en qué consiste la restricción o disminución de su derecho y no explica el resultado dañoso emergente del defecto, limitándose en señalar que será este Supremo Tribunal quien disponga la reposición del juicio por otro juzgado.

Por lo anotado, no encontrándose cumplidos los presupuestos de admisibilidad por flexibilización, el presente recurso de casación deviene en inadmisible.

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 Rodolfo Lima Jove y Freddy Luis Lima Jove de fs. 810 a 811 vta.

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.

Gaceta Judicial

1062

Ministerio Público y otro c/ Pedro Celestino Sánchez Aguilar
Lesiones Leves
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 5 de agosto de 2021, cursante de fs. 127 a 129, Pedro Celestino Sánchez Aguilar interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 09/2021 de 3 de marzo, de fs. 112 a 114, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a querella de José Sánchez Aguilar contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Lesiones Gravísimas, previsto y sancionado por el art. 271.4 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia 68/2018 de 30 de noviembre, (fs. 60 a 73), el Tribunal de Sentencia Penal N° 3, del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Pedro Celestino Sánchez Aguilar, autor de la comisión del delito de Lesiones Leves, tipificado y sancionado por la segunda parte del art. 271 del CP, modificado por el art. 18 de la Ley 369, Ley General de las Personas Adultas Mayores, condenándolo con la sanción de un año de trabajo comunitario a cumplir en el albergue "La casa de los niños" de la ciudad de Cochabamba, sea cada fin de semana durante un año calendario, con costas y pago de la responsabilidad civil a favor del Estado y de la víctima, averiguables en ejecución de Sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado (fs. 74 a 80), formula recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 09/2021 de 3 de marzo, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró improcedente la apelación restringida; consecuentemente, confirmó la sentencia condenatoria recurrida.

Por diligencia de 29 de julio de 2021 (fs. 118), fue notificado Pedro Celestino Sánchez Aguilar, 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.

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 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 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 29 de julio de 2021, fue notificado el recurrente, con el Auto de Vista impugnado, interponiendo recurso de casación el 5 de agosto de 2021; es decir, dentro de los cinco días hábiles que les otorga la ley, en cumplimiento de la exigencia temporal prevista por el art. 417 del CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Primer motivo casacional. El recurrente alega que el Tribunal de alzada al emitir el Auto de Vista incurrió en errónea aplicación de la Ley adjetiva al revalorizar de oficio la prueba en segunda instancia y emergente de ello impidió se pronuncie correctamente sobre la procedencia del art. 11.1 del CP referido a la legítima defensa. No cita precedente contradictorio alguno.

Revisado el recurso interpuesto, se observa que el recurrente refiere que el Tribunal de alzada incurrió en errónea aplicación de la Ley adjetiva al revalorizar de oficio la prueba, aspecto que le impidió pronunciarse correctamente sobre la procedencia del art. 11.1 del CP (legítima defensa), sin describir este agravio de manera clara y precisa, menos contrastarlo con ningún precedente.

Del análisis de admisibilidad, corresponde precisar que esta Sala Penal 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 precedentemente por el Tribunal de Sentencia.

Puntualizadas las consideraciones del párrafo precedente, del motivo deducido se advierte la inobservancia de los requisitos formales exigidos para su interposición; es decir, la no consideración de lo establecido en el art. 416 del CPP, que en cuanto a la procedencia del recurso de apelación dispone, el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia contrarios a otros precedentes pronunciados por otros Tribunales Departamentales o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia; implicando, que es obligación de quien recurre de casación, motivar en términos claros y precisos la supuesta contradicción entre los argumentos del Auto de Vista y los contenidos en el precedente contradictorio que se invoque, aspectos que no ocurrieron en el presente recurso, toda vez que el recurrente se limitó a expresar antecedentes, sin identificar ningún motivo casacional, menos citar y contrastar con ningún precedente, constituyendo esta obligación en una carga procesal para quien recurre, omisión que no puede ser suplida por este Tribunal de Justicia e impide cumplir su competencia (art. 419 del CPP); correspondiendo en consecuencia, declarar inadmisible el motivo expuesto, por incumplir los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 del CPP.

Gaceta Judicial

Segundo motivo casacional. El recurrente aduce que los vocales de la Sala Penal Segunda, aplicaron un procedimiento paralelo a momento de resolver la excepción de prescripción planteada; como podrá advertirse, la petición del recurrente está orientada a que este Tribunal, se pronuncie sobre la decisión asumida en relación al recurso de apelación incidental, situación inadmisible, pues el Tribunal de casación no tiene competencia para pronunciarse al respecto, por cuanto las resoluciones que resuelven las cuestiones enumeradas en el art. 403 del CPP, sólo son susceptibles de apelación incidental, sin que se les reconozca ulterior recurso; por lo manifestado, teniendo presente que el art. 394 de la Ley Adjetiva Penal, dispone que: "Las resoluciones judiciales serán recurribles sólo en los casos expresamente establecidos por este Código"; asimismo 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 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 este 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; por cuanto, éste solamente puede ser ejercido en los casos que la Ley ha previsto expresamente, como establece el art. 394 del citado Código, razonamiento ratificado por este Tribunal en los Autos Supremos 078/2012-RA de 23 de abril y 266/2018-RA de 26 de abril; en consecuencia, al tratarse de un tema incidental no corresponde su tratamiento en casación; razón por la cual, el segundo 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 Pedro Celestino Sánchez Aguilar, de fs. 127 a 129 de obrados.

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.

1063

Ministerio Público, y otros c/ Nilo Molina Saucedo
Avasallamiento
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 17 de abril de 2021, cursante de fs. 762 a 771, Alfredo Zabala Alcocer y Felicia Zabala Carbajal, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 010/2020 de 6 de julio, que consta de fs. 741 a 751, pronunciado por la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y los recurrentes, contra Nilo Molina Saucedo, por la presunta comisión del delito de Avasallamiento, previsto y sancionado en el art. 351 bis del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia N° 09/2019 de 8 de marzo (fs. 673 a 678 vta.), el Tribunal de Sentencia Penal N° 1 de Guayamerin del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, declaró a Nilo Molina Saucedo, culpable de la comisión del delito de Avasallamiento, previsto y sancionado en el art. 351 bis del CP, imponiéndole la pena de 3 años y 6 meses de reclusión.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado, interpone recurso de apelación restringida, (fs. 681 a 693 vta.) resuelto por el Auto de Vista N° 010/2020 de 6 de julio, cursante de fs. 741 a 751, pronunciado por la Sala Penal del Tribunal Departamental de

Justicia del Beni, que declara admisible y procedente el recurso interpuesto, revocando parcialmente la Sentencia y declarando al acusado absuelto de la comisión del delito endilgado.

Por diligencia del 13 de abril de 2021 (fs. 928), 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).

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

Gaceta Judicial

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 13 de abril de 2021, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 17 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 cuestionan que el Tribunal de alzada declaró la absolución del acusado, sin considerar que el acusado durante la etapa preparatoria presentó excepciones e incidentes consistentes en el Nom Bis In Idem, ultra actividad de la Ley Adjetiva y atipicidad, que fueron rechazados mediante resolución judicial, que luego de ser impugnada fue confirmada por el Tribunal de alzada, asimismo, durante el desarrollo del juicio oral y público, el acusado nuevamente interpone incidente de persecución única, el cual fue rechazo por el A quo, en merito a ello el acusado impugnó la resolución que rechaza su incidente mediante recurso de apelación restringida, sin haber realizado la reserva de recurrir y sin hacer uso del mecanismo impugnatorio adecuado, ya que correspondía la interposición del recurso de apelación incidental, siempre que haya realizado la reserva de recurrir en juicio, invocando como precedentes los Autos Supremos N° 322/2012-RRC de 4 de diciembre y 085/2015-RRC de 6 de febrero.

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, no se denuncia esos extremos, no corresponde admitir el motivo casacional.

Segundo motivo de casación, Denuncia que el Auto de Vista impugnado carece de fundamentación, motivación, coherencia y logicidad, argumentando que el Tribunal de alzada luego de realizar una transcripción de la Sentencia, pasa a resolver directamente, sin esgrimir explicación, motivación ni fundamento de las razones del por qué revoca parcialmente la Sentencia y absuelve al acusado.

Invocan como precedente los Autos Supremos N° 872/2018-RRC de 25 de septiembre y 512 de 11 de octubre de 2007, 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 precisa si se aplicaron normas 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, 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.

Asimismo, considerando que los recurrentes denuncian que el Auto de Vista impugnado carece de fundamentación y motivación, los cuales constituyen componentes del debido proceso, cuya transgresión a la luz de lo establecido en el art. 169 núm. 3) del CPP, constituye un defecto absoluto no susceptible de convalidación, se hace necesario su análisis vía flexibilización, para este efecto y analizando los argumentos del recurso, advertimos que si bien los recurrentes proveen el hecho generador del recurso, indicando que la alzada no fundamenta ni motiva su determinación de declarar procedente en parte el recurso interpuesto por el acusado y declararlo absuelto, asimismo acusa al Auto de Vista de carecer de fundamentación y motivación, lo que permite inferir que alude a una lesión al debido proceso en dichos componentes, empero, no precisan como se hubiese restringido o limitado su derecho, no indican las razones por las cuales consideran la existencia de falta de fundamentación o motivación de la resolución exponiendo los agravios denunciados en apelación restringida en consonancia a lo resuelto por el Tribunal de apelación, hecho que ni siquiera se logra extraer del argumento del recurso; también se evidencia que no se señala el resultado dañoso provocado por el supuesto defecto del Auto de Vista impugnado, ya que no se vierte argumento alguno sobre el particular ni se logra deducir de lo manifestado por los recurrentes, quienes omiten además explicar 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 segundo motivo de casación.

Tercer motivo de casación, denuncian que el Auto de Vista recurrido de vulnera su derecho al debido proceso en sus componentes fundamentación y congruencia, argumentando que el acusado circunscribió su recurso de apelación restringida a siete puntos, los cuales no fueron respondidos por el Tribunal de alzada.

Gaceta Judicial

Invocan como precedentes los Autos Supremos N° 872/2018-RRC de 25 de septiembre y 512 de 11 de octubre de 2007, sin embargo, no precisan el sentido jurídico contradictorio, entre la doctrina legal establecida por los precedentes invocados y el Auto de Vista recurrido, siendo que este requisito constituye la carga procesal para el recurrente, por lo que debieron efectuar la debida fundamentación y motivación 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, advirtiéndose en consecuencia el incumplimiento a la exigencia del art. 417 del CPP.

Además, advirtiéndose que los recurrentes denuncian la vulneración al debido proceso en sus componentes fundamentación y congruencia, componentes de debido proceso, cuya vulneración a la luz de los establecido en el art. 169.3 del CPP, constituye un defecto absoluto no susceptible de convalidación, se hace necesario su análisis vía flexibilización, resultado del análisis de los argumentos del recurso, que si bien los recurrentes proveen el hecho generador del recurso, indicando que la alzada no resolvió los siete puntos sobre los cuales el acusado circunscribió su recurso de apelación restringida, e identifican el derecho vulnerado, sin embargo, no precisan como se hubiese restringido o limitado su derecho, máxime, cuando lo que se alega versa sobre un recurso interpuesto por el acusado, tampoco expresan los motivos por los cuales consideran la existencia de falta de fundamentación o motivación de la resolución, ni los cuestionamientos que no hubiesen sido considerados y respondidos por la alzada; se advierte además, que no se señala el resultado dañoso provocado por el supuesto defecto del Auto de Vista impugnado, ya que no se vierte argumento alguno sobre el particular ni se logra deducir de lo manifestado por el recurrente, quien omitió al mismo tiempo explicar 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 tercer motivo de casación.

Cuarto motivo de casación, los recurrentes acusan al Tribunal de alzada de realizar la revalorización de los hechos y la prueba, refiriendo que el Tribunal de apelación arriba a su determinación analizado únicamente el considerando octavo de la Sentencia, sin analizar la valoración intelectiva de la prueba y los hechos, omitiendo además considerar que la Sentencia pronunciada por el delito de Despojo ha sido pronunciada en merito a un hecho distinto al que se ventilo durante el desarrollo del juicio oral dentro de esta causa, donde se juzgó por un hecho suscitado el año 2015 y no el año 2008.

Como precedente invocan al Auto Supremo 328 de 29 de agosto de 2006, empero, dicha invocación se la efectúa de manera enunciativa, ya que no precisan el sentido jurídico contradictorio, entre la doctrina legal contenida en el precedente invocado y el Auto de Vista recurrido a partir de la identificación de la situación fáctica similar, es decir, no toman 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, debiéndose precisar si se aplicaron normas distintas a las aplicadas en un caso similar o una misma norma con distinto alcance, tal como se refiere en el romano II. ii) de este fallo, en consecuencia, se advierte el incumplimiento a la exigencia legal prevista en los arts. 416 y 417 del CPP.

Se hace constar además, que del recurso interpuesto no se advierte que se denuncie la vulneración de ningún 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 cuarto 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 Alfredo Zabala Alcocer y Felicia Zabala Carbajal, fs. 762 a 771.

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.

1064

Ministerio Público y otra c/ Teodoro Méndez Céspedes
Avasallamiento

Gaceta Judicial

Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

RESULTANDO

Por memorial presentado el 16 de agosto de 2021 cursante de fs. 176 a 182 vta., Héctor Murillo Pelaez a nombre de Felipa Pelaez Huaranca, promovió recurso de casación contra el Auto de Vista 267/2021 de 27 de julio, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancias de la última contra Teodoro Céspedes Méndez por el delito de Avasallamiento previsto en el art. 351 bis del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

En Sentencia 35/2020 de 9 de diciembre, el Tribunal de Sentencia Segundo de Sucre del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Teodoro Céspedes Méndez, absuelto de culpa y pena por la comisión del delito de Avasallamiento, considerando la procedencia de la causal descrita en el art. 363 núm. 2) del Código de Procedimiento Penal (CPP).

Contra la mencionada Sentencia, la parte recurrente interpuso recurso de apelación restringida, resuelta por Auto de Vista 267/2021 de 27 de julio, emitido por la Sala Penal Primera de Chuquisaca, declarando su improcedencia, consecuentemente confirma el primer Fallo.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

A modo introductorio el recurrente señala que “las autoridades inferiores en grado se equivocaron al declarar improcedente los dos motivos recursivos planteados…puesto que…está debidamente fundamentados y las autoridades denominadas vocales de la sala Penal Primera saliéndose por la tangente y sin hacer un análisis objetivo del recurso de apelación restringida refieren que no se hubiera cumplido con la carga de la prueba y por ende con la fundamentación a lo cual no es cierto” (sic)

Señala que a partir de la relación de términos que brinda, salta a la luz la errónea aplicación de la norma sustantiva a tono con lo señalado en el art. 370 núm. 1) del CPP, a más de constatarse -prosigue- quebrantamiento de las reglas del art. 173 de igual norma procesal, sumando a ello un enlistado de derechos y garantías violados, que se hallasen contenidos en los arts. 13.1, 115.II, 119.I-II, 180.I.II de la CPE; art. 20 del CP; y, arts. 124, 169.3, 173, 359, 394, 407, 370.1 del CPP.

En tal sentido explica que, la Sentencia incurrió en el defecto inmerso en el art. 370 núm. 1) del CPP, pues en el proceso se tuvo demostrada tanto la existencia del delito como la participación del imputado, empero, los de sentencia erraron ya fuera apreciando la prueba, bien sea, valorándola, tal el caso de calificar de ‘referencial’ a la prueba testifical y documental sustrayendo el valor esencial de la misma. Señala que el contenido de las codificadas DMP7, PDMD9 y PDMP11, se tuvo demostrado que la querellante es propietaria de una superficie de terreno en tanto se probó a la par que el acusado ni era propietario de bien inmueble ni poseía título que le dote de derecho real alguno.

Considera además que el Tribunal de origen infringió los arts. 124 y 359 del CPP, a partir de una deficiente valoración de la prueba, como el caso de la de descargo por la que se señaló que el acusado amuralló superficies en las que se encontraba la propiedad de la querellante. La Sentencia, en perspectiva del recurso, estuvo alejada de patrones de lógica y experiencia en la valoración de la prueba emitieron una decisión absolutoria muy a pesar que tanto el Ministerio Público como los acusadores particulares cumplieron sobradamente con la carga de la prueba, vale decir, “que el…acusado…ha cometido el delito de Avasallamiento y para ello…las signadas…como DMP7…PDMD9…PDMP11…donde a partir de estos medios de prueba se ha demostrado que [la querellante] es propietaria de una superficie de terreno mediante el testimonio de propiedad y que el ahora acusado no tiene ningún lote de terreno o derecho propietario” (sic).

Invocó como precedente contradictorio los Autos Supremos 346/2013 de 12 de agosto, 431/2006, 236/2007.

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.

En ese orden de ideas, siguiendo la orientación brindada en el acápite que antecede, la competencia de este Tribunal en casación se abre también a partir de la fundamentación suficiente sobre la vulneración de derechos y garantías constitucionales que censuren actos procesales que hayan generado lesión a los mismos, bajo la condición de dotar de información suficiente y de relevancia que denoten no solo únicamente el desarreglo entre los resultados del proceso y la posición personal de las partes, sino que expliquen y denoten la existencia de interés casacional. Ahora bien, si los requisitos procesales sirven para garantizar los fines del proceso, que no es otra cosa que la aplicación de la ley, que en el caso penal se matiza con la restitución de la paz social violentada por el delito y satisfacer las expectativas de la víctima en relación al resarcimiento del daño, deberá comprenderse que esos requisitos poseen carácter instrumental eminente y no agotarse en sí mismos, sino tutelar la realización y efectividad de los derechos y garantías constitucionales, que es su finalidad. El Código de Procedimiento Penal, ciertamente denota equilibrio entre el respeto a la forma procesal y el respeto a las garantías constitucionales (lo demuestra el texto del art. 1), de ahí que la función nomofiláctica intrínsecamente ligada al recurso de casación está justificada también en cuanto sirva de media para preservar un derecho o garantía constitucionalmente tutelado y cuya manifestación se encuentre en el ejercicio de un acto procesal, situación a partir de la que transgresiones o faltas cometidas en los actos y garantías procesales no podrían subyacer a una práctica procesal permitida ni tolerada.

Tal 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. JUICIO DE ADMISIBILIDAD

Por diligencia sentada a fs. 133 vta., se tiene que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 2 de septiembre de 2021, presentando memorial de casación el día 9 de igual mes y año, dentro de los plazos dispuestos por el art. 417 del CPP.

Primeramente, la Sala considera expresar que sus labores en razón de las competencias delegadas por los arts. 42 de la Ley del Órgano Judicial y el art. 50 núm. 1) del CPP, no la convierten en instancia, es más bien un Tribunal de cierre, entendido desde un punto de vista precedencial, es decir, no ligado al debate de hechos o facticidad, sino a la forma en cómo es aplicada la norma en instancias inferiores, de ahí que la funcionalidad de sus labores se halle circunscrita a un acto en específico, que es sentar y unificar jurisprudencia. En esa labor se ha impuesto a esta Sala un escenario procesal delimitado de antemano y equidistante a las funciones

Gaceta Judicial

que por su nivel institucional posee; siendo que por un lado se encuentra en el deber de unificar la jurisprudencia de la materia en juzgados inferiores y por otro a desarrollar esa misión dentro de los cánones que el Legislador ordinario ha impuesto; otro criterio, consideramos con certeza, conduciría a una implícitamente a actuaciones legislativas de facto.

Si bien, el diseño del Estado Constitucional de Derecho irradia su magnitud normativa en diversos estratos del ordenamiento jurídico, como es el caso de los supuestos de apertura extraordinaria y flexibilización de requisitos de admisibilidad, tal contingencia, a la par, no se halla dejada al criterio libre, ni de las partes ni de los que eventualmente operamos la administración de justicia. Como muestra de seguridad, predictibilidad y básicamente como señal de seguridad jurídica hacia los justiciables, los criterios de admisión extraordinaria, se basan por una parte en la relación causa-efecto, entre un acto o hecho cuestionado y la vulneración de un derecho o garantía constitucionalmente tutelado; así como, exige también que de esa relación básica sea el que recurre quien dote de elementos de información, procesal, factual y principalmente jurídica, del porqué se considera un acto constituye defecto absoluto, cuál ha sido el impacto restrictivo o lesivo que haya generado; datos que, superando el solo señalamiento y la adjetivización, reporten datos suficientes que justifiquen una apertura excepcional y extraordinaria de competencia. Situación que no solo implica un requisito razonable para la fluidez comunicacional entre esta Sala y el justiciable, sino que en esencia procura también limitar actos que por su irrelevancia bien puedan ser aprovechados en una dimensión de abuso del derecho a la impugnación, dilatando la resolución de un proceso de manera insustancial y congestionando el sistema judicial de forma innecesaria.

Cualquiera sea el caso, en materia de autos, y lo que es en estricto el recurso de casación opuesto por el señor Héctor Murillo Pelaez a nombre de Felipa Pelaez Huaranca, la Sala concluye que el mismo es inadmisible, a continuación, brindamos razones.

Por una parte, el voto del segundo párrafo del art. 417 del CPP, ha sido incumplido, pues la contradicción exigida no fue señalada en términos precisos. Si bien en el recurso se aduce un supuesto deber de incumplimiento de parte del Tribunal de alzada, el mismo carece de un elemento específico que lo vincule con aspectos eventualmente contradictorios, ya que en la lógica del texto del recurso, aquel deber de control de logicidad es perceptible por la sola negativa de procedencia de las cuestiones llevadas en alzada, es decir, la recurrente considera que el Tribunal de alzada no controló los razonamientos de la Sentencia, únicamente por no fallar a su favor; así el caso por ejemplo de la apreciación que realiza sobre la negatoria del defecto de inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva.

En lo demás, el tenor del recurso, brinda alusiones directas a la sentencia de grado, censurando no necesariamente sus fundamentos, sino el desarreglo con algún medio de prueba que en razón de la parte recurrente demostraría la comisión del delito y la autoría del sindicado, sin embargo, desde la perspectiva de la parte acusadora, y no desde un supuesto error, que, superando la sola calificación, exista en las resoluciones precedentes, más precisamente en el Auto de Vista recurrido en casación. De ese modo, la parte recurrente reitera y replica, contenidos que en su juicio o no fueron atendidos o fueron quebrantados, reproduciendo contenidos de doctrina y jurisprudencia, mínimamente articulados con las problemáticas que plantea, es decir, se trata de amplias referencias jurídicas vacías de contenido en su relación e interacción con lo pretendido por el recurrente.

En tal sentido, el recurso de casación insinúa una supuesto contradicción a la doctrina legal de los AASS 346/2013 de 12 de agosto, 431/2006, 236/2007, reproduciendo algunos pasajes y asegurando que en el caso de autos fueron contrapuestos, sin embargo, superando la sola afirmación, el recurso solamente nomina esa jurisprudencia, que no abastece la explicación en términos precisos de una situación de hecho similar, entendida cuando 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, 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, 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 Héctor Murillo Pelaez a nombre de Felipa Pelaez Huaranca, que la contradicción a fines de casación se abastezca solamente con la nominación de un precedente contradictorio y el señalamiento de que fue contradicho.

En definitiva, la Sala halla constancia del incumplimiento de las normas exigidas para la interposición del recurso de casación ubicadas en los arts. 416 y ss. del CPP, dado que no se señaló de modo alguno la contradicción exigida en esa norma, como de igual manera es ausente argumentación ante la eventual consideración de existencia de un defecto absoluto no susceptible de convalidación. Por lo expresado, no habiéndose cumplido 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 Héctor Murillo Pelaez a nombre de Felipa Pelaez Huaranca.

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.

1065

Ministerio Publico y otro c/ Rolando Vargas Fernández
Asesinato
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 11 de agosto de 2021, Rolando Vargas Fernández interpone recurso de casación (fs. 306 a 309), impugnando el Auto de Vista N° 18/2020 de 18 de septiembre (fs. 294 a 297 vta.), pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Germán Vergara García contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Asesinato, previsto y sancionado por el art. 252 inc. 2), 3) y 4) del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia N° 12/10 de 19 de marzo de 2010 (fs. 209 a 215 vta.), el Tribunal de Sentencia de Quillacollo, pronunció sentencia condenatoria en contra del Rolando Vargas Fernández, por el delito de asesinato, previsto y sancionado por el art. 252 núm. 2), 3) y 4) del CP, imponiéndole la pena de treinta (30) años de presidio sin derecho a indulto.

b) Contra la mencionada Sentencia, Rolando Vargas Fernández formuló recurso de apelación restringida (fs. 218 a 221 vta.), que fue declarado improcedente mediante Auto de Vista N° 18/2020 de 18 de septiembre (fs. 294 a 297 vta.), pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

c) Mediante diligencia de 3 de agosto de 2021 (fs. 299), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y el 11 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) 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

Gaceta Judicial

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 DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En virtud a la diligencia de fs. 299 se evidencia que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 3 de agosto de 2021, interponiendo su recurso de casación el 11 de agosto del mismo año, esto es, dentro del plazo de los cinco días hábiles que otorga la Ley, considerando el feriado nacional por el 6 de agosto, 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.

El recurso de casación señala que de forma ilegal se declaró improcedente el recurso de apelación restringida, pues se habría realizado una valoración defectuosa de la prueba en Sentencia, al no individualizar los medios de prueba ni establecer la participación de cada uno de los acusados en el delito, además de que no se habría rotulado ni codificado las evidencias, consignándose y valorándose como prueba N° 1 las declaraciones informativas de los hijos del occiso, sin considerar que fueron excluidas todas las declaraciones recibidas en etapa investigativa.

Alega el recurrente que en el considerando V de la Sentencia se consignan las pruebas MP.P-13, MP.P-14 y MP.P-15, sin precisar cuál le vincula al supuesto hecho de asesinato, incurriendo en error en la valoración descriptiva de las pruebas, ya que se incorporaron de manera general, sin efectuar una correcta valoración descriptiva e intelectiva de cada una de ellas, no habiéndose individualizado en la acusación fiscal y particular su participación en el hecho delictivo, así como los hechos fútiles y bajos que supuestamente tuvo para quitar la vida de la víctima, más aún cuando el investigador se basa en la declaración de José Abel López, que no fue propuesto como testigo, y no se demostró con pruebas, la pretensión ni la intención deliberada de consumar el crimen, pues las declaraciones fueron forzadas con el único objetivo de ubicarle en el lugar de los hechos, por lo que al generar duda e incertidumbre, la prueba producida no es suficiente para emitir una condena.

Refiere que el Auto de Vista, en su considerando III, estableció que desde el primer acto del proceso fue identificado por su nombre, datos personales y señas particulares, confundiendo el Tribunal lo realmente observado, que no fue su identificación personal, sino la demostración de su participación en el supuesto asesinato, y la participación individual de cada acusado. Asimismo, manifiesta que los considerandos III.2 y III.3 señalan que el tribunal de alzada solo puede enmarcarse a la coherencia lógica expresada por el juez o tribunal de sentencia en el análisis intelectivo de la prueba judicializada, si esta ha sido conforme a la sana crítica en los lineamientos definidos, concluyendo que no se hizo mención a que garantías constitucionales fueron vulneradas, no encontrándose facultado para efectuar una nueva valoración de las pruebas, pero si denota los defectos absolutos está en la obligación de subsanarlos.

Gaceta Judicial

Al respecto señala que la apelación restringida establece claramente los derechos y garantías constitucionales vulnerados, como son la presunción de inocencia, el debido proceso y el derecho a la defensa; y concluye citando como precedentes contradictorios a los Autos Supremos N° 432 de 11 de octubre de 2006, 261 de 8 de agosto de 2006, 646 de 21 de octubre de 2004, 726 de 26 de noviembre de 2004, 524 de 20 de septiembre de 2004, 473 de 23 de septiembre de 2003, 25 del 21 de octubre de 2003, 285 del 29 de julio de 2002, 522 de 23 de octubre de 2001, 272 de 19 de mayo de 2001, 414 de 3 de agosto de 2004, 316 de 13 de junio de 2003, 437 de 7 de noviembre de 2002, 507 de 11 de octubre de 2001, 256 de 17 de mayo de 2001, 305 de 18 de mayo de 2004, 236 de 30 de abril de 2003, 431 de 7 de noviembre de 2002, 279 de 29 de julio de 2002, 455 de 17 de septiembre de 2001 y 420 de 17 de agosto de 2000, que evidenciarían la contradicción entre los hechos probados, la parte resolutiva de la Sentencia y la culpabilidad, agregando que debe existir correlación entre los hechos fácticos como los analíticos en la fijación de la pena, caso contrario constituye vicio absoluto que atenta al derecho a la defensa y debido proceso.

Verificados los requisitos de admisibilidad en el recurso de casación, se advierte que el recurrente acusa la contradicción del Auto de Vista con una serie de Autos Supremos enunciados en el recurso, sin embargo, si bien transcribe fragmentos de los tres primeros y cita nominalmente al resto, omite precisar en qué forma el pronunciamiento emitido por el Tribunal de alzada resulta contrario a la doctrina legal aplicable contenida en tales precedentes, pues no describe 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 los requisitos legales de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del CPP.

Asimismo, no obstante se denuncia la vulneración del debido proceso, derecho a la defensa y presunción de inocencia, no se precisa en qué forma el Auto de Vista impugnado ha restringido estos derechos, toda vez que los fundamentos esgrimidos en el recurso cuestionan el pronunciamiento del Tribunal A quo en Sentencia, sin identificar las falencias del Auto de Vista que es objeto del recurso de casación, exponiéndose únicamente argumentos confusos e imprecisos 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 que permitan aplicar la flexibilización de los requisitos de admisibilidad, 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 Rolando Vargas Fernández, de fs. 306 a 309.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

1066

Ministerio Publico c/ Carol Guett Cárdenas Soliz y otro
Suministro
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 24 de agosto del presente año, cursante de fs. 252 a 254 vta., Carol Ghett Cárdenas Soliz, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de vista 82/2021 de 16 de marzo, de fs. 240 a 244 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra la recurrente y otro, por la presunta comisión del delito de Suministro de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 51 de la Ley de Régimen de Coca y Sustancias Controladas 1008.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia 44/2017 de 26 de junio (fs. 197 a 204 vta.), el Juzgado de Sentencia Cuarto del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Carol Ghett Cárdenas Soliz y Amilkar Abel Vela Fernández, autores de la comisión del delito de Suministro de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 51 de la Ley de Régimen de Coca y Sustancias Controladas 1008, imponiendo la pena de nueve años de presidio.

Gaceta Judicial

b) Contra la mencionada Sentencia, los imputados Amilkar Abel Vela Fernández Carol Ghett Cárdenas Soliz, formularon recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 82/2021 de 16 de marzo, de fs. 240 a 244 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba que declaró Improcedentes los recursos de apelación interpuestos.

c)Por diligencia de 17 de agosto del año en curso (fs. 248), fue notificada Carol Ghett Cárdenas Soliz, con el referido Auto de vista y el 24 de agosto del presente año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE 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 DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.

En el caso de autos se advierte que la recurrente fue notificada con el Auto de vista

impugnado el 17 de agosto del año en curso, interponiendo su recurso de casación el 24 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 único motivo casacional, se advierte que la recurrente, acusa que el Auto de Vista omitió subsanar los errores de la Sentencia; toda vez que denunció en el recurso de apelación restringida que la Sentencia omite de forma arbitraria, valorar su declaración testifical, viciando de nulidad dicha Sentencia por ser vulneratoria a su derecho a la defensa material al haber expresado su inocencia, que desconocía al co acusado y que se encontraba en lugar donde fue aprehendida porque fue a recoger a su sobrina. En definitiva, acusa que la Sentencia no consigna si la recurrente Declaró o se Abstuvo a declarar y que tomó como prueba relevante únicamente la declaración de la Sgto. Carmen Fernández y el informe codificado como MP-1 de 20 de agosto de 2014 librado por el Investigador, Cabo David Quispe Callisaya. Acusa que no existe prueba suficiente para demostrar los hechos de entregar los sobres de sustancias controladas al coimputado y luego ocultado dichos sobres en la capucha del abrigo del mismo. En base a dichos argumentos, solicita que el Tribunal Supremo de Justicia declare a la recurrente libre de pena y culpa y modifique la Sentencia de 11 de marzo de 2015 y el Auto de vista 82/2021 de 16 de marzo de 2021, invocando a su vez como precedentes contradictorios los Autos Supremos No 549 de 26 de noviembre de 2003 y 417 de 14 de agosto de 2003.

En relación a este motivo casacional, se advierte que la recurrente basa el presente recurso de casación en su integridad en su recurso de apelación restringida; asimismo, invoca los Autos Supremos No 549 de 26 de noviembre de 2003 y 417 de 14 de agosto de 2003 en calidad de precedentes contradictorios, incumpliendo con la carga de establecer cuál 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).

Al respecto, debemos mencionar que 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.

Asimismo, resulta de igual manera inviable la admisión del motivo vía flexibilización; toda vez que, el recurrente menciona vagamente la vulneración a su derecho a una defensa material; sin embargo, no 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 Carol Ghett Cárdenas Soliz, de fs. 252 a 254 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

Gaceta Judicial

1067

Ministerio Publico y otra c/ Lorenzo Pérez Cruz
Abuso Deshonesto Agravado
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 27 de julio de 2021, cursante de fs. 239 a 244, Lorenzo Pérez Cruz interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 139/2019 de 17 de octubre, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Lucia Paco Mamani, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Abuso Deshonesto Agravado, previsto y sancionado por el art. 312 en relación al art. 310 núm. 8 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia 21/2014 de 11 de noviembre (fs. 113 a 125), el Tribunal de Sentencia Penal N° 2 del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Lorenzo Pérez Cruz, autor y culpable de la comisión del delito de Abuso Deshonesto Agravado, previsto y sancionado por el art. 312 en relación al art. 310 núm. 8 del CP, condenándolo a la pena de 10 años de presidio, más el pago de costas y el pago de responsabilidad civil a favor del Estado y la víctima.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado Lorenzo Pérez Cruz (fs. 156 a 0158 vta.), formuló recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 139/2019 de 17 de octubre (fs. 185 a 187), emitido por la sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró improcedente el citado recurso; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia del 22 de julio de 2021 (fs. 214), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista que hoy recurre; y, el 27 del mismo mes y 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. 180.11 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 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. 115.11 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 consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las 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.

ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

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° 139/2021 de 17 de octubre, al recurrente Lorenzo Pérez Cruz, fue practicada el 22 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 27 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.

Como único motivo casacional el recurrente luego de exponer aspectos referidos a la acusación fiscal, el desarrollo del juicio oral y público y transcribiendo parte del Auto de Vista impugnado, indica que en su debido momento interpuso recurso de apelación restringida, el cual tenía como fundamento la invocación del art. 370 núm. 5) del CPP, puesto que su reclamo radicaba en que la fundamentación de la Sentencia, era insuficiente o contradictoria en relación a la fijación de la pena impuesta; empero, este reclamo no fue resuelto por el Tribunal de alzada, limitándose la resolución de apelación a indicar que existió un error de taipeo, cuando se lo sanciona por la agravante del art. 310-8 del CPP, causal referida a un militar cuando su persona es agricultor, extremo que a decir del recurrente tampoco resulta evidente, por cuanto no existe fundamento respecto a la agravante impuesta, ya que la Sentencia solo realiza una fundamentación de la subsunción del delito principal, pero no explica ni fundamenta nada en relación a la agravante, apareciendo la misma de manera sorpresiva en la parte dispositiva de la Sentencia. Agrega que otro aspecto que no resolvió de manera correcta es lo relacionado al quantum de la pena, porque lo sentenciaron por el párrafo primero y segundo del art. 312 del CP; es decir, el primero con una sanción de 1 a 4 años y el segundo con una pena de 5 a 20 años.

Cita en calidad de precedentes contradictorios los AASS Nos. 287/2013-RRC de 4 de noviembre y 248/2012-RRC de 10 de octubre.

Dentro del análisis de admisibilidad que esta Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia debe ejercer por imperio del art. 416 y siguientes del CPP, se evidencia que la parte recurrente invocó los Autos Supremos Nº 287/2013-RRC de 4 de noviembre y 248/2012-RRC de 10 de octubre, en calidad de precedentes contradictorios; no obstante de ello y conforme a la línea jurisprudencial de este alto Tribunal de Justicia, no basta la simple mención de los mismos; sino que es imprescindible explicar la contradicción existente entre los Autos Supremos citados 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 a transcribir parte de los precedentes contradictorios presuntamente aplicables al reclamo que efectúa en su recurso de casación, sin explicar en términos caros 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

Gaceta Judicial

pueda 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 y conforme la jurisprudencia expuesta en los fundamentos de este fallo, este Tribunal Supremo de Justicia estableció supuestos de flexibilidad, en caso de vulneración de derechos fundamentales y/o garantías constitucionales, identificados y debidamente argumentados, al momento de pronunciar el Auto de Vista impugnado, criterios de flexibilización establecidos para la admisibilidad de los recursos de casación, que permiten de manera excepcional la apertura de la competencia de este máximo Tribunal de Justicia para su admisión y posterior pronunciamiento de fondo, ante la supuesta existencia de actividad procesal defectuosa y consiguiente argumentación debida sobre la vulneración de derechos o garantías constitucionales.

Este alto Tribunal observa que concurren presupuestos de flexibilización, por cuanto el recurrente en el único motivo casacional del recurso que es objeto de análisis, denuncia que el Auto de Vista carece de la debida fundamentación al no resolver de manera motivada los agravios del recurso de apelación restringida, realiza una descripción respecto a los antecedentes que generaron su formulación, los cuales están referidos a que denunció como agravio el tema referido a la fijación de la pena, la cual a su criterio no es la correcta, por cuanto no existe fundamento para la imposición de la agravante expuesta en su contra y que de manera contradictoria se lo condena por los dos párrafos del art. 312 del CP, explicando de manera coherente que el presunto daño ocasionado. En correspondencia con lo expuesto y argumentado, este único motivo deviene en 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 Lorenzo Pérez Cruz, de fs. 239 a 244. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

1068

Ministerio Publico c/ Jesús Chávez Aguilera
Suministro de sustancias controladas
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 4 de agosto de 2021, Jesús Chávez Aguilera, de fs. 390 a 394, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista Nº 15/2020 de 14 de agosto, de fs. 371 a 377, pronunciado por la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Suministro de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 51 con relación al 33 inc. i) de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (Ley 1008).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

a) Por Sentencia Nº 1/2020 de 20 de enero (fs. 343 a 353), el Tribunal de Sentencia de Guayaramerín del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, declaró a Jesús Chávez Aguilera, autor y culpable de la comisión del delito de Suministro de Sustancias controladas, tipificado por el art. 51 con relación al 33 inc. i) de la Ley 1008, condenando a la pena de diez años de presidio, más el pago de diez mil días multa a razón de Bs. 020, por día.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusado Jesús Chávez Aguilera formuló recurso de apelación restringida (fs. 355 a 360 vta.), que fue resuelto por Auto de Vista Nº 15/2020 de 14 de agosto, dictado por la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, que declaró improcedente el recurso planteado, quedando confirmada la sentencia impugnada.

c) Por diligencia de 28 de julio de 2021 (fs. 381), el recurrente fue notificado con el Auto de Vista; y, el 4 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.

Refiere que en la sustanciación del juicio se le vulneró su derecho a la legalidad y debido proceso, a la defensa técnica y material, lo cual iría en contra de los Autos Supremos 8/2012 de 30 de enero, 20/2012 de 7 de febrero y 528/2013 de 16 de octubre.

También hace referencia a los defectos de la Sentencia comprendidos en el art. 370 incs. 1), 5) y 11) del CPP;

Con relación al defecto comprendido en el art. 370 inc. 1) del CPP, señala que respecto del delito de Suministro de Sustancias Controladas y las pruebas que fueron utilizadas por el Ministerio Público, no establecieron que alguna vez hubiera estado bajo la tenencia de sustancias controladas; por lo que, no se podría demostrar la comisión del delito señalado, aun acudiendo a la declaración de Edwin Tinta Quise; así también, refiere que respecto de la aplicación de la Ley sustantiva, los Autos Supremos 417/2003 de 19 de agosto, 679/2010 de 17 de diciembre y 455/2005 de 14 de noviembre, contendrían la doctrina al respecto.

Con relación al defecto comprendido en el art. 370 inc. 5) del CPP, hace referencia a los Autos Supremos 242/2006 de 5 de julio, 507/2007 de 11 de octubre, 273/2012 de 12 de septiembre y el Auto de Vista de 23 de septiembre de 2008 emitido por el Tribunal Departamental de Cochabamba, de las cuales señala que se refieren a la aplicación del art. 370 inc. 5) con relación a los 124 y 398 del CPP, para señalar que la Sentencia no contendría dichos requisitos explicando de manera fundada la comisión del delito acusado; asimismo, hace referencia a los Autos Supremos 437, 438, 443, y 448 todos de septiembre de 2007, emitidos por la Sala Penal Primera de la ex Corte Suprema de Justicia en los que se establecería que todas las resoluciones judiciales deben encontrase debidamente fundamentadas.

Asimismo, hace referencia y mención a los Autos Supremos 207 de 28 de marzo de 2007 y 55/2010 de 9 de marzo, 89/2013 de 28 de marzo, 131/2007 de 31 de enero y 479/2005 de 8 de diciembre, que estuviera referido que la carga es para quien acusa, motivos por los que señala que se debe anular la Sentencia debido a que la misma no se encuentra debidamente fundamentada.

También, hace mención al Auto Supremo 507/2007 de 11 de octubre y señala que la Sentencia no realizó una adecuada fundamentación sobre el quantum de la pena, debido a que no realizó una adecuada labor en la valoración de la prueba.

Finalmente, invocando los Autos Supremos 384/2005 de 28 de septiembre, 60/2012 de 4 de abril y 461/2012 de 10 de diciembre, señala que la Sentencia con contiene una valoración armónica y conjunta de la prueba.

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.

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) 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 28 de julio de 2021 el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 4 de agosto 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.

Respecto del único motivo, en el que refiere que se la Sentencia se emitió sin la debida fundamentación, debido a que incurrió en los defectos comprendidos en el art. 370 incs. 1), 5) y 11) del CPP.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 8/2012 de 30 de enero, 20/2012 de 7 de febrero, 528/2013 de 16 de octubre, 417/2003 de 19 de agosto, 679/2010 de 17 de diciembre, 455/2005 de 14 de noviembre, 242/2006 de 5 de julio, 507/2007 de 11 de octubre, 273/2012 de 12 de septiembre, 207 de 28 de marzo de 2007, 55/2010 de 9 de marzo, 89/2013 de 28 de marzo, 131/2007 de 31 de enero, 479/2005 de 8 de diciembre, 507/2007 de 11 de octubre, 384/2005 de 28 de septiembre, 60/2012 de 4 de abril, 461/2012 de 10 de diciembre; asimismo, hace mención a los Autos Supremos 437, 438, 443, y 448 todos de septiembre de 2007, emitidos por la Sala Penal Primera de la ex Corte Suprema de Justicia y el Auto de Vista de 23 de septiembre de 2008 emitido por el Tribunal Departamental de Cochabamba, de los cuales incurre en la falencia de sólo transcribir parcialmente la parte que creyó pertinente; empero, 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 el juicio oral y en la sentencia más nada contra el auto de vista, de lo que se advierte que no cumplió con los presupuestos establecidos para su admisión 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.

Por otro lado, se evidencia que todos los argumentos del precedente motivo versan sobre el juicio oral y la emisión de la sentencia, sin señalar algún agravio que le haya generado la emisión del Auto de Vista; por lo que, 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; en los 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 las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia que sienten o ratifiquen doctrinal legal. En virtud a lo cual, corresponde a quien recurre de casación, motivar en términos claros y precisos la supuesta contradicción entre los argumentos del Auto de Vista y los contenidos en el precedente contradictorio que invocó.

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

Gaceta Judicial

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 defectos de la sentencia; en virtud a lo señalado, el motivo referido debe ser declarado 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 Jesús Chávez Aguilera, de fs. 390 a 394.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

1069

YPFB Andina S.A. c/ Arafat Pérez Parada
Difamación y otro
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 11 de junio de 2021, cursante de fs. 688 a 691, Arafat Pérez Parada, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 37 de 19 de marzo de 2021, de fs. 666 a 668, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por YPFB Andina SA contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Difamación y Propalación de Ofensas, previstos y sancionados por los arts. 282 y 285 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

a) Por Sentencia 01/2020 de 30 de enero, (fs. 600 a 607), el Juez de Sentencia Penal 6° del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Arafat Pérez Parada, autor de los delitos de Difamación y Propalación de Ofensas, previstos y sancionados por los arts. 282 y 285 del CP, sancionándolo con prestación de trabajo durante un año, más costas a considerar en ejecución de Sentencia.

b) Contra la mencionada Sentencia, Arafat Pérez Parada (fs. 622 a 626) formula recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 37 de 19 de marzo de 2021, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró admisible e improcedente la apelación restringida.

c) Por diligencia de 4 de junio de 2021 (fs. 670), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 11 del mismo mes y año, interpuso recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

REQUISITOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSOS 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

Gaceta Judicial

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) 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 4 de junio de 2021, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista 37 de 19 de marzo de 2021, interponiendo su recurso de casación el 11 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.

Primer motivo de casación. El recurrente refiere que el Tribunal de alzada al dictar el Auto de Vista recurrido incurrió en falta de fundamentación, normada en el art. 124 del CPP, al resolver la errónea valoración de la prueba, denunciada como defecto de Sentencia; así como la incongruencia de la Sentencia, ya que no identifica u omite los hechos que se condenan con los delitos de difamación y propalación de ofensas. Aclara que en la Sentencia no existe una fundamentación probatoria, menos la debida subsunción individual de la conducta del recurrente a cada tipo penal acusado y sancionado, defecto que no fue considerado exhaustivamente en el Auto de Vista, refiere que la Sentencia es contradictoria al Auto Supremo 289/2015-RRC de 15 de junio, referido a que la Sentencia debe comprender una fundamentación descriptiva, fáctica, analítica o intelectiva y jurídica.

Considerando que Arafat Pérez Parada, sostiene que el Auto de Vista incurre en falta de fundamentación, debemos verificar si el recurrente de casación en su denuncia, en la que hubiese incurrido el Tribunal de alzada al resolver la apelación restringida, cumplió

con: 1. Precisar en su recurso qué aspecto o aspectos de su recurso de apelación no mereció o merecieron debida fundamentación. 2. Identificar punto por punto los errores, omisiones y demás deficiencias, atribuidas a la resolución recurrida, con la debida motivación y fundamentación. 3. Explicar la relevancia e incidencia de esa omisión, a los fines de que este Tribunal cuente con los elementos suficientes para verificar si efectivamente se produjo el agravio denunciado. Implicando que, si el recurrente se limita a realizar meras denuncias genéricas, exponiendo argumentos generales, vagos o confusos o la mera expresión de disconformidad, se considerará que la denuncia sobre estos supuestos, resulta insuficiente y por lo tanto inadmisible para su consideración de fondo.

De la revisión del escrito de casación, se evidencia que el recurrente se limita a realizar una denuncia genérica, toda vez que no especifica, qué aspectos de su recurso de apelación restringida, no fueron debidamente fundamentados por el Tribunal de alzada; menos identifica de forma detallada los errores u omisiones del Tribunal Ad quem; tampoco explica la relevancia o incidencia de esa falta de fundamentación, que permita al Tribunal Supremo de Justicia contar con todos los elementos y comprobar el supuesto agravio. Al margen de lo señalado precedentemente, el recurrente incumplió los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 del CPP, desarrollados en el parágrafo II. inciso ii) de la presente resolución; es decir, efectuó un simple señalamiento del Auto Supremo 289/2015-RRC de 15 de junio, sin señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y el mencionado precedente, incumpliendo con el requisito que constituye carga procesal para la 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 la Sala Penal del Tribunal Supremo de Supremo o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; 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.

Considerando que la fundamentación es un componente del derecho al debido proceso, considerado derecho fundamental, debemos verificar el cumplimiento de los presupuestos de admisión por flexibilización; empero, la falta de técnica recursiva del profesional abogado, consistente en que se limita a denunciar de manera genérica y sin una debida fundamentación las observaciones efectuadas al Auto de Vista impugnado, impide la apertura excepcional de la competencia de esta Sala Penal para resolver el fondo del recurso, por cuanto no existe la debida explicación de los antecedentes de hecho generadores del recurso, la forma en la que se habría vulnerado el derecho fundamental, mucho menos de la relevancia de algún defecto del Auto de Vista en concreto, imposibilitando el análisis de fondo de lo pretendido, deviniendo en consecuencia el presente motivo en inadmisible.

Segundo motivo de casación. El recurrente refiere que el Auto de Vista al declarar ejecutoriado el incidente de objeción de la personería del querellante, la confunde con objeción de querella de la personería del querellante, no toma en cuenta que la audiencia de juicio oral de 27 de enero de 2020, en la cual el señor Abel Montaño Cuellar actúa en representación de YPFB Andina SA, con poder otorgado por Mario Salazar, sin considerar que desde el 23 de enero de 2020, la empresa contaba con nuevo gerente Yussef Ernesto Akly Flores.

Se advierte que la petición del recurrente está orientada para que este Tribunal, se pronuncie sobre la decisión asumida en relación al recurso de apelación incidental, situación inadmisible, pues el Tribunal de casación no tiene competencia para pronunciarse al respecto, por cuanto las resoluciones que resuelven las cuestiones enumeradas en el art. 403 del CPP, sólo son susceptibles de apelación incidental, sin que se les conozca ulterior recurso; por lo manifestado, teniendo presente que el art. 394 de la Ley Adjetiva Penal, dispone que: “Las resoluciones judiciales serán recurribles sólo en los casos expresamente establecidos en este Código”; asimismo 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 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 aquellos 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; por cuanto, éste solamente puede ser ejercido en los casos que la Ley ha previsto expresamente, como establece el art. 394 del citado Código, razonamiento ratificado por este Tribunal en los Autos Supremos 078/2012-RA de 23 de abril, y 266/2018-RA de 26 de abril; en consecuencia, al tratarse de un tema incidental no corresponde su tratamiento en casación; razón por la cual, el segundo motivo casacional resulta inadmisible.

Tercer motivo de casación. El recurrente refiere que el Tribunal de apelación al dictar el Auto de Vista y declarar admisible e improcedente el recurso interpuesto, incurre en aplicación errónea del art. 413 del CPP, contradiciendo el Auto Supremo 317 de 13 de junio de 2003, (citado por el propio Tribunal Ad quo, al dictar el Auto de Vista confutado), por haberse aplicado la misma norma, concediendo un diverso alcance, o un alcance inexistente. Invoca como precedente contradictorio, el Auto Supremo 317 de 13 de junio de 2003, referido a la obligatoriedad del Tribunal de alzada de ajustar su actividad procesal, a los aspectos establecidos en el art. 413 del CPP.

Gaceta Judicial

Revisado el argumento del recurso, se observa que Arafat Pérez Parada, identifica la contradicción entre el Auto de Vista recurrido y el precedente invocado, con relación a lo dispuesto en el art. 413 del CPP, que taxativamente dispone las facultades del Tribunal Ad quem, a momento de resolver el recurso de alzada, puntualizando que no está facultado para declarar procedente o improcedente la apelación restringida, razonamiento que es contrario entre ambas resoluciones, al aplicar la misma norma procesal; enfatizando que se aplicó la misma norma, pero se concedió un alcance inexistente. Encontrándose cumplidos los requisitos exigidos en los arts. 416 y 417 del CPP, se declara admisible el tercer motivo del recurso de casación interpuesto.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE únicamente para análisis de fondo del tercer motivo del recurso de casación interpuesto por Arafat Pérez Parada de fs. 688 a 691. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

1070

Miguel Ángel Terrazas Rivas y otro c/ Mirko Roger Vargas Zabálaga
Giro en cheque en descubierto
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 30 de agosto de 2021 de fs. 93 a 96 vta., Mirko Roger Vargas Zabálaga, interpone excepción de extinción de la acción penal por prescripción, invocando al efecto los arts. 308.4 del Código de Procedimiento Penal (CPP), dentro del proceso penal seguido por Miguel Ángel Terrazas Rivas y Mijaíl Freddy Rocha Astulla contra el excepcionista, por la presunta comisión del delito Cheque en Descubierto previsto y sancionado por el art. 298 del Código Penal (CP).

ARGUMENTOS DE LA EXCEPCIÓN PLANTEADA.

El excepcionista refiere que se encuentra procesado por el delito de Cheque en Descubierto y que el mismo tiene prevista una pena privativa de libertad de un (1) a cuatro (4) años; y dentro de esa consideración el marco legal previsto por el art. 29.2 del CPP; por lo que solicitan la extinción por prescripción, para los delitos que tengan señaladas penas privativas de libertad cuyo máximo legal sea mayor a dos y menor de seis 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 3 de agosto de 2013 y desde la fecha han transcurrido más de siete (7) años de trámite procesal y más de ocho (8) años de la supuesta consumación del ilícito acusado, por lo que solicitan la materialización del contenido de los arts. 29 núm. 2) 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. 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 trata 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, 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 la 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.

Gaceta Judicial

Si bien es cierto tales excepciones pueden ser planteadas y resueltas durante la etapa preparatoria e incluso en etapas preliminares del juicio oral, no es menos evidente que la norma procesal no reconoce un tiempo posterior a esas fases en las que la autoridad jurisdiccional pueda habilitar un procedimiento transversal al tema principal, así se concluye de la lectura del art. 314, así como de los arts. 301, 326 parágrafo I, y el art. 327 todos del 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 efectos de considerar el incidente de excepción de extinción de la acción penal por prescripción, pues dicho contexto debió efectivizarse hasta antes de la entrada en vigencia de la Ley 1173 que data de 4 de noviembre de 2019; por lo tanto, al promover "excepción de extinción de la acción penal por prescripción", activa un mecanismo procesal en tiempo no oportuno, habida cuenta que, por disposición expresa de los arts. 308 y 314 de la Ley adjetiva penal, el tiempo límite para tal ejercicio no debe superar la etapa de juicio, situación que en el presente caso ha sido sobreabundantemente rebasada.

La pretensión expuesta no se encuentra bajo los alcances de la normativa antes enunciada; por lo cual, en consideración de los principios de legalidad y seguridad jurídica, no le corresponde a esta Sala Penal la consideración, trámite, ni resolución de la nominada excepción; toda vez que, conforme ya se expuso carece de competencia para resolver y dilucidar aspectos fuera de los límites señalados en la Ley.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, conforme la previsión contenida en los arts. 123 Tercer párrafo y 124 del CPP, RECHAZA la excepción de extinción de la acción penal por prescripción, presentada por Mirko Roger Vargas Zabálaga.

Regístrese y hágase saber.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 6 de diciembre de 2021

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

1071

Ministerio Publico c/ Carmen Dayana Pinto Masai
Transporte de sustancias controladas
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memorial de casación presentado el 27 de julio de 2021, cursante de fs. 287 a 288 vta., Carmen Dayana Pinto Masai impugna el Auto de Vista 71 de 18 de junio de 2021, de fs. 270 a 273, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra la recurrente, 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).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 11/2020 de 13 de octubre de 2021 (fs. 231 a 239), la Juez Décimo Cuarto de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Carmen Dayana Pinto Masai, autora y culpable de la comisión del delito de Transporte de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 55 de la Ley 1008, imponiendo la pena de ocho años de presidio, más trescientos días multa a razón de Bs. 1.- por día, con costas a favor del Estado.

Contra la referida Sentencia, la acusada Carmen Dayana Pinto Masai formuló recurso de apelación restringida (fs. 250 y vta.), resuelto por Auto de Vista 71 de 18 de junio 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 diligencia de 26 de julio de 2021 (fs. 275), fue notificad la recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 27 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

La parte recurrente advierte que el Auto de Vista impugnado carece de fundamentación y motivación conforme al art. 124 del Código de Procedimiento Penal (CPP), contradiciendo los Auto Supremos 344/2013 de 3 de diciembre y 562 de 1 de octubre de 2004, además de la Sentencia Constitucional 0207/2004-R de 9 de febrero, argumentando que la Resolución recurrida no consideró lo siguiente: i) No se tomó en cuenta que en la acusación fiscal se consignó el nombre de Danilo Céspedes Gutiérrez como la persona que trasladaba la sustancia controlada y no así la acusada, generando dudas por lo que debe absolverse a un culpable que condenar a un inocente, teniendo por lo tanto que la Sentencia contiene vicios de nulidad conforme al art. 370 inc. 2) del CPP, que no fueron tomados en cuenta por el Tribunal de alzada. ii) Asimismo el Tribunal de apelación no tomó en cuenta que al momento de emitirse la Sentencia en contra de una persona, la misma debe estar basada en hechos probados y acreditados; sin embargo, en la presente investigación nunca se probó que la acusada hubiese estado transportando sustancias controladas, teniendo en cuenta que en la acusación fiscal se consigna el nombre de Danilo Céspedes Gutiérrez, quien era el que transportaba la sustancia prohibida, lo cual se encuentra plenamente descrito en el pliego acusatorio de la Fiscalía, por lo que la Sentencia contendría otro agravio constituyendo un defecto que se encuentra inmerso en el art. 370 inc. 6) del CPP, debiendo considerar para tal efecto los precedentes anteriormente descritos además de la Sentencia Constitucional 0776/2013 de 10 de junio.

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:

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

Gaceta Judicial

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 la recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 21 de septiembre 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 le otorga la ley. Cumplido el 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.

La parte recurrente advierte que el Auto de Vista impugnado carece de fundamentación y motivación conforme al art. 124 del CPP; toda vez, que la Resolución recurrida no consideró lo siguiente: i) No se tomó en cuenta que en la acusación fiscal se consignó el nombre de Danilo Céspedes Gutiérrez como la persona que trasladaba la sustancia controlada y no así la acusada, generando dudas, conteniendo la sentencia vicios de nulidad conforme al art. 370 inc. 2) del CPP, que no fueron tomados en cuenta por el Tribunal de alzada. ii) Asimismo el Tribunal de apelación no consideró que la Sentencia no se basó en hechos probados y acreditados; sin embargo, en la presente investigación nunca se probó que la acusada hubiese transportado sustancias controladas, teniendo en cuenta que en la acusación fiscal se consigna el nombre de Danilo Céspedes Gutiérrez, quien era el que transportaba la sustancia prohibida, lo cual se encuentra plenamente descrito en el pliego acusatorio de la Fiscalía, por lo que la Sentencia contendría el defecto de Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 6) del CPP.

De lo expuesto con anterioridad este Tribunal advierte que la parte recurrente incumple con los requisitos de admisibilidad exigidos en los arts. 416 y 417 del CPP, si bien cita y transcribe la parte conveniente de los Auto Supremos 344/2013 de 3 de diciembre y 562 de 1 de octubre de 2004, no efectúa el análisis de contraste entre el Auto de Vista impugnado con dichos precedentes, a efectos que este Tribunal en base a esos insumos ingrese al análisis de fondo de lo pretendido, situación que no puede ser suplida de oficio por esta Sala Penal; en cuyo sentido, es la parte recurrente quien debe cumplir con las exigencias de admisibilidad que además se encuentran descritas en el acápite III. ii) del presente fallo; asimismo, cabe hacer notar que la parte 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; o, explicar el resultado dañoso emergente del defecto, por lo que no resulta viable ingresar al fondo del recurso de casación vía criterios de flexibilización, deviniendo en consecuencia en inadmisible.

Asimismo, las Sentencias Constitucionales 0207/2004-R de 9 de febrero y 0776/2013 de 10 de junio, no pueden ser consideradas como precedentes contradictorios; ya que no se encuentran dentro de las previsiones establecidas en el art. 416 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 Carmen Dayana Pinto Masai, de fs. 287 a 288 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

1072

Ministerio Publico y otro c/ Rolando Terceros Flores
Robo agravado y otro
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el día 02 de junio del 2021 cursante de fs. 756 a 764, Rolando Terceros Flores, interpuso recurso de casación, impugnando el Auto de Vista 21 de 19 de abril del 2021 (fs. 729 a 739), pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Oscar Juan Paredes Catorceno contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Robo Agravado y Asesinato en grado de Tentativa, previstos y sancionados por los arts. 332; y, 252 con relación al 8, todos del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Resolución 068/16 de 14 de noviembre del 2016 (fs. 533 a 556), el Tribunal de Sentencia de Quillacollo del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Rolando Terceros Flores autor de la comisión de los delitos de Robo Agravado y Asesinato en grado de Tentativa, previstos y sancionados por los arts. 332; y, 252 con relación al 8 del CP, imponiendo la pena de veinte años de presidio sin derecho a indulto, más costas a favor del Estado y la parte querellante.

b) Contra la mencionada Sentencia, Rolando Terceros Flores (fs. 561 a 574), formuló recurso de apelación restringida, que fue resuelto por el Auto de Vista 21 de 19 de abril del 2021, emitido por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedente el recurso interpuesto y confirmó la Sentencia impugnada.

c) Por diligencias de 28 de mayo del 2021 (fs. 740 vta.), el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado; y, el día 02 de junio del mismo año, interpuso recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Denuncia que el Auto de Vista viola los derechos y garantías como el debido proceso, al manifestar que el hoy recurrente no habría demostrado las incongruencias en las que incurrió el Tribunal de Sentencia de Quillacollo; continua el apelante expresando que en el caso de autos se incurrió en los defectos absolutos previstos por los incs. 3) y 4) del art. 169 del Código de Procedimiento Penal (CPP), porque no se le habría identificado contrariamente a lo manifestado por el Tribunal de alzada que habría referido que fue identificado en la etapa de imputación, sin embargo, en dicha etapa se había realizado una confrontación fotográfica en el hospital Univalle y que previo a realizar dicho ato el fiscal asignado al caso habría hablado con la víctima mostrándole foto de su persona. Que en la Sentencia había mencionado el art. 173 de la Ley 1970 porque no se hizo una valoración legal de la prueba por el motivo referido precedentemente. Continúa señalando que los defectos de sentencia previstos por el inc. 1), 2) y 3) del art. 370 del CPP “donde existe una contradicción abismal” porque existiría contradicción en los hechos que hubieran sido robados y que la supuesta joyería ya no fungía como tal sino como casa de cambios, ello a decir de la víctima, pero no se habría demostrado que esta cuente con autorización de FUNDEMPRESA ni con la autorización del GAMQ, basándose simplemente en la declaración de la víctima, la cual hubiera sido considerada como prueba madre. En cuanto al defecto de sentencia previsto por el inc. 4) del art. 370 de la Ley 1970, se habrían incorporado ilegalmente las pruebas MP7, MP8, MP9, MP12, MP19, MP21, MP25, MP37, MP38, MP39, MP40, MP41 las que hubieran sido obtenidas sin requerimiento fiscal o autoridad competente como establece el art. 73 y 120 del CPP, que se había pasado por alto la solicitud de inspección del lugar violando los arts. 84, 179, 216, 217, 218, 219, 279, 329, 333, 340, 341 inc. 5) del CPP y el derecho al debido proceso tutelado por el art. 115 de la Constitución Política del Estado (CPE). También refiere que “hizo notar los defectos de la sentencia en base al art. 370 incs. 5, 6, 8, 10, 11 del CPP, haciendo notar las incongruencias del Tribunal de Sentencia al no dar curso a las exclusiones probatorias”; continua el apelante cuestionando la respuesta realizada por la parte acusadora al recurso de apelación restringida, señalando que el Tribunal de apelación se abocó a mencionar autos constitucionales sin hacer un examen exhaustivo de los hechos realizados por el Tribunal de Sentencia de Quillacollo, cuya Sentencia emitida sería incongruente con la acusación; que la negativa de las autoridades se basa en el Auto Supremo 065/2012-RA de 19 de abril, empero el apelante refiere al mismo tiempo que los miembros del Tribunal (no especifica cual) pasaron por alto dicho fallo, porque la fundamentación debería ser legal con cita de normas que sustenten la parte dispositiva, que la sentencia debe ser motivada, actuación que comprende varios momentos. Que en cuanto a la defectuosa valoración de la prueba, se habría basado en el Auto Supremo 135/2013-RRC de 20 de mayo y 137/2014-RRC de 28 de abril, señalando que deben precisar cual o cuales de los principios de la sana crítica fueron vulnerados, al respecto refiere que en la apelación restringida hizo notar las arbitrariedades, lo cual no hizo valer el Ad quem que se basó en la letra muerta al “dar sentencia y ratificar la sentencia”, declarándose improcedente el recurso de alzada sólo con la mención de autos supremos y sentencias constitucionales sin hacer examen de las pruebas aportadas de ambas partes. Continua el apelante haciendo referencia a lo dispuesto por los arts. 9, 12, 13, 71 y 84 del CPP, art. 119 del CPE, concluyendo el argumento señalando que se violó el debido

Gaceta Judicial

proceso estipulado en la SC 1274/01-R. Continúa refiriendo que los incs. 3) y 4) del art. 169 e incs. 1), 2), 3), 4), 5), 6), 8), 10) y 11) del art. 370 del CPP que le habilitaron la apelación restringida, continua su argumento exponiendo los hechos que motivaron el proceso y exponiendo las razones por las cuales no debió ser condenado además de expresar sus propias apreciaciones sobre la prueba incorporada en el caso de autos, concluyendo que los Vocales debieron anular o en su defecto dictar una sentencia menos gravosa, que la sentencia no se pronunció sobre las atenuantes y sólo consideró las agravantes, éste argumento es reiterado después de referirse a la inobservancia de lo previsto por el art. 173 del CPP, 13 y 14 del CP, para posteriormente continuar exponiendo la supuesta infracción del art. 70 del CP y una breve exposición de los supuestos defectos de sentencia en los que habría incurrido el Tribunal de Sentencia.

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.

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.

Gaceta Judicial

IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS.

En el caso de autos, se establece que el 28 de mayo del 2021, fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 02 de junio del mismo 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.

El recurrente hace una exposición ampulosa y confusa, además de general, de los motivos que hubiera expresado en su recurso de apelación restringida, exposición de las circunstancias traídas en casación cuya falta de técnica recursiva impide a este Tribunal, saber de forma clara y precisa, cual es el agravio que le causa la resolución de alzada, no siendo suficiente que el apelante se dedique a reiterar los motivos que fundaron su recurso de alzada, lo cual además no tiene orden; limitándose a señalar de forma general que el Tribunal de apelación se basó en Autos Supremo y Sentencias Constitucionales para declarar improcedente los motivos de apelación; motivos que al ser expuestos nuevamente en casación, revelan desorden, es decir que no se expone de forma separada y fundamentada cada agravio planteado en apelación y los cuales emerjan de la Sentencia dictada por el A quo; sumado a ello, el apelante además de limitarse a señalar que el Tribunal de apelación sólo citó Autos Supremos y Sentencias Constitucionales, identificando alguna de estas resoluciones que hubieran sido citadas por el Ad quem, no invocó ningún precedente contradictorio y en consecuencia tampoco precisó la posible contradicción entre éstos y el fallo impugnado, incumpliendo con la exposición d ellos requisitos previstos por los arts. 416 y 417 del CPP, 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 Rolando Terceros Flores, de fs. 756 a 764.

Regístrese, hágase saber y devuélvase

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

1073

Ministerio Publico y otros c/ Alex Sander Quispe Montero
Violación de infante, niño, niña y adolescente
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 09 de septiembre del presente año, cursante de fs. 465 a 471 vta., Alex Sander Quispe Montero, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista Nº 264/2021 de 03 de agosto, de fs. 439 a 443 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancia de Leonarda Cañari Callapa y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia D2, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación de Infante, Niño Niña y Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia 36/2020 de 10 de diciembre de fs. 384 a 395, el Tribunal de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Alex Sander Quispe Montero, autor de la comisión del delito de Violación de Infante, Niño Niña y Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis del CP, imponiendo la pena de veinticinco años de presidio, a cumplirse en el Penal de San Roque de la ciudad de Sucre.

b) Contra la mencionada Sentencia, el imputado Alex Sander Quispe Montero (fs. 402 a 405 vta.) y subsanación (422 a 424 vta.), formuló recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista Nº 264/2021 de 03 de agosto, de fs. 439 a 443 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaró Improcedente el recurso de Apelación Restringida.

c) Por diligencia de 17 de agosto del año en curso (fs. 444), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista, ante lo cual interpuso recurso de Complementación y Enmienda, el cual fue resuelto por Auto 274/2021 de 20 de agosto, que declara No Haber Lugar a la Complementación y enmienda solicitada, siendo a su vez notificada dicha resolución al recurrente, el 27 de agosto de

Gaceta Judicial

2021 (fs. 448) y el 03 de septiembre del presente año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (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:

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 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 que resuelve el Recurso de Complementación y enmienda el 27 de agosto del año en curso, interponiendo su recurso de casación el 03 de septiembre 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 denuncia que el Auto de Vista impugnado incurre en revalorización probatoria, puntualmente de la prueba MPD-6 Dictamen Pericial Documentológico, al señalar en su resolución de alzada, fundamentación intelectiva sobre la referida prueba, cuando ésta no se encuentra plasmada en la Sentencia 36/2020, labor que le corresponde al Tribunal de Sentencia y no así a Tribunal de Apelación. Invoca en calidad de Precedentes Contradictorios los Autos Supremos 251/2012-RRC de 12 de octubre, 89/2012 de 25 de abril, 304/2012-RRC de 23 de noviembre, 556/2004 de 01 de octubre, 200/2012 de 24 de agosto, 304/2012-RRC de 23 de noviembre y 229/2012 de 27 de septiembre.

En relación a este primer motivo casacional, se advierte que el recurrente invoca en calidad de Precedentes Contradictorios los Autos Supremos 251/2012-RRC de 12 de octubre, 89/2012 de 25 de abril, 304/2012-RRC de 23 de noviembre, 556/2004 de 01 de octubre, 200/2012 de 24 de agosto, 304/2012-RRC de 23 de noviembre y 229/2012 de 27 de septiembre; sin embargo, el recurrente no logra establecer la contradicción existente entre los precedentes contradictorios citados y el Auto de Vista impugnado; puesto que únicamente se limita a enunciar los Autos Supremos sin establecer de manera clara en qué consiste la contradicción y tampoco establece con precisión la aplicación que se pretende por cuanto se limita a manifestar que el Tribunal de Alzada se encuentra impedido de revalorizar prueba; en ése sentido, no cumple con la carga de establecer cuál 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, no expresa ni detalla con precisión la restricción o disminución del derecho al debido proceso y vulneración al principio de tutela judicial efectiva vagamente acusados 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.

Como segundo motivo casacional, es posible advertir que el recurrente acusa que el Auto de Vista 264/2021, incurre en falta de fundamentación respecto del primer agravio del recurso de apelación restringida; toda vez que realizada una interpretación sesgada respecto de la valoración realizada por el tribunal de primera instancia a tiempo de emitir la Sentencia 36/2020, en cuanto al valor determinado y concreto que debe merecer cada elemento probatorio introducido en el juicio oral. Al respecto cita en calidad de precedentes contradictorios los Autos Supremos 468/2014 de 17 de septiembre, 172/2012-RRC de 24 de julio y 085/2013 de 26 de marzo.

En relación a este motivo casacional, el recurrente invoca en calidad de precedentes contradictorios los Autos Supremos 468/2014 de 17 de septiembre, 172/2012-RRC de 24 de julio, pero no logra establecer de manera clara en qué consiste la contradicción y tampoco establece con precisión la aplicación que se pretende por cuanto se limita a manifestar que el Auto de Vista carece de fundamentación en cuanto al primer motivo del recurso de apelación restringida; en ése sentido, no cumple con la carga de establecer cuál 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; en ése sentido, el recurrente debió señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y los referidos Autos Supremos; siendo ésta, 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. Asimismo, la doctrina legal aplicable contenida en el Auto Supremo Nº 085/2013 de 26 de marzo, invocado en calidad de precedente contradictorio, no corresponde a la doctrina legal aplicable del referido Auto Supremo.

Asimismo, resulta 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.

Gaceta Judicial

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 Alex Sander Quispe Montero (fs. 402 a 405 vta.) (subsanado a fs. 422 a 424 vta.)

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

1074

Ministerio Publico y otra c/ Grober Iván Canaza Chambi y otra
Asesinato y otro
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 24 de agosto de 2021, cursante de fs. 339 a 340 vta., Grober Iván Canaza Chambi y Epifanía Chaparro Chinche interponen recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 55/2021 de 23 de julio, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Lourdes Chambi Apaza contra los recurrentes, por la presunta comisión de los delitos de Asesinato y Encubrimiento, previstos y sancionados por los arts. 252 núm. 2), 3) y 7 y art. 171 del Código Penal (CP) respectivamente.

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

a) Por Sentencia N° 29/2020 de 7 de diciembre (fs. 243 a 261 vta.), el Tribunal de Sentencia N° 2 del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Grober Iván Canaza Chambi, autor de la comisión del delito de Asesinato, previsto y sancionado por el art. 252 núm. 2), 3) y 7) del CP, imponiendo la pena de treinta años de presidio, más el pago de costas y de la responsabilidad civil a favor del Estado y la víctima; asimismo, declaró a Epifanía Chaparro Chinche, autora del delito de Encubrimiento, sancionado por el art. 171 del CP, imponiendo la pena de dos años de reclusión, más el pago de costas y la responsabilidad civil a favor del Estado y la víctima, concediendo el beneficio del perdón judicial.

b) Contra la mencionada Sentencia, los imputados Grober Iván Canaza Chambi y Epifanía Chaparro Chinche (fs. 270 a 276 y 278 a 283) de manera separada, interpusieron recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista N° 53/2021 de 23 de julio, emitido por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró improcedentes los recursos planteados; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencias de 17 y 18 de agosto de 2021 (fs. 336 y 337), los recurrentes fueron notificados con el referido Auto de Vista; y, el 24 del mismo mes y año, interpusieron 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) 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

Con la finalidad de verificar el cumplimiento del plazo para interponer el recurso de casación que nos ocupa, se debe tomar en cuenta que las diligencias de notificación con el Auto de Vista N° 53/2021 de 23 de julio, a los acusados Grober Iván Canaza Chambi y Epifanía Chaparro Chinche, fueron practicadas el 17 y 18 de agosto 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 24 de agosto 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.

Como único motivo casacional los recurrentes precisan que el Auto de Vista impugnado en su numeral 1) crea zozobra en relación al elemento sustancial de la valoración de la prueba, tanto de cargo como de descargo, pues a decir de ello, no se tuvo prueba científica que determine de qué forma sus personas estarían involucradas en los delitos que se les acusa, menos se tuvo mención alguna de las pruebas de descargo; agrega que de igual manera el inciso d) del Auto de Vista observado, precisa que serían suficientes las pruebas testificales para determinar su participación en el hecho; sin embargo, a decir de los recurrentes, si bien existe prueba testifical ninguno de los testigos vio el hecho, ni los involucra en el mismo, también la prueba pericial es clara y precisa en indicar que no se encontró rasgos de sangre, cabello y otros que correspondan a sus personas; refiere que la parte in fine del Auto de Vista, menciona que no es suficiente el argumento para sostener la existencia del defecto de sentencia; sin embargo, hasta la fecha no existe una explicación fundamentada de que como las pruebas de cargo determinaron su participación en el hecho criminoso.

Gaceta Judicial

En calidad de precedentes contradictorios los recurrentes citan el AS N° 0002/01 –Sala Penal – 1 – 012 de 18 de enero y el AS N° 190/2014 de 15 de mayo.

Sobre el cumplimiento de los requisitos y análisis de admisibilidad del único motivo del recurso, se advierte que los recurrentes refieren que el Auto de Vista no corrigió los agravios que denunciaron en apelación restringida referente a la valoración probatoria realizada por el Tribunal de Juicio; en consecuencia, al ser defectos de sentencia, se hace necesaria la exigencia de invocación de precedente contradictorio en apelación restringida.

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 los Autos Supremos N° 0002/01 –Sala Penal – 1 – 012 de 18 de enero y N° 190/2014 de 15 de mayo, 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 de los mismos; sino que es imprescindible explicar la contradicción existente entre los Autos Supremos citados y el Auto de Vista impugnado, así como la aplicación que se pretende, situación que no aconteció en el presente caso de autos, pues los recurrentes solo se limitaron a transcribir parte de los precedentes contradictorios presuntamente aplicables 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, en el caso de análisis no corresponde ingresar a verificar criterios de admisibilidad vía flexibilización, tomando en cuenta que los recurrentes no denunciaron la vulneración de ningún derecho.

De lo anotado, esta Sala entiende que los recurrentes incumplieron 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, 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 Grober Iván Canaza Chambi y Epifanía Chaparro Chinche, de fs. 339 a 340 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

1075

Ministerio Publico y otro c/ Carlos Alberto Peña Melgar
Falsedad material y otros
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 4 de agosto de 2021, cursante de fs. 1603 a 1605, Carlos Rubín Rodríguez Roca, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 135 de 16 de julio de 2021, de fs. 1582 a 1586, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y el recurrente como acusador particular, contra Carlos Alberto Peña Melgar, 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

a) Por Sentencia N° 02/2021 de 20 de abril (fs. 1523 a 1534 vta.), el Tribunal de Sentencia 7° en lo Penal de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, por unanimidad falló; declarando absuelto de pena y culpa al acusado Carlos Alberto Peña Melgar, 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, en aplicación del art. 363 núm. 1) y 2) del Código de Procedimiento Penal (CPP), ordenando se deje sin efecto todas las medidas cautelares personales dictadas en su contra.

Gaceta Judicial

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusador particular Carlos Rubín Rodríguez Roca (1566 a 1570), interpuso recurso de apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista N° 135 de 16 de julio de 2021 (fs. 1582 a 1586), declarado admisible e improcedente el recurso de apelación restringida interpuesto por el recurrente.

c) Por diligencia de 30 de julio de 2021 (fs. 1588), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 4 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 acusando al Auto de Vista impugnado de infundado y contradictorio, transcribiendo consideraciones de este con relación a la falsedad material, falsedad ideológica y uso de instrumento falsificado, asimismo, describiendo todas las pruebas documentales y testificales producidas en juicio, acusa que no se habría tomado en cuenta ninguna de las pruebas presentada ante el Tribunal de Sentencia, siendo que en cuya base el Ministerio Público en su requerimiento acusatorio y el acusador particular, habrían solicitado la aplicación del art. 365 del CPP; sin embargo, el Tribunal de alzada con relación al Uso de Instrumento Falsificado habría manifestado que, es un delito autónomo que contiene una pena similar, pero no igual a los de los delitos de Falsedad Material y falsedad Ideológica, porque este no podría depender de la comprobación previa de los anteriores delitos (sic), cuando en su criterio estarían comprobado el delito de Uso de Instrumento Falsificado con el Informe de solicitud de Paralización del Procedimiento Administrativo de Expropiación, a sabiendas de que el acusado ya estaba denunciado por los delitos de Falsedad Material, falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado volvió a usar el documento tachado de falso, situación demostrada con la declaración del Notario de Fe Pública de Primera Clase N° 53 ante la FELCC; concluye manifestando que, bajo el epígrafe de fundamentos de orden legal que motivan el presente recurso, el recurrente afirma que de la revisión a los antecedentes del proceso y el Auto de Vista impugnado, se demostraría que tanto el Ministerio Público y el Tribunal de Sentencia incurrieron en los delitos de Retardación de Justicia y Uso Indebido de Influencias e Incumplimiento de Deberes, por haber obstaculizado la investigación de la verdad material y el esclarecimiento del hecho, así como haber demostrado los delitos acusados de forma contundente y no así como argumenta el Tribunal de Sentencia.

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

Gaceta Judicial

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 30 de julio de 2021, interponiendo su recurso de casación el 4 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 único motivo, el recurrente acusando al Auto de Vista impugnado de infundado y contradictorio, transcribiendo consideraciones de este con relación a la falsedad material, falsedad ideológica y uso de instrumento falsificado, asimismo, describiendo todas las pruebas documentales y testificales producidas en juicio, acusó que no se tomó en cuenta ninguna de las pruebas presentada ante el Tribunal de Sentencia, siendo que en cuya base el Ministerio Público en su requerimiento acusatorio y la adhesión del acusador particular, solicitaron la aplicación del art. 365 del CPP; sin embargo, el Tribunal de alzada con relación al Uso de Instrumento Falsificado manifestó que, es un delito autónomo que contiene una pena similar pero no igual a los delos delitos de Falsedad Material y falsedad Ideológica, porque este no depende de la comprobación previa de los anteriores delitos (sic), cuando en su criterio está comprobado el delito de Uso de Instrumento Falsificado con el Informe de solicitud de Paralización del Procedimiento Administrativo de Expropiación, a sabiendas de que el acusado ya estaba denunciado por los delitos de Falsedad Material, falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado volvió a usar el documento tachado de falso, situación demostrada con la declaración del Notario de Fe Pública de Primera Clase N° 53 ante la FELCC; concluye manifestando que, bajo el epígrafe de fundamentos de orden legal que motivan el presente recurso, el recurrente afirma que de la revisión a los antecedentes del proceso y el Auto de Vista impugnado, se demostró que tanto el Ministerio Público y el Tribunal de Sentencia incurrieron en los delitos de Retardación de Justicia y Uso Indebido de Influencias e Incumplimiento de Deberes, por haber obstaculizado la investigación de la verdad material y el esclarecimiento del hecho, así como haber demostrado los delitos acusados de forma contundente y no así como argumenta el Tribunal de Sentencia.

Respecto 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 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 el recurrente, más cuando este se limitó a realizar consideraciones genéricas y sin precisar el agravio que pretendió denunciar, resultando la fundamentación de su recurso incomprensible e incongruente, 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 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; en tal razón este 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 Carlos Rubín Rodríguez Roca, de fs. 1603 a 1605.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

1076

Ministerio Publico y otro c/ Jhonny Martínez Pacheco
Violación de infante, niña, niño o adolescente
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 9 de junio de 2021, de fs. 452 a 455, Jhonny Martínez Pacheco interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 58/2021 de 26 de abril, de fs. 449 a 450 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 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

a) Por Sentencia N° S-46/2020 de 17 de noviembre (fs. 315 a 322 vta.), el Tribunal Quinto de Sentencia de la ciudad de El Alto declaró a Jhonny Martínez Pacheco 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, con costas y pago de la responsabilidad civil a favor del Estado y la víctima, a ser calificados en ejecución de sentencia.

b) Contra la mencionada Sentencia, el acusado interpuso recurso de apelación restringida (fs. 418 a 421), emitiéndose el Auto de Vista N° 58/2021 de 26 de abril (fs. 449 a 450 vta.), pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que rechazó y declaró inadmisible el recurso de apelación formulado.

c) Mediante diligencia de 1 de junio de 2021 (fs. 451), Jhonny Martínez Pacheco fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 9 de junio 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:

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 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 virtud a la diligencia de fs. 451 se evidencia que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 1 de junio de 2021, interponiendo su recurso de casación el 9 de junio del mismo año, esto es, dentro del plazo de los cinco días hábiles que otorga la Ley, considerando el feriado nacional del 3 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.

En el recurso de casación, el acusado, bajo el título “II. Antecedentes”, señala que interpone el recurso de casación contra el Auto de Vista N° 58/2021, toda vez que de manera correcta la Sala Penal Cuarta interpretó que no se especificaron los agravios cometidos por el Tribunal de Sentencia y que existe una errónea solicitud de la apelación restringida, alegando además que considerando la pandemia y reordenamiento laboral, se retrasó por un día calendario en el memorial que aclara su petición, por lo que al no ser flexibles con la apelación, corresponde realizar una nueva valorización de la prueba a efecto de corroborar o no la existencia del delito acusado, más aún cuando la carga de la prueba corresponde al acusador, no habiendo considerado la Juez A quo los principios de continuidad, celeridad, debido proceso, seguridad jurídica y legalidad, incurriendo en defectos absolutos de acuerdo al art. 169.3 del CPP, conforme expuso en el recurso de apelación restringida, cuyos fundamentos transcribe a continuación.

Revisados los argumentos expuestos en el recurso de casación, se evidencia que el recurrente no identifica ni cita el 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.

Asimismo, si bien se refiere a la concurrencia de defectos absolutos por vulneración de principios procesales, no identifica el derecho o garantía que habría vulnerado el Auto de Vista, así como tampoco expone los antecedentes generadores del recurso ni describe el daño o perjuicio generado en su contra a partir del pronunciamiento del Tribunal de Alzada, limitándose a exponer argumentos contradictorios, confusos e inentendibles, al referirse indistintamente al Auto de Vista y a la Sentencia, lo que no permite

visibilizar con claridad los motivos o agravios que se pretenden denunciar en el recurso; por lo que al no encontrarse cumplidas las exigencias establecidas en el acápite precedente, 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 Jhonny Martínez Pacheco, de fs. 452 a 455.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

1077

Ministerio Publico y otros c/ Jorge Zambrana Zambrana
Incumplimiento de deberes y otros
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 14 de julio del 2021, cursante de fs. 702 a 716, Jorge Zambrana Zambrana, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 45/2020 de 8 de abril, de fs. 692 a 701, emitido por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia del Departamento de La Paz, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público, Y.P.F.B y Marcos Carlos Navarro Morales contra María Eugenia Arguata Loza y el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Peculado, Incumplimiento de Deberes, Conducta Antieconómica y Evasión de Impuestos, previstos en los arts. 142, 154, 224 y 231 del Código Penal (CP), respectivamente.

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia 13/2018 de 1 de junio del 2018 (fs. 563 a 576), el Tribunal de Sentencia Anticorrupción 1ro del Distrito judicial de La Paz, declaró a Jorge Zambrana Zambrana, autor y culpable de la comisión del delito de Incumplimiento de Deberes, previsto y sancionado por el art. 154 del CP, imponiendo la pena de dos años de reclusión, con costas y multa a calificarse en ejecución de sentencia; y, absuelto de los delitos de Peculado y Conducta Antieconómica; asimismo, María Eugenia Arguata Loza, fue absuelta de los delitos der Incumplimiento de Deberes y Evasión de Impuestos.

Contra la mencionada Sentencia, Yacimientos Petrolíferos Fiscales Bolivianos (fs. 611 a 612 vta.), y el imputado Jorge Zambrana Zambrana (fs. 628 a 641), formularon recursos de apelación restringida, resueltos por Auto de Vista N° 45/2020 de 8 de abril de 2020, dictado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de justicia de La Paz, que declaró admisibles e improcedentes los recursos planteados; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 8 de junio de 2021 (fs. 691|), fue notificado Jorge Zambrana Zambrana, con el referido Auto de Vista; y, el 14 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 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

Gaceta Judicial

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) 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 8 de junio de 2021, fue notificado el recurrente Jorge Zambrana Zambrana con el Auto de Vista (fs. 691), interponiendo recurso de casación el 14 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 en el memorial presentado, realiza una relación de todo su recurso de apelación restringida planteada y los argumentos vertidos en la misma, estableciendo de manera poco clara los reclamos casacionales que plantea, deduciéndose que como motivo de su recurso refiere una falta de fundamentación y argumentación, solicita que se anule el Auto de vista y que el tribunal Ad quem emita uno nuevo disponiendo que se realice un nuevo juicio en el que se emita una sentencia debidamente fundamentada, que valore todos los elementos probatorios a cabalidad, que lleve el juicio oral de manera continua e ininterrumpida por vulneración al principio de inmediación y de continuidad.

Gaceta Judicial

En todos los planteamientos realizados y los reclamos respecto a la sentencia de primera instancia, el recurrente concluye que la aplicación que se pretende es que el Tribunal Supremo emita un Auto en el que anule el Auto de Vista recurrido y se disponga la emisión de uno nuevo en el que se disponga la realización de otro juicio oral por otro Juez.

De la revisión del recurso es preciso referir que, se evidencia que todos los argumentos de la denuncia sobre la falta de fundamentación, valoración probatoria, falta de continuidad en el juicio oral, versan sobre la Sentencia, haciendo una transcripción y análisis de su recurso de apelación restringida, sin que se hubiera alegado algún agravio generado por el Auto de Vista, correspondiendo recordar 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, este medio de impugnación es admisible para reclamar y sustentar defectos de Autos de Vista dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia que sean contrarios a otros precedentes pronunciados tanto por los Tribunales Departamentales de Justicia, antes Cortes Superiores y Autos Supremos distados por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia, que sienten o ratifiquen doctrina legal. En tal virtud, corresponde a quien recurre de casación, motivar en términos claros y precisos la supuesta contradicción entre los argumentos del Auto de Vista y los contenidos en el precedente contradictorio que se invoque, aspectos que no ocurrieron en el presente recurso.

En resumen, de la lectura del memorial de casación, el mismo alega los defectos de la sentencia de primera instancia y no refiere de manera directa sus alegaciones sobre el Auto de vista que esta impugnando, por su parte, no explica de manera clara, objetiva y precisa, cuales los defectos o vulneraciones en que se hubiera incurrido por el Tribunal Ad Quem a tiempo de emitir el Auto de vista recurrido.

Revisado el recurso interpuesto, se observa que el recurrente, menciona y transcribe, en calidad precedentes contradictorios, partes de los Autos Supremos N° 085/2012-RA de 4 de mayo; 017/2014-RRC de 24 de marzo; 111/2012 de 11 de mayo; 050/2013-RRC de 1 de marzo; 352/2013-RRC de 27 de diciembre; 014/2013-RRC de 6 de febrero; 77/2013 de 4 de abril; auto de vista 37 de 9 de mayo (no se especifica que Sala emite el mismo); 167 de 6 de febrero de 2007; sin embargo, más allá de la mención y/o transcripción referidas, en el recurso de casación se parafrasea las resoluciones anteriormente mencionadas, haciendo una breve descripción de su contenido y no se realiza, (como es obligación del recurrente), la labor de contraste y análisis legal comparativo, entre el precedente y el Auto de Vista recurrido, vale decir no señala la contradicción en términos precisos, menos identifica la situación de hecho similar y el sentido jurídico distinto, sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance; incumplimiento de las exigencias contenidas en el art. 417 del CPP, concordante con el art. 416 del mismo cuerpo legal, lo que sustenta y deriva en la inadmisibilidad del motivo del recurso de Casación planteado.

En cuanto a los criterios de flexibilización y el análisis admisibilidad correspondiente, el recurrente no aduce en su recurso ni alega de manera puntual e individualizada, violación o vulneración de derechos y garantías constitucionales, menos expone si con el Auto de vista se ocasiono una afectación tal respecto a algún derecho o garantía constitucional, es por ese motivo que se deja constancia que no se ingresa a realizar dicho análisis de admisibilidad, por la carencia total de argumentación, que impide abrir excepcionalmente la competencia de este Tribunal, por lo que 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 Jorge Zambrana Zambrana, de fs. 702 a 716.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

1079

Emma Jasmine Grageda Espinoza c/ Antonio Vladimir Torrez Sempertegui
Estafa
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

Gaceta Judicial

Por memorial presentado el 31 de agosto de 2021, cursante de fs. 211 a 213 vta., Antonio Vladimir Torrez Sempertegui interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 15/2020 de 16 de julio, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por Emma Jasmine Grageda Espinoza contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Estafa, previsto y sancionado por el art. 335 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

a) Por Sentencia N° 15/2017 de 3 de julio (fs. 163 a 174 vta.), el Juzgado de Sentencia N° 1 del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Antonio Vladimir Torrez Sempertegui, autor de la comisión del delito de Estafa, previsto y sancionado por el art. 335 del CP, imponiéndole la pena de tres años de reclusión, concediéndole el beneficio de suspensión condicional de la pena, más el pago de cien días de multa a razón de Bs3.- por día y el pago de costas.

b) Contra la mencionada Sentencia, el imputado Antonio Vladimir Torrez Sempertegui (fs. 1791 y 181 vta.), interpuso recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista N° 15/2020 de 16 de julio, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 24 de agosto de 2021 (fs. 209), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 31 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.

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

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° 15/2020 de 16 de julio, al acusado Antonio Vladimir Torrez Sempertegui, fue practicada el 24 de agosto 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 31 de agosto 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.

Como primer motivo casacional el recurrente haciendo referencia a la prueba producida en el juicio y realizando una apreciación en relación a su valoración, denuncia que en el recurso de apelación restringida, se impugno la inobservancia y errónea aplicación de la Ley sustantiva penal conforme al art. 370-1 del CPP, ya que la Sentencia de instancia incurre en violación y errónea aplicación del art. 335 del CP, pues la acusación particular en el juicio no ha probado ni demostrado que hubiera incurrido en esa figura penal, toda vez que el documento base del presente juicio (contrato privado de préstamo de dinero), reúne todas las características del art. 450 del Código Civil y en tal situación en caso de incumplimiento la parte debió acudir a la instancia civil para su ejecución y no a la vía penal, este defecto de Sentencia no fue corregido por el Auto Vista pese a ser reclamado en apelación. No cita ningún precedente contradictorio.

Como segundo motivo casacional denuncia que de igual manera recurrió de apelación restringida la fundamentación insuficiente y contradictoria y el defecto de Sentencia por basarse en hechos inexistentes y no acreditados conforme establece el art. 370 núm. 5) y 6) del CPP, al efecto indica que si bien la parte acusadora presento prueba documental como la constitución de la sociedad accidental o cuentas en participación de 5 noviembre de 2008 y el documento de préstamo de dinero de 8 de octubre de 2013, a decir del recurrente estas literales demuestran que devolvió la totalidad de dineros, con la garantía de mobiliario, maquinarias y de un automóvil con placa de control N° 2277 LAU, a sabiendas que no podía cubrir la deuda en el plazo de tres meses, por lo cual la deuda puede ser cobrada ejecutando las garantías ofrecidas, concluyendo que estos puntos apelados tampoco fueron corregidos por el Auto de Vista. No cita ningún precedente contradictorio.

Sobre el cumplimiento de los requisitos y análisis de admisibilidad del primer y segundo motivo del recurso, se advierte que el recurrente refiere que el Auto de Vista no corrigió los agravios que denunciaban en apelación restringida la inobservancia y errónea aplicación de la Ley sustantiva penal, fundamentación insuficiente y contradictoria de la Sentencia y la denuncia de Sentencia por basarse en hechos inexistentes y no acreditados conforme establece el art. 370 núm. 1), 5) y 6) del CPP, en consecuencia, al ser defectos de sentencia, se hace necesaria la exigencia de invocación de precedente contradictorio en apelación restringida; y, en casación no se observa la cita ni desglose de precedentes contradictorios ni la explicación en términos claros y precisión de la contradicción que existiere.

Conforme lo ha establecido en el art. 416 del CPP, el legislador ha restringido la procedencia del recurso de casación, únicamente a la impugnación de Autos de Vista que sean contradictorios a otros precedentes dictados por otros Tribunales Departamentales de Justicia o por el Tribunal Supremo de Justicia, empero en el caso de análisis el recurrente no cito ningún precedente contradictorio, por lo cual incumple un requisito legal primordial para considerar la admisibilidad del recurso.

Por otra parte y conforme la jurisprudencia expuesta en los fundamentos de este fallo, este Tribunal Supremo de Justicia estableció supuestos de flexibilidad, en caso de vulneración de derechos fundamentales y/o garantías constitucionales, identificados y debidamente argumentados, al momento de pronunciar el Auto de Vista impugnado, criterios de flexibilidad establecidos para la admisibilidad de los recursos de casación, que permiten de manera excepcional la apertura de la competencia de este máximo Tribunal de Justicia para su admisión y posterior pronunciamiento de fondo, ante la supuesta existencia de actividad procesal defectuosa y consiguiente argumentación debida sobre la vulneración de derechos o garantías constitucionales.

Al respecto, este alto Tribunal tampoco observa que concurran presupuestos de flexibilización, por cuanto el recurrente en el recurso de casación que es objeto de análisis, se limita a indicar que el Tribunal de alzada no corrigió los defectos de sentencia del art. 370 núm. 1), 5) y 6) del CPP, y al efecto de manera unilateral realizo conclusiones valorativas de lo que a su criterio demuestra la prueba producida en juicio y a su vez criticó de manera aislada las conclusiones del Juez de instancia, sin precisar cual o cuales son

Gaceta Judicial

los fundamentos y motivos del Tribunal de apelación sobre los cuales se debería ejercer control de legalidad o vulneradores de derechos y garantías, incumpliendo los requisitos de identificación del hecho, precisión de los derechos vulnerados, el detalle sobre en qué consistente la restricción o disminución de los mismos y su obligación de explicar el resultado dañoso emergente del defecto, por lo que ambos motivos resultan 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 Antonio Vladimir Torrez Sempertegui, de fs. 211 a 213 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

1080

Ministerio Publico y otro c/ Samuel Morales Mamani
Homicidio y otros
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 24 de agosto de 2021, cursante de fs. 56 a 62 vta., Samuel Morales Mamani, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista 43/2021 de 4 de agosto, de fs. 51 a 53 vta., pronunciado por la Sala Penal Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Juan Cartagena Mardoñez contra el 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).

DEL RECURSO DE CASACIÓN

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

Por Sentencia 118/2019 de 29 de noviembre (fs. 7 a 13 vta.), el Juzgado de Sentencia Penal Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Samuel Morales Mamani, autor 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, condenándole a la pena privativa de libertad de cinco años de reclusión, con costas daños y perjuicios.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado formula recurso de apelación restringida y memorial de subsanación (fs. 18 a 21 vta. y 38 a 41 vta.), que fue resuelto por Auto de Vista 43/2021 de 4 de agosto, dictado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que declaró improcedentes las cuestiones planteadas en el recurso, quedando incólume la Sentencia impugnada.

Por diligencia de 17 de agosto de 2021 (fs. 54), fue notificado el recurrente con el referido Auto de Vista; y, el 24 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

SOBRE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

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

El recurrente acusa que el Tribunal de Alzada vulnero el art 370 núm. 5) de la ley 1970, por no contar con la debida fundamentación en sentencia, la cual es insuficiente y contradictoria, ya que en el recurso de apelación Restringida, se reclamó la falta de fundamentación de pruebas en la Sentencia, siendo que el Tribunal A Quo, se limitó a valorar únicamente las pruebas como ser: MP-01, consistente en el acta de aprehensión, acta de registro del lugar del hecho, secuestro de vehículo y acta de alco sensor, pese a la solicitud de exclusión formulada por el recurrente la cual solo se limitaría a demostrar el lugar, hora y fecha del hecho investigado, sostiene que no se demostró la responsabilidad penal, careciendo de una fundamentación probatoria, descriptiva e intelectiva.

Con relación a las pruebas signadas como MP-02 y MP-03 consistentes en declaraciones de los ciudadanos Albaro Navarro y Henry Pinto, el recurrente aduce que el Tribunal sorprendentemente no las tomó en cuenta, arguyendo "… estas pruebas no las va a considerar el juzgador"; Sin que las mismas fueran excluidas ni muchos observadas en la audiencia de juicio, siendo esta fuente y base de la acusación del Ministerio Público; sin embargo el fundamento del Juez no hubiera establecido con precisión el motivo concreto y

claro de su exclusión, cuando debió ordenar y establecer la condición de víctima o acusado, por cuanto el Juez contradictoriamente a los hechos, estableció que el ahora recurrente habría sido quien impactó al vehículo patrullero.

Respecto a la prueba MP-04 referente a fotocopias legalizadas del libro de novedades de fecha 27 de febrero del 2017, conforme establece el art. 124 y 173 del CPP, el juez no fundamentó del porque le otorgo el valor probatorio asignado, desnaturalizando la verdad material, puesto que se observó que dichas fotocopias era del mes de marzo del 2017, misma que no correspondía al mes de febrero 2017, ósea un mes posterior al hecho, el juez se limitó a mencionar la hora del hecho, cuando debió valorar en su integridad explicando el motivo por el cual otorga valor a la prueba.

Respecto a la prueba signada como MP-05, sostiene el recurrente que no existe lógica y coherencia cuando el Juez afirma en sentencia "….de la imagen del 13 al 18, donde se aprecia claramente como sucede el hecho, el acusado estaba más adelantado en la moto…", afirmación contradictoria entre la parte dispositiva y su toma de razón.

Respecto a las literales MP-06 y MP-07, que en el informe conclusivo y circunstanciado del hecho de fecha 18 de abril de 2017, el Tribunal de Primera Instancia hubiera establecido sin prueba alguna que el semáforo se encontraba en verde, al momento de ocurrir el hecho, en contra de toda verdad material, puesto que los testigos oculares establecieron que el patrullero cruzó el semáforo estando en rojo y con exceso de velocidad.

Estas pruebas tanto el informe conclusivo, circunstanciado del hecho más la inspección y reconstrucción fueron excluidas del proceso, siendo que ninguna de las partes observo ni mucho menos las excluyo.

Por ello el Tribunal de Alzada al momento de resolver el presente caso, no tuvo conocimiento de las pruebas cuestionadas. Por ello concluyeron que las pruebas fueron valoradas correctamente; De esta manera se vulneró lo establecido en el art. 370 núm. 6) y 8) del CPP, de igual forma refiere que la sentencia cuenta con defectos puesto que la sentencia se basaría en hechos inexistentes o no acreditados o en defectuosa valoración de la prueba y producto de ello existe contradicción en la parte dispositiva y la considerativa.

También refiere que el tribunal de alzada no realizo el control de lo peticionado como agravio, toda vez, que el Tribunal de primera instancia nunca elevo obrados en su integridad.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 45/2012 de 14 de marzo y 152-RRC.

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.

Gaceta Judicial

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.

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 17 de agosto de 2021 (fs. 54), planteando su recurso de casación el 24 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.

En el caso de autos se advierte que el recurrente cita como precedentes contradictorios los Autos Supremos 45/2012 de 14 de marzo y 152/2013-RCC, haciendo una transcripción de los mismos y se advierte lo siguiente:

1.- En su Apelación Restringida denuncio el defecto de sentencia, comprendido en el art. 370 inc. 5 del Código de Procedimiento Penal (CPP), en sentido que la sentencia no habría fundamentado en relación a las pruebas MP-01, MP-02, MP-03, MP-04, MP-05, MP-06 y MP-07, por lo que abría omitido además valorar dichas pruebas, en perjuicio del acusado, en la declaración de los hechos, los testigos habrían identificado como autor de los hechos al conductor de la patrulla, lo más grave del caso es que el Juez de Mérito, supuestamente no valoró dicha prueba para emitir sentencia condenatoria, empero, en audiencia desestimo la prueba signada como MP-07, excluyéndola del proceso a pesar de que la misma no hubiera sido separada ni excluida por las partes.

En relación a dicha denuncia se evidencia que el Tribunal de alzada, se limitó en el análisis de la sentencia admitiendo que nunca tuvieron conocimiento de las pruebas entendiendo que el Juez, nunca elevo obrados en alzada.

Con relación a este motivo el recurrente invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 45/2012 de 14 de marzo y 152/2013-RRC, de los cuales se limita a transcribir la parte que creyó pertinente, sin precisar cuál sería el aspecto contradictorio en el que hubiera incurrió el Auto de Vista respecto de estos, lo que sin duda muestran que el impetrante no cumplió con los requisitos formales para su consideración los cuales están establecidos en el art. 417 del CPP; por lo que este motivo resulta inadmisible, el recurso planteado.

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 Samuel Morales Mamani, de fs. 56 a 62 vta.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

1081

Ministerio Publico y otro c/ Raúl Estalla Muruchi
Violación de niño, niña y adolescente
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 30 de agosto de 2021, cursante de fs. 216 a 219 vta., Raúl Estalla Muruchi, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 18/2020 de 16 de junio, de fs. 211 a 2213 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Luis Fernando Ticona Estaca como acusador 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. DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia Nº 09/2017 de 23 de marzo (fs. 171 a 182), el Tribunal de Sentencia en lo Penal N° 1 de Ibergarzama del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; falló por unanimidad de sus miembros, declarando al acusado Raúl Estalla Muruchi, autor y culpable de la comisión del delito de Violación a Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis., con la agravante prevista en el art. 310 inc. k) ambos del CP, con relación a la Ley N° 348, pronunciando en su contra Sentencia Condenatoria e imponiéndole la pena privativa de libertad de veinticinco (25) años de presidio, a cumplir en el Penal de "El Abra" de la Localidad de Sacaba, más el pago de costas a favor del Estado y el resarcimiento de daños civiles a favor de la víctima, averiguables en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Raúl Estalla Muruchi (fs. 189 a 191), interpuso recurso de apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto de Vista N° 18/2020 de 16 de junio (fs. 211 a 2213 vta.), declarando improcedente el recurso de apelación restringida, confirmando la Sentencia apelada.

Por diligencia de 23 de agosto de 2021 (fs. 214 vta.), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 30 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Transcribiendo los argumentos del recurso de apelación restringida y parte de los fundamentos del Auto de Vista impugnado, el recurrente refiere que en su recurso de apelación habría denunciado varios agravios dirigidos a cuestionar la falta de fundamentación intelectiva individualizada de los elementos probatorios codificados como MP-1, MP-4, MP-9, MP-10 y las declaraciones testificales de Luis Fernando Ticona Estrada, Sonia Mollo Huaranca y Yessica Ticona Condori; sobre el punto, indica que el Tribunal de alzada habría manifestado que cuando se denuncia la defectuosa valoración de la prueba, debe indicarse con carácter previo que reglas de la sana crítica hubiesen sido quebrantadas, siendo que el Tribunal de alzada no habría advertido que no se cuestionó específicamente la errónea valoración de la prueba, sino precisamente su falta de valoración; por lo tanto dice, cuando el Tribunal a quo no realizó la tarea de valoración, mal se podría hablar de quebrantamiento de las reglas de la sana crítica porque no habría el iter lógico que analizar, cuando la línea jurisprudencial establece que esta situación sólo es aplicable en el supuesto de una valoración ya efectuada, más no en aquellos supuestos en los que no se desplegó tal actividad valorativa. Por lo expuesto, el recurrente acusa que la línea aplicada por el Tribunal ad quem seria equivocada, debido a que este omitió pronunciarse sobre el fondo de todas las cuestiones planteadas, una por una y verificar si las denuncias efectuadas son ciertas, al no haberlo hecho habría quebrantamiento del derecho a la motivación de las decisiones como parte integrante del derecho al debido proceso y el derecho a recurrir, contradiciendo los precedentes presentadas para el caso, debido a que con argumentaciones evasivas habría omitido pronunciarse sobre las denuncias de fondo, constituyéndose en un defecto absoluto inconvalidable.

Invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 12/29012 de 30 de enero y 2010/2015-RRC de 27 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 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.

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 23 de agosto de 2021, interponiendo su recurso de casación el 30 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley; en 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 transcribiendo los argumentos del recurso de apelación restringida y parte de los fundamentos del Auto de Vista impugnado, refiere que en su recurso de apelación denunció varios agravios dirigidos a cuestionar la falta de fundamentación intelectiva individualizada de los elementos probatorios codificados como MP-1, MP-4, MP-9, MP-10 y las declaraciones testificales de Luis Fernando Ticona Estrada, Sonia Mollo Huaranca y Yessica Ticona Condori, situación sobre el que el Tribunal de alzada habría manifestado que cuando se acusa la defectuosa valoración de la prueba, debe indicarse con carácter previo

que reglas de la sana crítica hubiesen sido quebrantadas, cuando contrariamente el Tribunal de alzada no advirtió que no se cuestionó específicamente la errónea valoración de la prueba sino la falta de valoración; por lo tanto dijo, cuando el Tribunal a quo no realizó la tarea de valoración, mal se puede hablar del quebrantamiento de las reglas de la sana crítica porque no hay el iter lógico que analizar, siendo la línea jurisprudencial establece que esta situación sólo es aplicable en el supuesto de una valoración ya efectuada, más no en aquellos supuestos en los que no se desplegó tal actividad valorativa. Por lo expuesto, el recurrente acusó que la línea aplicada por el Tribunal ad quem es equivocada, debido a que omitió pronunciarse sobre el fondo de todas las cuestiones planteadas, una por una y verificar si las denuncias efectuadas eran ciertas, al no haberlo hecho vulneró del derecho a la motivación de las decisiones como parte integrante del derecho al debido proceso y el derecho a recurrir, contradiciendo los precedentes que presentó para el caso, debido a que con argumentaciones evasivas omitió pronunciarse sobre las denuncias de fondo, constituyéndose en un defecto absoluto inconvalidable.

Sobre la temática planteada invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 12/29012 de 30 de enero y 2010/2015-RRC de 27 de marzo; ahora bien, con relación al último precedente (AS 2010/2015-RRC de 27 de marzo), el mismo no será motivo de análisis para la precisión del contraste con el Auto de Vista impugnado, debido a que los datos presentados son incorrectos para su verificación.

Con referencia al único precedente contradictorio referido a la fundamentación y motivación; se evidencia que, el recurrente no procedió a explicar de manera clara y precisa, la contradicción entre el Auto de Vista impugnado con el precedente contradictorio invocado, limitándose solo a citar y transcribir lo pertinente del precedentes, sin determinar de manera precisa el hecho generador del defecto que emergería del Auto de Vista confutado, haciendo apreciaciones genéricas respecto de este, más cuando se hizo una descripción lacónica de los fundamentos del motivo que reclama la falta de fundamentación respecto a todos los motivos que denunció en su recurso de apelación; asimismo, no describe cuales serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida respecto al contraste de los precedentes invocados; incumpliendo de esta manera con la exigencia previstas en los arts. 416 y 417 del CPP.

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 de derechos; o sea, a efectos de ingresar al fondo del agravio vía flexibilización, el recurrente denunció la vulneración de su derecho a recurrir y al debido proceso en su vertiente fundamentación y motivación, pero sin describir en que consistió la restricción o disminución de su derecho, tampoco explicó el resultado dañoso emergente del defecto, omisiones que imposibilitan aperturar la competencia de este Tribunal para el análisis de fondo del presente motivo por flexibilización; consecuentemente, el recurso de casación respecto del presente motivo deviene en 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 Raúl Estalla Muruchi, de fs. 216 a 219 vta.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

1082

Ministerio Publico c/ Héctor Daniel Torrez Alizares
Violación de infante niño, niña o adolescente en grado de tentativa
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 10 de septiembre de 2021, cursante a fs. 309 a 341 vta., Héctor Daniel Torrez Alizares interpone recurso de casación impugnando el Auto de vista No 21/2021 de 15 de julio, de fs. 266 a 270 vta., 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, Niño, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis en relación al art. 8 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Gaceta Judicial

Por Sentencia Nº 47/2019 de 17 de septiembre (fs. 180 a 192 vta.), el Tribunal de Sentencia Nº 2 de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Héctor Daniel Torrez Alizares, culpable de la comisión del delito de Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente en grado de tentativa previsto y sancionado por el art. 308 Bis en relación al art. 8 del Código Penal (CP)., con la pena privativa de libertad de trece (13) años y tres meses de privación de libertad a cumplirse en la Cárcel de Villa Busch.

Contra la mencionada Sentencia, Héctor Daniel Torrez Alizares presenta recurso de apelación restringida (fs. 218 a 247), resuelto por el Auto de vista NO 21/2021 de 15 de julio, de fs. 266 a 270 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró sin lugar el recurso planteado, en consecuencia, confirma la Sentencia No 47/2019 de 17 de septiembre.

Mediante diligencia de fs. 272 fue notificado el 3 de septiembre de 2021, el recurrente con el Auto de vista N° 21/2021, 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 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.

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. 272, se evidencia que el recurrente fue notificado con el Auto de vista el 3 de septiembre de 2021, interpone recurso de casación el 10 de septiembre del mismo año; esto es, dentro del plazo de los cinco días hábiles que otorga la Ley, por lo que se tiene por cumplido lo preceptuado por el art. 417 del CPP en relación al plazo para la interposición del recurso de casación.

Como primer motivo de casación, denunció la concurrencia de defectos absolutos insubsanables contra el Auto de vista impugnado, que incurre en violación del debido proceso en sus vertientes fundamentación y motivación, con respecto al control de valoración de la prueba, así como la indebida valoración de la prueba sin cumplir lo establecido por la norma, expuestos en su recurso de apelación restringida. Para tal efecto invoca a los Autos Supremos Nº 494/2003 de 2 de noviembre, 86/2013, 206/2012 de 9 de agosto, 281/2012 de 15 de octubre.

Verificados los argumentos expuestos del presente motivo, es evidente que si bien el recurrente invoca precedentes contradictorios que considera contrario al Auto de Vista impugnado, solo se limita a realizar la transcripción de una parte del mismo, incumpliendo efectuar la labor de contrastación; incumpliendo con el principal requisito establecido en los Arts. 416 y 417 del CPP.

No obstante, al encontrarse fundado el motivo en la existencia de un defecto absoluto no susceptible de convalidación en virtud a la vulneración del derecho al debido proceso en sus elementos fundamentación y motivación de las resoluciones, resulta aplicable la flexibilización de los requisitos de admisibilidad, verificándose que se encuentra identificado con precisión el derecho vulnerado (debido proceso), expuestos los antecedentes generadores del recurso, como on los agravios denunciados en el recurso de apelación restringida en contra de la Sentencia, y detalladas las actuaciones del Tribunal de alzada que generaron restricción a su derecho, como es la falta de consideración y resolución, en el fondo, de los agravios expuestos en el recurso de apelación restringida y el insuficiente fundamento que sustente la conclusión del Auto de vista; además de precisarse que el daño generado en su contra se trasluce en la indebida fundamentación que permita conocer las razones en que se funda la improcedencia del recurso de apelación restringida; en consecuencia, al evidenciarse el cumplimiento de las exigencias establecidas en el acápite anterior, corresponde declarar admisible el recurso de casación, para su consideración en el fondo, vía flexibilización.

En el segundo motivo de casación denuncia que el Auto de vista impugnado al declarar Sin Lugar y no considerar sus agravios expuestos en su recurso de apelación restringida incurre en violación de los principios de legalidad, tipicidad, debido proceso, seguridad jurídica y el principio in dubio pro reo; asimismo denuncia que el tribunal de alzada debió ordenar la reposición del juicio por parte de otro tribunal tal como lo prevé el art. 413 del CPP. De igual manera reitera denuncia de indebida fundamentación, motivación y el control defectuoso de la valoración de la prueba; invocando como precedentes contradictorios a los Autos Supremos Nº 113/2007, 131/2007 de 31 de enero, 255/2012 de 8 de agosto, 76/2006 de 30 de enero, 011/2013-RRC, Nº 5/2007 de 26 de enero, 679/2010 de 17 de diciembre.

Se evidencia que el recurrente cumple con la invocación de los precedentes contradictorios; no se observó el trabajo de contraste con ninguno de los precedentes invocados; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP, pues para el efectivo cumplimiento de la carga procesal impuesta recurrente, no basta con citar y transcribir partes de los Autos Supremos; sino, que corresponde a la parte recurrente explicar, por qué considera que el auto de vista recurrido 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.

No obstante a lo anterior, en la fundamentación de este recurso, el recurrente denuncia la vulneración del debido proceso, exponiendo como antecedente generador del hecho (que el Auto de Vista recurrido incurrió en falta de fundamentación al no pronunciarse sobre su reclamo concerniente a la: la errada valoración de tipicidad; y la falta de fundamentación), denunciando como derechos y garantías vulnerados (el debido proceso), resultándole como resultado dañoso (la confirmación de la Sentencia condenatoria). De la fundamentación expuesta, se observa que la parte recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior de la presente Resolución; en consecuencia, el recurso en examen deviene en admisible.

En cuanto al tercer motivo el recurrente denuncia que el Auto de vista incurre en violación del debido proceso en sus vertientes fundamentación y motivación tal como lo prevé los arts. 115.II y 117.1 de la CPE, de igual manera, señala como precedentes contradictorios a las Sentencias Constitucionales N° 702/2011-R, 112/2010-R de 10 de mayo, 714/2007 de 17 de agosto, 742/2010-R

Gaceta Judicial

de 26 de julio y 174/2011 de 11 de marzo, y los Autos Supremos 45/2012 de 14 de marzo, 512/2007 de 11 de octubre, 5/2007 de 26 de enero, 342/2006 de 28 de agosto, 349/2006 de 28 de agosto, 562/2004 de 1 de octubre.

De la lectura del presente motivo se evidencia que, si bien el recurrente invoca como precedentes contradictorios a los Autos Supremos, 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 la cita de los precedentes invocados y transcripción de una parte de él, 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; incumpliéndose en consecuencia con los requisitos legales de admisibilidad.

A su vez cita las Sentencias Constitucionales N° 702/2011-R, 112/2010-R de 10 de mayo, 714/2007 de 17 de agosto, 742/2010-R de 26 de julio y 174/2011 de 11 de marzo; sin soslayar en cuanto a la cita de jurisprudencia constitucional, que de manera reiterada este Máximo Tribunal de Justicia ha señalado que las Sentencias Constitucionales no constituyen precedentes contradictorios, sino sólo las Resoluciones casacionales emitidas por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia y los Autos de vista emitidos por las Salas Penales de los diferentes Tribunales Departamentales de Justicia de conformidad con el art. 416 del CPP.

En observancia del presupuesto de flexibilidad, se evidencia que el recurrente se limita a denunciar de la vulneración de su derecho al debido proceso; empero, el presente motivo no refiere con precisión en qué consistente la falta de fundamentación o disminución de sus derechos, ni explica el resultado dañoso emergente del defecto contenido en el Auto de vista impugnado; en consecuencia, deviene en inadmisible.

Refiere como cuarto motivo señala que del agravio expuesto en apelación respecto a los defectos que incurre la Sentencia sobre el incumplimiento del principio de tipicidad y errónea aplicación de la ley sustantiva prevista por el art. 370.1 del CPP, el Tribunal de alzada no cumple con su labor de control de la valoración de la prueba por el tribunal de mérito, considerándola contraria a los Autos Supremos Nº 11/2013-RRC, 178/2012 de 16 de julio, 360/2012 de 28 de noviembre, 250/2012 de 17 de septiembre, 11/2013-RRC, 45/2012 de 14 de marzo, 131/2007 de 31 de enero, 255/2012 de 8 de agosto, 76/2006 de 30 de enero, 64/2007 de 27 de enero, 21/2007 de 26 de enero, 339/2010 de 1 de julio, 431/2006 de 11 de octubre, 236/2007 de 7 de marzo, 67/2006 de 27 de enero, 47/2012-RRC de 23 de marzo, 347/2013-RRC de 24 de diciembre, 444/2005 de 15 de octubre.

De igual forma, de la lectura del presente motivo se evidencia que si bien invoca los precedentes contradictorios que considera contrarios el recurrente, omitió cumplir la exigencia establecida en el art. 417 del CPP, referida a la obligatoriedad de realizar la explicación en términos claros y precisos, de la situación de contradicción que y pudiere existir entre la resolución recurrida de casación y los precedentes invocados, carga procesal de ineludible cumplimiento que no puede ser suplida de oficio por este Tribunal, imposibilitando ingresar al análisis de fondo de la problemática planteada y cumplir con la labor unificadora de jurisprudencia encomendada por ley; Asimismo, se advierte que el recurrente si bien hace referencia a la existencia de vulneración del debido proceso en su vertiente debida fundamentación; dicha mención es genérica, no detalla el resultado dañoso emergente del defecto alegado; por lo que incumple con los requisitos de flexibilización establecidos en el punto III de la presente resolución; en consecuencia, este motivo resulta inadmisible.

El recurrente expresa como quinto motivo de casación a la denuncia como cuarto agravio expuesta en su recurso de apelación restringida con referencia a la actuación del Tribunal de origen que basó su decisión en elementos probatorios de cargo (codificada como AP-1 fotocopia de nacimiento de la víctima) no incorporados legalmente en el juicio; control de valoración de la prueba (en pruebas MP-5, MP-6 y MP-7) que no fue ejercido por el Tribunal de alzada que, al convalidar la sentencia, incurrió defectuosa valoración de la prueba, invocando para tal efecto a los Autos Supremos Nº 11/2013-RRC, 411/2014-RRC de 3 de septiembre, 304/2012 de 23 de noviembre, 183/2007 de 6 de febrero, 654/2004 de 25 de octubre, 308/2006 de 25 de agosto, 214/2007 de 28 de marzo, 17/2007 de 26 de enero. Finalmente, el recurrente denuncia la violación del principio Indubio Pro Reo, considerando que no existió prueba suficiente para fundar la condena impuesta en su contra, siendo esta contraria al Auto Supremo N° 145/2013-RRC.

De igual forma, se evidencia que si bien invoca los precedentes que considera contradictorios vuelve a incumplir con lo previsto por los arts. 416 y 417 del CPP. Asimismo, se advierte que el recurrente denuncia la vulneración del debido principio indubio pro reo no cumple con los requisitos de flexibilización establecidos en el punto III de la presente resolución; en consecuencia, este motivo resulta inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE para el análisis de fondo del primer y segundo motivo del recurso de casación interpuesto por Héctor Daniel Torrez Alizares, de fs. 309 a 341 vta. En cumplimiento del segundo párrafo del citado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de vista impugnado y el presente Auto Supremo

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 29 de noviembre de 2021

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

Gaceta Judicial

1083

Ministerio Publico y otro c/ Gerardino Canaviri Apaza
Estupro
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 9 de junio de 2021, cursante de fs. 351 a 354, Gerardino Canaviri Apaza, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 50/2021 de 26 de abril, de fs. 346 a 349, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a denuncia de Agustín Choque Aguilar contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Estupro, previsto y sancionado por el art. 309 con la agravante del art. 310.k) del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia 27/2020 de 28 de febrero (fs. 320 a 323), el Tribunal de Sentencia Nº 1, Juzgado de Partido de Trabajo y Seguridad Social y Sentencia Penal de Sica Sica del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a: Gerardino Canaviri Apaza, autor de la comisión del delito de Estupro, tipificado y sancionado por el art. 309 con la agravante del 310 inc. k) del CP, imponiendo la pena de 8 años de presidio, más el pago de daño civil y costas a favor del Estado, a calificarse en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado formuló recurso de apelación restringida (fs. 328 a 330), resuelto por Auto de Vista 50/2021 de 26 de abril, dictado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró admisible e improcedentes las cuestiones planteadas por el apelante; consecuentemente, confirmó la Sentencia condenatoria recurrida.

Por diligencia de 1 de junio de 2021 (fs. 350), fue notificado Gerardino Canaviri Apaza, 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.

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 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

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 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. 115.11 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 consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, d) Explicar el resultado dañoso emergente del defecto.

Cabe destacar que esta doctrina de flexibilización de los requisitos de admisibilidad y permisibilidad de activar el recurso de casación ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal, ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en las 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 el caso de autos, se establece que el 1 de junio de 2021, fue notificado el recurrente, con el Auto de Vista impugnado, interponiendo recurso de casación el 9 de junio de 2021; es decir, dentro de los cinco días hábiles que les otorga la ley, en cumplimiento de la exigencia temporal prevista por el art. 417 del CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Único motivo de casación. El recurrente manifiesta que el Auto de Vista vulnera su sagrado derecho al debido proceso, consagrado en el art. 16.IV de la CPE y como derecho humano en el art. 8 del Pacto de San José de Costa Rica y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, haciendo referencia a que el Tribunal de Sentencia dictó una Resolución en base a una valoración incorrecta de las pruebas y vulnerando el art. 362 del CPP, referido a la congruencia, considerado un defecto de Sentencia (art. 370.11 CPP). Cita como precedentes contradictorios los Autos Supremos 196 de 3 de junio de 2005 y 438 de 15 de octubre de 2005, además las Sentencias Constitucionales 77/2002-R, 647/2001-R, 340/2001-R y 280/2001-R.

De la lectura del desordenado memorial de casación, se observa que el recurrente alega vulneración de su derecho al debido proceso, bajo el argumento que el Tribunal de mérito dicto una Sentencia que inobserva las reglas relativas a la congruencia entre la Sentencia y la acusación, debido a una valoración defectuosa de la prueba.

Del análisis de admisibilidad, corresponde precisar que esta Sala Penal 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 precedentemente por el Tribunal de Sentencia.

Ahora bien, puntualizada las consideraciones del párrafo precedente, del motivo deducido se advierte la inobservancia de los requisitos formales exigidos para su interposición; es decir, efectuar la descripción de los agravios de manera clara y precisa, explicándolos a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos contenidos en precedentes invocados como contradictorios, y no limitarse a exponer, su disconformidad en cuanto a lo resuelto por el Tribunal de Alzada respecto al defecto de Sentencia acusado.

Al respecto se advierte que la parte recurrente invocó en calidad de precedentes contradictorios los Autos Supremos 196 de 3 de junio de 2005 y 438 de 15 de octubre de 2005; sin embargo, no es suficiente una simple invocación de los referidos fallos, siendo indefectiblemente necesario la 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

Gaceta Judicial

Auto de Vista impugnado y los referidos Autos Supremos; en otras palabras, esta obligación constituye una carga procesal para quien recurre de efectuar la debida fundamentación sobre la existencia de precedentes contradictorios entre la resolución judicial impugnada con otros fallos consistentes en Autos Supremos emitidos por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia o Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia; los cuales deberán ser expuestos de forma clara y precisa, a partir de la comparación de hechos similares y de las normas aplicadas con sentidos jurídicos diversos; especificando en qué consisten los defectos del pronunciamiento impugnado, las disposiciones inobservadas o erróneamente aplicadas, cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida; además cita Sentencias Constitucionales los cuales no son considerados como precedentes contradictorios.

Asimismo, si bien el recurrente denuncia la vulneración al debido proceso por parte del Tribunal de alzada; sin embargo, no fundamenta de forma clara y precisa de qué manera se ha restringido o disminuido tal garantía, menos explica el resultado dañoso del presunto defecto, incumpliendo también los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior de la presente Resolución 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, deviniendo por ende el motivo expuesto 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 Gerardino Canaviri Apaza, de fs. 351 a 354.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

1084

Ministerio Publico y otro c/ Tony Pacori Olvea
Violación de niño, niña y adolescente con agravante
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 10 de septiembre de 2021, cursante de fs. 284 a 294 vta., Tony Pacori Olvea, impugna el Auto de Vista N° 38/2021 de 23 de julio, de fs. 272 a 275 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, la Defensoría de la Niñez y Adolescencia contra del recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación de Niño, Niña y Adolescente, con Agravante, previsto y sancionado por el art. 308 bis con relación al art. 310 inc. 4) del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

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

Por Sentencia N° 45/2019 de 21 de noviembre (fs. 241 a 249 vta.), el Tribunal de Sentencia Tercero del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Tony Pacori Olvea, culpable de la comisión del delito de Violación de Niño, Niña y adolescente con Agravante, previsto y sancionado por el art. 308 bis, con relación al art. 310 inc. 4) del CP, imponiendo la pena de veinte años de presidio, más el pago de costas a favor del Estado y pago de daños y perjuicios a la víctima.

Contra la referida Sentencia, el imputado Tony Pacori Olvea, formuló recurso de apelación restringida (fs. 250 a 258 vta.), resuelto por Auto de Vista N° 38/2021 de 23 de julio, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró sin lugar al recurso planteado; en consecuencia, confirmó la sentencia impugnada.

Por diligencia de 3 de septiembre de 2021 (fs. 270), 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. SOBRE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Gaceta Judicial

Reclama el recurrente, que en relación al primer agravio de su apelación referente a la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, defecto contenido en el art. 370 núm. 1) del Código de Procedimiento Penal (CPP), en relación al art. 308 Bis del CP, toda vez, que el Ministerio Público no probó la existencia del delito acusado; el Auto de Vista impugnado lejos de atender su agravio, señaló que, más allá de la duda razonable se llegó a concluir con una Sentencia condenatoria en base a la valoración integral de toda la prueba producida, que se había efectuado un razonamiento intelectivo apegado a la lógica, experiencia y sana crítica, por lo que, declaró sin lugar el reclamo, argumento que le evidencia que el Auto de Vista realizó un control de fundamentación de la Sentencia, cuando lo que denunció fue que la Sentencia incidió en el defecto del art. 370 inc. 1) del CPP, en relación al art. 308 bis del CP, agravio que no fue resuelto, generándole incertidumbre e indefensión, puesto que, se halla comprometida su libertad, incurriendo el Auto de Vista en contradicción a los Autos Supremos N° 011/2013-RRC, 053/2016-RRC de 21 de enero, 495/2014 de 23 de septiembre y 608/2015-RRC de 11 de septiembre.

Por otra parte, señala que, en relación al segundo agravio de su apelación referente al defecto previsto por el art. 370 inc. 5) del CPP; puesto que, la Sentencia no contiene una fundamentación debida y correcta; en cuyo mérito, cita el Auto Supremo 305/2015-RRC de 20 de mayo y la Sentencia Constitucional 1234/2017-S1 de 28 de diciembre, pues la Sentencia ingresó en una incongruencia interna cuando señaló que no había una fecha precisa en el supuesto hecho ilícito; empero, posteriormente, señaló que el hecho ocurrió cuando la menor tenía 10 y 11 años de edad, así mismo para la existencia del hecho tomó como referencia 4 meses del 2014, cuando la menor contaba con 11 años de edad, situación que jamás fue debatida en audiencia de juicio oral; sin embargo, al momento de la fijación de la pena tomó como referencia la Ley 2033 vigente hasta el 9 de marzo de 2013, siendo que para la fijación de la pena tomó como referencia una fecha y para la acreditación del hecho tomó otra fecha, señalando la Sentencia de forma incongruente al Auto Supremo 044/2014-RRC de 20 de febrero; el Auto de Vista impugnado, señaló que, "existe la fundamentación valorativa extrañada...", cuando lo que denunció en apelación fue que la Sentencia incurrió en una fundamentación contradictoria, arbitraria e insuficiente, que no fue resuelto por el Tribunal de alzada, sino que resolvió un agravio distinto. Invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 65/2012-RA de 19 de abril, 209/2015-RRC de 27 de marzo y 059/2016-RRC de 21 de enero.

Finalmente, el recurrente arguye que el Auto de Vista N° 02/2020 de 18 de marzo incurrió en contradicción con el Auto Supremo N° 417/2015-RRC de 25 de junio, puesto que, el mencionado Auto de Vista aplicó el art. 370 inc. 6) del CPP, con diverso alcance al referir "Con relación a la valoración de la prueba, debe quedar claramente establecido que es una facultad privativa de un tribunal sentenciados y no así de un tribunal de alzada", cuando no pidió una revalorización, sino el control de logicidad como componente de la sana crítica, por lo que, debió ser atendido su reclamo al tenerse comprometido su derecho a la libertad de locomoción.

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: 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 3 de septiembre de 2021, interponiendo su recurso de casación el 10 del mismo mes y año, conforme se tiene del cargo de recepción de fs. 284; 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, en el primer motivo, se tiene que, el recurrente reclama que respecto al agravio referente a la inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva, en relación al art. 308 bis del CP, el Auto de Vista lejos de atender su agravio realizó un control de fundamentación de la Sentencia, cuando lo que denunció fue el defecto del art. 370 inc. 1) del CPP en relación al art. 308 Bis del CP, que no fue atendido por el Tribunal de alzada, omisión que le genera incertidumbre e indefensión, encontrándose comprometida su libertad.

Al respecto, invocó los Autos Supremos 011/2013-RRC, 053/2016-RRC de 21 de enero, 495/2014 de 23 de septiembre, 608/2015-RRC de 11 de septiembre; sin embargo, el recurrente se limitó a enunciarlos efectuando la transcripción de ciertas partes de sus contenidos, no observándose 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 citar o transcribir parte de los Autos Supremos que invoca, sino que le correspondía al recurrente, explicar por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradijo el entendimiento 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 los argumentos expuestos, se tiene que el presente motivo, no cumplió con los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 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 agravio de apelación que reclama, 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.

Con relación al segundo motivo, en el que reclama que el Auto de Vista impugnado respecto al agravio referente a que la Sentencia incurrió en el defecto previsto por el art. 370 inc. 5) del CPP, alegó que "existe la fundamentación valorativa extrañada...", aspecto que no fue denunciado, sino que lo que reclamó fue que, la Sentencia incurrió en una fundamentación contradictoria, arbitraria e insuficiente, aspecto que no fue resuelto por el Tribunal de alzada.

Sobre la problemática planteada el recurrente invocó el Auto Supremo N° 209/2015 RRC de 27 de marzo, que establecería que la fundamentación debe ser expresa, clara, completa, legítima y lógica; no obstante, explica el recurrente que el Auto de Vista incurrió en contradicción al precedente por cuanto resolvió la fundamentación valorativa de la Sentencia, aspecto que no fue denunciado, omitiendo referirse respecto a su agravio de la existencia de una fundamentación contradictoria con relación a la lógica; de donde se tiene que, el recurrente explicó la posible contradicción de la Resolución impugnada con relación al precedente invocado, en tal sentido,

Gaceta Judicial

cumplió con los requisitos previstos por los arts. 416 y 417 segundo párrafo del CPP, por lo que, el presente motivo deviene en admisible.

Así también el recurrente invocó los Autos Supremos 305/2015-RRC de 20 de mayo, 059/2016-RRC de 21 de enero; y, 65/2012-RA de 19 de abril; empero, no serán considerados en el análisis de fondo; puesto que, el recurrente se limitó a enunciarlos y realizar la transcripción de una parte de sus contenidos, no observándose 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 citar o transcribir parte de los Autos Supremos que invoca, sino que le correspondía al recurrente explicar por qué considera que el Auto de Vista impugnado contradijo el entendimiento de los precedentes, para que con esos insumos esta Sala Penal pueda ingresar a verificar si existe o no contradicción, lo que no ocurrió.

El recurrente también citó la Sentencia Constitucional N° 1234/2017-S1 de 28 de diciembre, empero, en el marco de una correcta interpretación del art. 416 del CPP, la misma no tienen la calidad de precedente contradictorio, por lo que, no será considerado en el análisis de fondo.

Finalmente, respecto al tercer motivo, en el que el recurrente arguye que el Auto de Vista N° 02/2020 de 18 de marzo, incurrió en contradicción con el Auto Supremo 417/2015-RRC de 25 de junio; puesto que, el mencionado Auto de Vista aplicó el art. 370 inc. 6) del CPP, con diverso alcance, cuando no pidió una revalorización, sino el control de logicidad como componente de la sana crítica.

Al respecto, se advierte que el recurrente, no formula un planteamiento concreto en contra del Auto de Vista 38/2021 de 23 de julio, limitándose a referir a otro Auto de Vista 02/2020 de 18 de marzo (que no corresponde a la presente causa), en ese entendido, no se apertura la competencia de esta Sala Penal; por cuanto, el recurrente no efectuó la precisión de cuáles serían los argumentos contradictorios o vulneratorios insertos en el Auto de Vista N° 38/2021 de 23 de julio, que le genere agravio, incumpliendo el presente motivo, con los requisitos previstos por los arts. 416 y 417 segundo párrafo del CPP, así como con los presupuestos de flexibilización, que fueron establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior; toda vez, que el recurrente no provee el antecedente del hecho generador emergente del Auto de Vista N° 38/2021 de 23 de julio, tampoco precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados con la emisión del mencionado Auto de Vista, ni 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 en el que hubiere incurrido el Auto de Vista N° 38/2021 de 23 de julio, situación por el que el motivo en cuestión deviene en inadmisible.

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 Tony Pacori Olvea, de fs. 284 a 294 vta.; únicamente en relación al segundo motivo identificado; asimismo, en cumplimiento del segundo párrafo del citado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Autor Supremo.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 29 de noviembre de 2021

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

1085

Ministerio Publico y otro c/ Ivan Herbas Coca y otro
Violación de infante, niño, niña y adolescente o adolescente y otro
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

Por memorial de casación presentado el 30 de agosto de 2021, cursante de fs. 779 a 785, Abel Coca Peredo, impugna el Auto de Vista 43/2020 de 4 de septiembre, cursante de fs. 754 a 767, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia de Quillacollo, en contra de Ivan Herbas Coca y el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente con Agravante y Abuso Deshonesto, previstos y sancionados por los arts. 308 Bis con relación al art. 310 núm. 2), 3) y 4); y, 312 del Código Penal (CP), respectivamente.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 38/17 de 26 de mayo de 2017 (fs. 164 a 171 vta.), el Tribunal de Sentencia Penal Primero de Quillacollo del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a: Abel Coca Peredo, culpable de la comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente con Agravante, previsto y sancionado por el art. 308 Bis con relación al art. 310 núm. 2), 3) y 4) del CP, imponiendo la pena de veinte años de presidio; e, Ivan Herbas Coca, culpable de la comisión del delito de Abuso Deshonesto tipificado por el art. 312 del CP, imponiendo la pena de cinco años de presidio; disponiendo además, para ambos acusados el pago de costas a favor del Estado y de la víctima, averiguables en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, los acusados Abel Coca Peredo (fs. 177 a 183 vta.); e, Ivan Herbas Coca (fs. 187 a 193), respectivamente, interpusieron recursos de apelación restringida, resueltos por Auto de Vista 43/2020 de 4 de septiembre, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedentes los recursos planteados; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 24 de agosto de 2021 (fs. 768), fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 30 del mismo mes y año, interpuso recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Previa referencia respecto a la naturaleza del recurso de casación como medio de defensa en cuyo mérito cita la Sentencia Constitucional 1401/2003-R de 26 de septiembre, y exposición de los fundamentos de su recurso de apelación restringida, reclama el recurrente que, el art. 416 del Código de Procedimiento Penal (CPP), establece “se entenderá que existe contradicción, cuando ante una situación de hecho similar, el sentido jurídico que le asigna el Auto de Vista…no coincida con el del precedente…”, entendimiento que debe ser cumplido por las autoridades jurisdiccionales, cánones de interpretación de la legalidad ordinaria que fueron instituidos por la Sentencia Constitucional 1846/2004-R de 30 de noviembre, ratificada por la Sentencia Constitucional Plurinacional 0340/2016-S2 de 8 de abril; empero, el Auto de Vista impugnado incumplió la doctrina legal aplicable del Auto Supremo 065/2012 de 19 abril; puesto que: i) En apelación restringida denunció que la fundamentación realizada en la Sentencia fue insuficiente, ya que, no realizó una adecuada fundamentación intelectiva ni jurídica, la primera debido a que el Tribunal de sentencia no precisó el valor probatorio a los elementos probatorios desfilados en juicio oral, circunstancias en la que debió aplicarse las reglas de la sana crítica; no obstante, el Auto de Vista alegó “Siendo que no es suficiente denunciar de forma genérica la falta de fundamentación…no siendo de esta manera el argumento vertido por el recurrente un fundamento cabal que constituya su concurrencia”, argumento que le resulta omisivo; puesto que, no tomó en cuenta que denunció que la Sentencia no realizó una adecuada fundamentación intelectiva con relación a la otorgación del valor probatorio (relevante, irrelevante, coherente, incoherente, veraz, falaz, etc.), de cada elemento, aspecto que no fue resuelto; y, ii) Respecto a su cuarto agravio de apelación referido al defecto de Sentencia previsto por el art. 370 inc. 8) del CPP, concerniente a la existencia de contradicción entre la parte considerativa y la parte dispositiva; puesto que, la Sentencia señaló que al no existir agravantes se debía imponer la pena mínima; empero, contradictoriamente en la parte dispositiva le impuso el máximo del quantum de la agravante prevista por el art. 310 núm. 2), 3) y 4) del CP, fundamento que amparó con la invocación del Auto Supremo 085/2013-RRC de 28 de marzo; sin embargo, el Auto de Vista impugnado si bien reconoció que en la Sentencia existió contradicción entre la parte considerativa y la parte dispositiva, lo denominó “desliz”, en vez de rectificar velando el principio de in dubio pro reo, contemplado en el art. 7 del CPP y aplicar el art. 414 del CPP, correspondiéndole mantener la pena de 15 años, no permitiendo la adición de 5 años a su condena; empero, obró en contrario, resultándole omisivo al señalar que fue un “lapsus calami que no afecta en el fondo del asunto que sin embargo corresponde llamar severamente la atención a los Jueces técnicos signatarios de la Sentencia”, lo que confirma el incumplimiento del Auto Supremo 065/2012 de 19 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 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.

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 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 24 de agosto de 2021, interponiendo su recurso de casación el 30 del mismo mes y año, conforme consta del cargo electrónico de recepción de fs. 779; 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 único motivo, el recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado incumplió la doctrina legal aplicable del Auto Supremo 065/2012 de 19 abril; puesto que: i) Respecto a su denuncia concerniente a que la fundamentación realizada en la Sentencia fue insuficiente, el Auto de Vista señaló “Siendo que no es suficiente denunciar de forma genérica la falta de fundamentación…no siendo de esta manera el argumento vertido por el recurrente un fundamento cabal que constituya su concurrencia”, argumento que le resulta omisivo; puesto que, no tomó en cuenta que la Sentencia no realizó una adecuada fundamentación intelectiva con relación a la otorgación del valor probatorio de cada elemento de prueba, aspecto que no fue resuelto; y, ii) Respecto a su agravio referido al defecto de Sentencia previsto por el art. 370 inc. 8) del CPP; el Auto de Vista si bien reconoció que en la Sentencia existió contradicción entre la parte considerativa y la parte dispositiva, la denominó “desliz”, en vez de rectificar velando el principio in dubio pro reo, contemplado en el art. 7 del CPP y aplicar el art. 414 del CPP, correspondiéndole mantener la pena de 15 años, no permitiendo la adición de 5 años a su condena; empero, obró en contrario, resultándole omisivo al señalar que fue un “lapsus calami que no afecta en el fondo del asunto…”.

Sobre la problemática planteada, el recurrente invocó el Auto Supremo 065/2012 de 19 abril; sin embargo, se limitó a transcribir una parte del mismo, 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 citar y transcribir parte del precedente que invoca, sino que correspondía al recurrente, explicar por qué considera que el Auto de Vista

impugnado contradijo el entendimiento plasmado en el precedente, 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 otra parte, el recurrente haciendo referencia a la naturaleza del recurso de casación como medio de defensa cita la Sentencia Constitucional 1401/2003-R de 26 de septiembre; y, transcribiendo el art. 416 del CPP, que alega debe ser cumplido por las autoridades jurisdiccionales, por lo que, cita la Sentencia Constitucional 1846/2004-R de 30 de noviembre, que habría sido ratificada por la Sentencia Constitucional 0340/2016-S2 de 8 de abril; al respecto, 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, 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 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 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 por el Auto de Vista, menos explicó el resultado dañoso emergente del defecto, 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 Abel Coca Peredo, de fs. 779 a 785.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

1086

Ministerio Publico y otro c/ Maribel Picachuri Gallego y otro
Infanticidio
Distrito: Potosí

AUTO SUPREMO

Por memoriales presentados el 13 de septiembre de 2021, Juan Andia Calla, fs. 208 a 211, y Maribel Picachuri Gallego, fs. 218 a 233, interponen recursos de casación impugnando el Auto de Vista N° 19/2021 de 10 de agosto, de fs. 200 a 204 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra los recurrentes, por la presunta comisión del delito de Infanticidio, previsto y sancionado en el art. 258.1 y 2 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia N° 25/2019 de 3 de septiembre (fs. 119 a 126 vta.), el Tribunal de Sentencia N° 1 y Juez Público de Sentencia en lo penal, del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, declaró a Maribel Picachuri Gallego, absuelta de la comisión del delito de Infanticidio, previsto y sancionado en el art. 258. 1 y 2 del CP, y culpable de la comisión del delito de Lesiones Seguida de Muerte, previsto y sancionado en el art. 273 de CP, condenándole a nueve años y dos meses de presidio, más el pago de costas y reparación del daño en favor de la víctima; a Juan Andia Calla, absuelto de la comisión del delito de Infanticidio.

Contra la mencionada Sentencia, el Ministerio Púbico y Maribel Picachuri Gallego, interponen recurso de apelación restringida, (fs. 125 a 135 vta., y 137 a 141), resuelto por el Auto de Vista N° 19/2021 de 10 de agosto, de fs. 200 a 204, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, que declara improcedente el recurso interpuesto por la acusada y procedente el recurso interpuesto por el Ministerio Público, revoca la Sentencia y declara a Maribel Picachuri Gallego, culpable de la comisión del delito de Infanticidio, previsto y sancionado en el art. 258.1 y 2 del CP, imponiéndole la pena de treinta (30) años de presidio sin derecho a indulto; y a Juan Andia Calla, lo declara cómplice del delito de Infanticidio, condenándole a quince (15) años de presidio.

Gaceta Judicial

Por diligencia del 6 y 7 de septiembre de 2021 (fs. 207 y 207 vta.), fue notificada la parte recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 13 de septiembre del mismo mes y año, respectivamente, interponen 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

Gaceta Judicial

principio de eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el acceso a la justicia y la justicia material, última que exige adoptar criterios que permitan enmendar y reparar la afectación grave de derechos y garantías constitucionales ocurridas en la tramitación de los procesos.

IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En el caso de autos, se establece que el 6 y 7 de septiembre de 2021, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 13 del mismo mes y año, respectivamente; 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.

III.1 Recurso de casación de Juan Andía Calla.

Único motivo de casación, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado realiza una errónea aplicación de la ley, por inadecuada y errónea concreción del marco penal sustantivo vinculado a los institutos jurídicos de: a) La comisión por omisión, toda vez que no le alcanza el deber de garante por no ser el padre biológico de la víctima, además, la filiación realizada por la co-acusada, no fue elaborada con su conocimiento ni con su consentimiento; como aditamento indica, que si bien el Auto de Vista impugnado refiere que entre su persona y la co-acusada existía una relación parecida y no formalizada de concubinato, sin embargo, ello no es vidente, ya que no existió estabilidad en la convivencia, pues la co-acusada soló estuvo por unos días en el domicilio de sus padres; b) Errónea aplicación del instituto o concepto jurídico de complicidad, ya que la alzada cuestiona su absolución y fundamento, deformando el encuadre de su conducta, pues da por sentado la existencia de tipicidad objetiva y que su absolución recayó en la inconcurrencia de dolo, lo que considera no ser evidente aludiendo que la sentencia señala que no se probó de qué manera colaboró o ayudó al sujeto activo a la consumación del hecho, además de establecer que en su conducta no existió dolo, en tanto, considera que no puede afirmarse participación en grado de complicidad cuando el elemento subjetivo es inconcurrente; c) Errónea aplicación del instituto o concepto jurídico de incomunicabilidad, debido a que el Auto de vista impugnado pretende hacer extensible la culpabilidad de la autora del hecho a su persona, en un delito en el que es necesario que su persona comparta en el momento de la ejecución del hecho, el resultado de muerte y la voluntad omisiva de la autora, lo que acusa no tener fundamento en el principio de legalidad ni en la teoría de la imputación objetiva, más cuando la realización del riesgo no tiene relación con su conducta.

Invoca como precedente el Auto Supremo N° 302/2017-RRC de 20 de abril, exponiendo el sentido jurídico contradictorio, entre la doctrina legal del precedente invocado y lo resuelto por el Tribunal Ad quem, en el Auto de Vista impugnado, señalando en forma clara y precisa de qué modo se presenta la contradicción que se alude, advirtiéndose en consecuencia el cumplimiento a los requisitos legales de admisibilidad, razón por la cual se tiene por admisible el único motivo casacional.

Se hace contar que el Auto Supremo N° 64/2007 de 27 de enero, no será considerado, toda vez que de la revisión del sistema de este Tribunal Supremo de justicia se advierte la inexistencia del mismo.

III.2 Recurso de casación de Maribel Picachuri Gallego.

Primer motivo de casación, la recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado incurre en incongruencia omisiva, incongruencia extra petita y falta de fundamentación, refiriendo que el Tribunal Ad quem no resolvió ninguno de los agravios denunciados en el memorial de apelación restringida, siendo que el Ministerio Público, denunció como agravios: el defecto contenido en el art. 370.1.5 y 6 del CPP, sin embargo, el Tribunal de alzada en su decisorio, no expone Los motivos ni el razonamiento que llevo a determinar la revocación de la Sentencia impugnada, ni los motivos por los cuales consideran que no se debe anular la misma, más cuando el "Por tanto" de la Sentencia tiene dos componentes, el primero referido a la condena en su contra por la comisión del delito de Lesión Seguida de Muerte y la segunda la absolución por el delito de Infanticidio, sobre cuya absolución, el Ministerio Público no realizó observación alguna en apelación; asimismo, señala que la alzada determina revocar la sentencia con el argumento de que existiría una falta de valoración de la prueba, el cual nunca fue denunciado como agravio por el Ministerio Público, por lo que considera la existencia de incongruencia extra petita, al haberse resuelto un agravio que no fue denunciado, lo que manifiesta se repite, al señalar el Tribunal Ad quem, que los hechos insiertos de la acusación se encuadran al delito de Feminicidio, cuando en realidad nunca se denunció como agravio la incongruencia entre la acusación y la Sentencia.

Invoca como precedentes los Autos Supremos N° 45/2012 de 14 de marzo, 90/2013 de 28 de marzo y 297/2012-RRC de 20 de noviembre, precisando el sentido jurídico contradictorio, entre la doctrina legal de los precedentes invocados y el Auto de Vista recurrido, en lo concerniente a la falta de fundamentación y congruencia, señalando de qué modo se presenta la contradicción que se alude, advirtiéndose en consecuencia el cumplimiento a los requisitos legales de admisibilidad, por lo que se tiene por admisible el primer motivo casacional.

Cabe hacer notar que los Autos Supremos N° 017/2014-RRC de 24 de marzo y 701/2015-RRC-L de 25 de septiembre, no serán considerados, toda vez que en cuanto al primero de la revisión del sistema de este Tribunal Supremo se advierte su inexistencia, mientras que el segundo al ser declarado infundado no contiene doctrina legal aplicable.

Segundo motivo de casación, refiere que el Tribunal de alzada tiene como atribución, corregir errores de derecho en la fundamentación de la Sentencia que no haya influido en la parte dispositiva, así como los errores y omisiones formales y los que se refieran a la imposición o computo de la pena, conforme lo establece el art. 414 del CPP, en tanto al no encontrarse en el Auto Vista impugnado, ninguno de los dos supuestos referidos, el decisorio que asume el Tribunal Ad quem es ilegal, por cuanto de ser evidente los agravios que refiere existen en la sentencia, debió anularse la misma y no simplemente corregirse ya que la Sentencia es correcta, siendo lo incorrecto su decisorio.

Gaceta Judicial

De la revisión de los argumentos que sustentan este motivo, se evidencia que el recurrente incumple con su deber procesal de invocar el Auto de Vista o Auto Supremo que contendría la doctrina legal contradictoria al Auto de Vista impugnado, omisión que no pude ser suplida de oficio e imposibilita a este Tribunal desarrollar la función de contraste que la Ley le asigna, teniendo en cuenta que conforme al sistema de recursos previsto por el Código de Procedimiento Penal, 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 otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, estableciéndose de ese mandato legal que la finalidad esencial del recurso de casación es uniformar la jurisprudencia, de ahí la exigencia legal de invocar el precedente contradictorio, sea en el recurso de apelación restringida o en el recurso de casación cuando el agravio emerja en el Auto de Vista impugnado.

Asimismo, corresponde referir que de los argumentos que se exponen en casación, no se advierte que se denuncie la vulneración de ningún 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 segundo motivo de casación.

Tercer motivo de casación, la recurrente denuncia que el Tribunal de alzada realizó una valoración de las pruebas testificales y documentales, vulnerando los arts. 171, 173 y 330 del CPP, así como los principios de inmediación y oralidad los cuales sustentan el sistema acusatorio, pues en el Auto de Vista impugnado, la alzada refiere que el Tribunal A quo no ha realizado la valoración de cada una de las pruebas producidas, además señala que existe responsabilidad penal de su persona por el delito de Infanticidio porque la prueba no fue valorada especialmente la MP-9 y la MP-11, concluyendo el Tribunal de apelación que la prueba testifical y documental es suficiente para responsabilizarla por el delito de Infanticidio, por lo que considera la existencia de defecto absoluto conforme lo establecido en el art 169.3 del CPP.

Como precedentes, invoca los Autos Supremos N° 053/2012 de 22 de marzo, 046/2010 de 9 de marzo, 054/2010 de 9 de marzo y 169/2015-RRC de 12 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 prohibición de revalorización de la prueba 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 tercer motivo casacional.

Se hace constar que el Auto Supremo N° 058/2016-RRC de 21 de enero, no será considerado toda vez que de la revisión de dicha resolución se advierte que fue declarada infundada, en tanto no contiene doctrina legal aplicable.

Cuarto motivo de casación, denuncia que el Auto de Vista impugnado contiene insuficiente fundamentación, refiriendo que no explica en lo absoluto cual es el perjuicio, la vulneración de derechos y garantías constitucionales de la parte recurrente y el defecto absoluto que permite anular la sentencia absolutoria, por lo que considera una errónea aplicación de los arts. 167, 169 y 170 del CPP, así como los principios de trascendencia, subsanación y el derecho a la defensa.

Invoca como precedente el Auto Supremo N° 551/2017-RRC de 14 de julio, no obstante dicha invocación la realiza de manera nominal, toda vez 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.

Asimismo, considerando que la recurrente, denuncia la falta de fundamentación en el Auto de Vista impugnado, el cual es elemento del debido proceso, cuya vulneración por inteligencia del art. 169.3 del CPP, constituye un defecto absoluto no susceptible de convalidación, es necesario su análisis vía flexibilización, para este efecto y analizando los argumentos del recurso, advertimos que la recurrente si bien no precisa como vulnerado el debido proceso, sin embargo, alude a la fundamentación de las resoluciones, el cual es componente del debido proceso, lográndose extraer de los argumentos, que la vulneración recaería sobre el derecho al debido proceso en su componente fundamentación; provee los antecedentes que generaron el recurso, refiriendo que el auto de vista impugnado contiene una insuficiente fundamentación, toda vez que no explica cuál sería el perjuicio, la vulneración de derechos y garantías constitucionales de la parte recurrente y el defecto absoluto que permite anular la sentencia absolutoria, empero, no precisa de qué manera se hubiese restringido o disminuido su derecho, ya que no expone con claridad los motivos por los cuales considera que la fundamentación del fallo impugnado es insuficiente, advirtiéndose además, que tampoco explica el resultado dañoso que le provocó el supuesto defecto del Auto de Vista, ya que no se vierte argumento alguno al respecto en el recurso interpuesto por la recurrente, quien omitió además explicar 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 su 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 primer motivo de casación.

Quinto motivo de casación, la recurrente refiere que en el recurso de apelación restringida interpuesto por el Ministerio Publico, se ha ofrecido prueba documental para su valoración y consideración, por lo que conforme el art. 411 del CPP, correspondía que el Tribunal de apelación señale audiencia pública, sin embargo, dicho tribunal de alzada omitiendo cumplir con lo dispuesto por el precitado articulado, pronuncia Auto de vista sin señalar ni sustanciar audiencia oral, la cUal al haberse ofrecido prueba por el recurrente debía ser señalada de oficio.

Invoca como precedente el Auto Supremo N° 142/2015-RRC de 27 de febrero, 524 de 17 de noviembre, 269/2011 de 9 de mayo, 142/2015-RRC de 27 de febrero, 5/2206 de 28 de agosto, sin embargo, no precisa el sentido jurídico contradictorio, entre la doctrina legal establecida por los precedentes invocados y el Auto de Vista recurrido, siendo que este requisito constituye la carga procesal para el recurrente, por lo que debió efectuar la debida fundamentación y motivación 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, advirtiéndose en consecuencia el incumplimiento a la exigencia del art. 417 del CPP.

Además, considerando que, del argumento esgrimido por el recurrente, se advierte que invoca la Sentencia Constitucional N° 1811/2003-R de 5 de diciembre, 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 la recurrente, refiere que el Tribunal de alzada no cumplió con lo establecido en el art. 411 del CPP, sin embargo, no denuncia ni identifica la vulneración de ningún derecho o garantía constitucional, menos aún, refiere defecto absoluto insubsanable alguno, por lo que este Tribunal se ve impedido de realizar el análisis vía flexibilización, sobre este motivo, 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 quinto motivo de casación.

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 Juan Andia Calla, fs. 208 a 211, para el análisis de fondo del único motivo de casación; y Maribel Picachuri Gallego, fs. 218 a 233, 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.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 29 de noviembre de 2021

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

1087

Ministerio Publico c/ Virgilio Duran
Violación de infante, niña, niño o adolescente
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 10 de septiembre de 2021, cursante de fs. 376 a 384, Virgilio Durán interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 41/2021 de 23 de julio, de fs. 365 a 371, 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).

Gaceta Judicial

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia N° 01/2020 de 16 de enero (fs. 295 a 300 vta.), el Tribunal 3° de Sentencia de la ciudad de Tarija, declaró a Virgilio Durán culpable de la comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis. del CP, condenándole a una pena de dieciséis (16) años de presidio.

Contra la mencionada Sentencia, Virgilio Durán formuló recurso de apelación restringida (fs. 336 a 351 vta.), que fue declarado sin lugar mediante Auto de Vista N° 41/2021 de 23 de julio (fs. 365 a 371), pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija.

Mediante diligencia de 3 de septiembre de 2021 (fs. 372), el acusado fue notificado con el referido Auto de Vista; y el 10 de septiembre del mismo año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

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

El art. 180.II de la 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.

III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.

En virtud a la diligencia de fs. 372 se evidencia que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 3 de septiembre de 2021, interponiendo su recurso de casación el 10 de septiembre del mismo año, mediante buzón judicial, 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, correspondiendo verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En el recurso de casación, bajo el título “II. Contradicciones, Agravios y violación a la Constitución, Convenios y Tratados”, el recurrente ratificándose en los precedentes invocados en apelación restringida, señala que el Auto de Vista es violatorio de las normas constitucionales, doctrina legal aplicable, precedentes contradictorios, convenios, tratados internacionales, normas adjetivas y sustantivas, procediendo a continuación a transcribir el contenido de los arts. 115, 116, 119, 120, 180 de la CPE, 8 y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 8-2 inc. h), 24 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica” y 124, 173 y 370 del CPP, además de referirse al principio de seguridad jurídica, para concluir que todas estas disposiciones fueron desconocidas y vulneradas por los vocales ad quo.

Seguidamente, el recurrente dirigiéndose al Tribunal de Alzada, manifiesta que el Tribunal de Sentencia Tercero en lo Penal, al dictar Sentencia, incurrió en los defectos previsto en el art. 370 núm. 1 y 5 del CPP, transcribiendo como fundamentos del primer defecto, fragmentos de la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0726/2014 y del Auto Supremo N° 236 de 7 de marzo de 2007. Posteriormente refiriéndose al defecto previsto en el núm. 5 del art. 370 del CPP, señala que el juzgado de mérito dictó una sentencia en la que no existe debida fundamentación sobre el incidente de non bis in ídem, conforme a lo previsto en las Sentencias Constitucionales N° 270/2012 y 1810/2011-R de 7 de noviembre, y el Auto Supremo N° 65/2012-RRC de 19 de abril; concluye señalando que la Sentencia carece de una fundamentación que cumpla con los requisitos de ser completa y legítima con relación al delito previsto en el art. 51 de la Ley N° 1008, y citando como jurisprudencia a las Sentencias Constitucionales N° 0447/2011-R y 359/2011-R, 0112/2010-Rde 10 de mayo, y a los Autos Supremos N°479 de 8 de diciembre de 2005, 342 de 28 de agosto de 2006.

De los argumentos expuestos en el recurso de casación se evidencia que si bien el recurrente cita una serie de Autos Supremos, como precedentes contradictorios, ratificándose además en los precedente invocados en el recurso de apelación restringida, efectúa únicamente una cita nominal de todos estos 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.

Asimismo, no obstante, se denuncia el desconocimiento de los derechos reconocidos en los arts. 115, 116, 119, 120, 180 de la CPE, los arts. 8 y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, los arts. 8-2 inc. h), 24 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”, no se identifica con precisión qué derechos se acusan como vulnerados, así como tampoco se exponen los antecedentes generadores del recurso ni se precisa en qué forma se restringen su derechos, pues el recurrente no hace más que copiar el contenido de estas normas y señalar que todas ellas no han sido observadas por el Tribunal de Alzada, pero sin explicar en modo alguno, la razones por las que considera que el pronunciamiento contenido en el Auto de Vista infringe todas estas disposiciones o en qué consisten las vulneraciones que denuncia, menos aún refiere el daño o perjuicio que se hubiese generado en su contra; verificándose además que el recurrente, dirigiéndose a los vocales, procede a denunciar los defectos en que incurriría la Sentencia, desconociendo que el objeto y finalidad del recurso de casación es la impugnación del Auto de Vista, situación que no permite visibilizar con claridad la exposición de un motivo casacional que merezca la consideración de este Tribunal, pues en los hechos, no se cuestiona el pronunciamiento del Tribunal de Alzada; por lo que al no encontrarse cumplidos los requisitos legales de admisibilidad ni las exigencias establecidas en el acápite precedente para la admisión del recurso vía flexibilización, 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 la Virgilio Durán, de fs. 376 a 384.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Gaceta Judicial

Sucre, 29 de noviembre de 2021

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

1088

Ministerio Publico y otros c/ Jannete Roxana Calvo Muñoz
Prevaricato y otro
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 15 de noviembre de 2021, Jannete Roxana Calvo Muñoz, opone recurso de reposición al decreto de 22 de octubre de 2021, emitido en el presente caso, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y otros contra la impetrante, por la presunta comisión del delito de Prevaricato e Incumplimiento de Deberes, previstos y sancionados por los arts. 173 bis y 154 del Código Penal (CP).

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

La recurrente con base a las previsiones contenidas en el art. 401 del CPP señala que se incurrió en un error al emitir el decreto de 22 de octubre de 2021 debido a que, al momento de presentar el memorial de 15 de octubre de 2021, presentó la documentación fehaciente e idónea, que se extraña en el decreto de referencia; por lo que, correspondería dejar sin efecto el decreto impugnado y se disponga ya no resolver el recurso de casación al haber concluido el proceso en su contra.

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

Que el art. 401 CPP, prevé que el recurso de reposición procederá solamente contra las providencias de mero trámite, a fin de que el mismo juez o tribunal, advertido de su error, las revoque o modifique algún tipo de emisión de criterio vertido por la autoridad jurisdiccional de mero trámite; es decir, cuyo valor al proceso no refleje ningún tipo de aspecto que vincule ni al objeto del proceso u otra cuestión que por su configuración legal merezca tramitación.

En autos, la pretensión de la recurrente no resulta ser evidente siendo que el decreto de 22 de octubre de 2021 estableció:

"…Con carácter previo a emitir lo que en derecho corresponda la parte impetrante adjunte documental fehaciente o en su caso inste a la representación del Ministerio Público desista y/o retire el recurso de casación, teniendo en cuenta que este Tribunal tiene abierta su competencia para resolver el referido recurso conforme lo previsto al art. 50 inc. 1) del Código de Procedimiento Penal"

Por lo anotado y lo afirmado por la interesada, es preciso acudir al contenido jurídico de la palabra fehaciente, la cual cuenta como sinónimos "Verdadero, fidedigno, auténtico, merecedor de crédito"; de los cuales, se exigió dichos aspectos de la documental presentada, siendo que las mismas, solo son copias simples sin la acreditación sobre su obtención y/o legalización, a efectos de su idoneidad; asimismo, si bien algunos de esos antecedentes pueden ser corroborados en las páginas públicas de dichas instituciones como la del Tribunal Constitucional; sin embargo, se debe tener en cuenta que ante la interposición de algún incidente, la parte debe correr con la carga de la prueba; aspecto que no se observó en el memorial de 15 de octubre de 2021, al presentar simples fotocopias; motivos por los cuales, no corresponde dar curso a lo solicitado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, dentro de los alcances establecidos en el art. 402 del CPP, declara SIN LUGAR el recurso de reposición interpuesto por Jannete Roxana Calvo Muñoz; y, en consecuencia, se mantiene firme el decreto de 22 de octubre de 2021.

Regístrese y hágase saber.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 16 de noviembre de 2021

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

Gaceta Judicial

1089

Ministerio Publico c/ Henry Samuel Callisaya Marca
Favorecimiento de la Evasión y otro
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

Por memorial de casación presentado el 19 de agosto de 2021, cursante de fs. 135 a 137 vta., Henry Samuel Callisaya Marca, impugna el Auto de Vista de 26 de julio de 2021, de fs. 112 a 114 vta., pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, en contra del recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Favorecimiento de la Evasión e Incumplimiento de Deberes, previstos y sancionados por los arts. 181 y 154 del Código Penal (CP), respectivamente.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 17/2020 de 14 de agosto (fs. 12 a 19 vta.), el Juzgado de Sentencia Penal Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Henry Samuel Callisaya Marca, autor de la comisión de los delitos de Favorecimiento de la Evasión e Incumplimiento de Deberes, previstos y sancionados por los arts. 181 y 154 del CP, imponiendo la pena de un año de reclusión, más el pago de costas, daños y perjuicios averiguables en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Henry Samuel Callisaya Marca interpuso recurso de apelación restringida (fs. 67 a 85 vta.), resuelto por Auto de Vista de 26 de julio de 2021, 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 13 de agosto de 2021 (fs. 115), fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado, y, el 19 del mismo mes y año, interpuso recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Refiere el recurrente, que formuló recurso de apelación restringida basada en el Auto Supremo 176/2003 que establecería los alcances de la inobservancia o errónea aplicación de la ley; empero, no fue tomada en cuenta por el Auto de Vista, menos aplicó lo previsto por los arts. 17 de la Ley “925”, 413 y 414 del Código de Procedimiento Penal (CPP). Precisa que, cuestionó la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva, art. 370 núm. 1) del CPP; puesto que, fue condenado por los delitos de Favorecimiento a la Evasión e Incumplimiento de Deberes, no tomando en cuenta el Juez de mérito, que respecto al primero, debía demostrarse algún nexo con Ronald Alfonso Bartolomé Carrillo, pues su persona hizo notar que existía riesgo de fuga, ya que, en la vivienda de los militares en el que guardaba detención domiciliaria, habían varios ingresos y salidas; además, que para el traslado a su fuente laboral, no se le proporcionó un vehículo; sin embargo, la Sentencia señaló que su persona hubiera recibido un “fondo de avance, otorgándome recursos económicos”, aspecto falso, cuando su persona hizo conocer mediante informe que “esa persona” no tenía familiares en la ciudad, también alertó que, el Juez había ordenado que debían cumplir la función de escolta tres efectivos policiales; empero, no fue escuchado, evidenciando que no tuvo trato de confianza con esa persona. Así también, la Sentencia añadió que su persona habría suministrado drogas, situación absurda, ya que, no se trató un tema relacionado a la Ley 1008, demostrando la Sentencia una total incongruencia. En cuanto, al delito de Incumplimiento de Deberes, la Sentencia señaló que, su persona cometió el delito al no haber dado parte inmediatamente a sus superiores, lo que le resulta falso, agregando la Sentencia que, no debía permitir que se traslade en otra motocicleta, cuando su persona hizo un informe haciendo notar esa deficiencia; empero, no recibió apoyo de ninguna unidad policial, concluyendo la Sentencia que, su persona debió hacer uso del arma de reglamento, no considerando que, existe bastante normativa que prohíbe a los funcionarios policiales hacer uso del arma de fuego, más en una zona tan poblada, aspectos que evidencian que la Sentencia incurrió en errónea aplicación de la Ley sustantiva, violando las reglas de la congruencia entre la parte considerativa y la parte dispositiva, sumándose a ello, que las pruebas de descargo no fueron valoradas adecuadamente, por lo que, considera que, debió aplicarse lo previsto por el art. 363 inc. 2) del CPP, al contener la Sentencia falencias respecto a la congruencia; no obstante, fue convalidado por el Auto de Vista, no tomando en cuenta que la Sentencia no permitió comprender cuáles fueron las razones fácticas lógicas y jurídicas que motivaron a tomar la decisión respecto a la responsabilidad de su persona, que tiene vital importancia como lo establece el Auto Supremo 085/2015-RRC de 6 de febrero; asimismo, cita la Sentencia Constitucional “175/203-R” de 24 de junio, que afirma, dio la línea sobre la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva.

Agrega el recurrente, que la Sentencia incurrió en defectos absolutos no convalidables, por lo que, debe ser revocada, para que se lleve adelante un nuevo juicio, al respecto invoca los Autos Supremos 173/2012 de 10 de julio, 369/2014 de 19 de septiembre, 314/2016, 174/2014, 283/2013 de 22 de junio, 166/2012 de 20 de julio, 431/2006, 71/2012 de 11 de mayo y 1680/2014 de 27 de noviembre.

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

Gaceta Judicial

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 el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 13 de agosto de 2021, interponiendo su recurso de casación el 19 del mismo mes y año, conforme consta del cargo electrónico de recepción de fs. 135; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley; en cuyo mérito, 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, el recurrente reclama que, formuló recurso de apelación restringida basada en el Auto Supremo 176/2003, que precisaría los alcances de la inobservancia o errónea aplicación de la ley; sin embargo, no fue tomada en cuenta por el Auto de Vista, menos aplicó lo previsto por los arts. 17 de la Ley "925", 413 y 414 del CPP, convalidando la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva en la que incurrió la Sentencia, no tomando en cuenta el Auto de Vista, que la Sentencia no permitió comprender cuáles fueron las razones fácticas lógicas y jurídicas que motivaron a tomar la decisión respecto a la responsabilidad de su persona, que tiene vital importancia como lo establece el Auto Supremo 085/2015-RRC de 6 de febrero; y, la Sentencia Constitucional "175/203-R" de 24 de junio, incidiendo la Sentencia en defectos absolutos no convalidables.

Al respecto, el recurrente invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 085/2015-RRC de 6 de febrero, 173/2012 de 10 de julio, 369/2014 de 19 de septiembre, 314/2016, 174/2014, 283/2013 de 22 de junio, 166/2012 de 20 de julio, 431/2006, 71/2012 de 11 de mayo y 1680/2014 de 27 de noviembre; sin embargo, en cuanto al primero, es menester precisar que, corresponde a una Resolución que en el fondo declaró infundado los recursos de casación; consiguientemente, no contiene doctrina legal aplicable que pueda ser contrastada; y, respecto a los demás, concierne precisar que, conforme prevé el art. 416 segundo párrafo del CPP, los precedentes debieron ser invocados en apelación restringida, puesto que, la presunta trasgresión habría sido producida a tiempo de emitirse la Sentencia; y, en casación, le correspondía al recurrente efectuar 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 citar los precedentes que invoca, sino que le 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; exigencias que en el caso de autos no fue observado y no puede ser suplido de oficio.

En cuanto, a la cita de la Sentencia Constitucional "175/203-R" de 24 de junio; 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, el acudir a jurisprudencia constitucional a objeto del cumplimiento de la cita de precedente y explicación de contradicción que exige la ley.

Por otra parte, el recurrente alega que el Auto de Vista atenta a su derecho a la seguridad jurídica; sin embargo, no detalla con precisión en qué consistiría la restricción o disminución del referido derecho vinculado a la existencia de defectos absolutos; 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 recurso en cuestión 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 Henry Samuel Callisaya Marca, de fs. 135 a 137 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 11 de noviembre de 2021

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

1090

Ministerio Publico y otro c/ Orlando Calle García
Violación
Distrito: Potosí

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 11 de agosto de 2021, cursante de fs. 142 a 157, Orlando Calle García, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 16/21 de 22 de junio, de fs. 95 a 100 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Ciprian Negrete Mamani

Gaceta Judicial

como denunciante, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 del Código Penal (CP), en grado de autoría.

DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia N° 19/19 de 5 de junio (fs. 218 a 224 vta.), el Tribunal de Sentencia de Uncía del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, dictó sentencia condenatoria contra Orlando Calle García, declarándole autor de la comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 del CP, en grado de autoría, imponiéndole la pena de quince (15) años de reclusión; con costas a favor del Estado en la suma de Bs. 1.000 y habilitado el procedimiento especial para la reclamación y reparación de daños y perjuicios a favor de la víctima.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Orlando Calle García (fs. 226 a 237 vta.), formuló recurso de apelación restringida que fue resuelto por Auto de Vista N° 16/21 de 22 de junio (fs. 95 a 100 vta.), dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, que declaró, improcedente el recurso de apelación restringida.

Por diligencia de 4 de agosto de 2021 (fs. 113), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 11 del mismo mes y año, interpuso recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

DE LOS MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.

Intitulando, nulidad del Auto de Vista por crear un nuevo defecto absoluto, contradiciendo los autos supremos No. 269/2011 de 9 de mayo y 142/2015-RRC de 27 de febrero; el recurrente acusa que, el Tribunal de alzada, para resolver el primer agravio de su recurso de apelación, no tomó en cuenta la prueba documental que ofreció, argumentando el Tribunal que, si bien, se adjuntó elementos de juicio, empero no se solicitó la audiencia; dice que, dicho razonamiento contradice e incumple lo establecido por el art. 411 del Código de Procedimiento Penal, porque el Tribunal de apelación tenía la obligación de señalar de oficio audiencia ante el ofrecimiento de prueba. Resalta que, con dicha omisión se creó un nuevo agravio, al resolver el recurso de apelación restringida sin tomar en cuenta la prueba que ofreció, contradiciendo de ese modo los Autos Supremos 142/2015-RRC de 27 de febrero, 269/2011 de 9 de mayo, y 350/2006 de 28 de agosto, referido a la obligación de señalar audiencia de oficio cuando se ofreció prueba en apelación para demostrar la existencia de un defecto de procedimiento. Pide se pronuncie Auto Supremo que deje sin efecto la resolución recurrida y disponga que el Tribunal de apelación previo a dictar la nueva resolución convoque de oficio a la audiencia extrañada.

Por el segundo motivo denominado, "Nulidad del Auto de Vista por mantener la vulneración de sus derechos y contradecir los Autos Supremos invocados"; el recurrente aduciendo que, en relación al agravio que identificó en el recurso de apelación, "Inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva art 370 Inc. l)", el Tribunal de apelación, argumentando simplemente que, se obró en forma correcta, confirmó la Sentencia, sin tomar en cuenta los fundamentos y la doctrina invocada en el recurso de apelación. Resalta que, en la Sentencia y en el Auto de Vista, se sostiene que, su persona mantuvo relaciones sexuales con la víctima cuando ésta presentaba grave insuficiencia de la inteligencia y que se encontraba incapacitada para resistir el acto sexual de la violación, pero no explican, cómo la víctima rehusó tener relación sexual con el ciudadano José Luís, ni cómo se determinó el grado de alcohol en la sangre de la víctima para determinar su incapacidad para resistir; por ello, dice, que las relaciones sexuales con su persona fue en forma voluntaria y consciente, no existiendo entonces la acción como elemento de carácter normativo que hace al tipo objetivo, por lo que, al no existir conducta que se adecue a lo que describe el art. 308 del CP, el hecho es atípico y el mismo no se subsume perfectamente al tipo penal por el que fue sentenciado. Con ese argumento acusa que, el Auto de Vista impugnado, contradijo el Auto Supremo 59 de 27 de enero de 2006, en relación a la teoría del dominio del hecho, y los Autos Supremos 54 de 26 de febrero de 2002 y 426 de 16 de agosto de 2001, sobre el deber de los Tribunales de fundamentar sus fallos y que su omisión viola el debido proceso. Añade que, la resolución recurrida además contradijo los Autos Supremos 236/2007 de 7 de marzo, 455/2005 de 14 de noviembre y 134/2013-RR de 20 de mayo, por cuanto no se hubiera pronunciado con relación a la inobservancia del art. 14 del CP, porque al ser el tipo penal acusado de naturaleza dolosa era necesario referirse al elemento subjetivo, para comprender si su persona actuó con conocimiento y voluntad de forma dolosa, toda vez que, no existe prueba que demuestre que planificó el hecho de poner en estado de inconciencia a la supuesta víctima, por lo que existe una inadecuada subsunción del hecho al derecho. Con ese argumento impetra que, se pronuncie Auto Supremo dejando sin efecto la resolución recurrida.

Denominado el motivo del recurso como, "nulidad del Auto de Vista por mantener la vulneración de sus derechos contradiciendo los precedentes invocados", refiere que, en el agravio identificado en su recurso de apelación como, "defecto absoluto por incumplimiento e inobservancia del art. 362 con referencia al art. 370.11 concordante con el art. 169.3) del CPP vulnerándose el principio de congruencia y el derecho a la defensa", precisó que, en la relación fáctica establecido en los antecedentes, pliego acusatorio público, auto de apertura de juicio, y acta de registro del juicio oral, se sostuvo que la relación sexual sostenida entre Zaida y Orlando fue consentida, por cuanto, cuando José Luís quiso tener relaciones sexuales con Zaida, ésta se rehusó, que, en mérito a dicha relación fáctica se presentó prueba de cargo y descargo, se dictó el auto de apertura de juicio y se desarrolló el juicio oral, habiendo el Ministerio Público calificado el hecho como violación simple previsto y sancionado por el art. 308 primera parte del CP y que no existió ampliación de la acusación; por lo que, el relato fáctico no debería ser diferente al utilizado en la Sentencia conforme a la prohibición del art. 362 del CPP; empero, fuera de todo pronóstico procesal, se hubiera emitido la Sentencia y el Auto de Vista, señalando como hecho fáctico que: "hubiese hecho beber bebidas alcohólicas hasta que quede totalmente ebria la víctima, y una vez que se encontraba incapacitada para resistir, toda vez que se encontraba en insuficiencia de su inteligencia, mantuve relaciones sexuales '(sic); lo que evidenciaría, que se le acusó de un hecho totalmente distinto al señalado en la Sentencia y en el Auto de Vista, condenándole con nueva normativa que hace a otros hechos, sin haber utilizado el principio !Lira novit curia. Refiere que, al haber sido sentenciado por un hecho distinto a la acusación, se vulneró su derecho a la defensa, contradiciendo los Autos Supremos 085/2013-RRC de 28 de marzo, 122/2013 de 25 de abril, 166/2012 RRC de 20 de julio, 213/2012 de 16 de agosto, 257/2012 de 20 de

septiembre, 239/2012-RRC de 3 de octubre, 388/2012 de 21 de diciembre, 384 de 22 de julio de 2009, y 143 de 10 de abril de 2010; por lo que, pide se deje sin efecto el auto de vista recurrido.

4. Bajo el título de "nulidad del Auto de Vista por mantener defecto absoluto referido a la inadecuada valoración de la prueba, por contradecir el Auto Supremo 251 de fecha 22 de julio de 2005"; el recurrente acusa que, existe una defectuosa valoración de la prueba, por haberse omitido aplicar la sana crítica en la valoración de la prueba testifical; por lo que, con su recurso de apelación se buscó que el Tribunal constate la existencia de defectuosa valoración y no que revalorice la prueba. Resalta que, los testigos no señalaron que su persona hubiera hecho beber a la presunta víctima, menos aún que ella en el momento del presunto hecho se encontraba en incapacidad de poder defenderse, ni el grado de alcohol de la víctima, pero en el Auto de Vista, se expresa hechos que nunca fueron señalados por los testigos, evidenciándose que existió una defectuosa valoración de la prueba testifical de cargo, ya que en la misma no se aplicó los componentes básicos de la sana crítica, como son la lógica, la ciencia y la experiencia, vulnerándose así el art. 13 del CP, porque el Tribunal sin prueba que acredite su participación en el delito o sobre la existencia del hecho le declaró autor porque así se le denunció. Citando el contenido del art. 173 del CPP, refiere que, el juez o tribunal debe determinar el valor concreto que debe atribuirse al medio de prueba, lo que no hubiera ocurrido en este caso, tanto con la prueba testifical como con la prueba documental, pues la prueba no expresa cuánto de alcohol en la sangre tenía la víctima para considerar que ella se encontraba en estado de incapacidad para resistir, la prueba únicamente demostraría que la víctima mantuvo relación sexual, porque presenta desgarros recientes, pero no evidencian que ésta fue obligada a mantener esa relación. Que, el Tribunal de apelación ratificó la valoración deficiente de la prueba y una indebida fundamentación, contradiciendo la doctrina establecida en los Autos Supremos 223/2007 de 28 de mayo, 037/2013-RR de 14 de febrero, 237/2007 de 7 de marzo, y 077/2013 de 4 de abril; por lo que, pide se anule la Sentencia.

5. Por este último motivo del recurso de casación el recurrente impetra la, "nulidad del auto de vista, porque omitió pronunciarse sobre el fondo de todos los puntos cuestionados en el recurso de apelación, porque se inventó agravios y no fundamentó su resolución"; Sobre este motivo destaca que, el Auto de Vista, es totalmente contradictorio, con indebida y escasa fundamentación, con estructura irregular, pues las afirmaciones que se realizan son falsas y los agravios especificados por el apelante no fueron considerados ni resueltos, pronunciando así una resolución arbitraria e ilegal, pues ni siquiera se señaló una sola disposición legal que permita a las autoridades recurridas confirmar la sentencia, desconociendo lo dispuesto por el art. 398 del CPP y contraviniendo la doctrina establecida por el Auto Supremo 45/2012 de 14 de marzo, respecto a la correcta fundamentación y motivación del Auto de Vista y el Auto Supremo 90/2013 de fecha 28 de marzo, al no haberse absuelto todos los motivos del recurso o sea por incongruencia omisiva, y finalmente el Auto Supremo 17/2014-RRC de 24 de marzo, sobre la correcta fundamentación. Con dicho fundamento impetra que, se pronuncie Auto Supremo dejando sin efecto el Auto de Vista impugnado y se disponga se pronuncie uno nuevo por el que, se resuelva el fondo del recurso interpuesto.

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

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 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.

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 11 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, denominado nulidad del auto de vista por crear un nuevo defecto absoluto, con el que se contradijo la doctrina establecida por los Autos Supremos 269/2011 de 9 de mayo y 142/2015-RRC de 27 de febrero; el recurrente acusa que, el Tribunal de alzada, en relación al primer agravio del recurso de apelación, incumpliendo el art. 411 del CPP, omitió señalar audiencia para recibir la prueba documental que ofreció, pues según los entendimientos doctrinales establecidos en los precedentes invocados, el Tribunal, estaba obligado de oficio a señalar audiencia cuando se ofreció prueba para demostrar la existencia de un defecto de procedimiento, tal cual además se sostuvo en el Auto Supremo 350/2006 de 28 de agosto.

De la revisión de este motivo se advierte que, el recurrente cumpliendo con la carga establecida en el art. 416 del CPP, explica e identifica la situación de hecho similar entre el caso objeto de análisis y los precedentes invocados Autos Supremos 269/2011, de 9 de mayo y 350/2006 de 28 de agosto, en relación al incumplimiento del art. 411 del CPP por parte del Tribunal de apelación, que dispone la realización de una audiencia cuya exclusiva finalidad puede ser la producción de la prueba, ofrecida dentro de los límites del art. 410 del Adjetivo penal, y que su inobservancia constituiría un defecto grave de procedimiento. No se tendrá en cuenta el Auto Supremo 142/2015, al no constituir precedente contradictorio por no contener doctrina legal aplicable al haber sido declarado infundado el recurso. Por lo referido, se concluye que el recurrente cumplió con la carga procesal establecida en los arts. 416 y 417 del CPP, deviniendo el primer motivo de casación en admisible.

En relación al segundo motivo, denominado "Nulidad del Auto de Vista por mantener la vulneración de sus derechos y contradecir los Autos Supremos invocados"; el recurrente denuncia que el Tribunal de apelación respecto al agravio expresado en el recurso de apelación de "Inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva al 370 Inc. I)", con un argumento simple que, se obró en forma correcta, confirmó la Sentencia, sin tomar en cuenta los fundamentos y la doctrina invocada en el recurso de apelación. Acusa que, en la Sentencia y en el Auto de Vista, se sostiene que, su persona mantuvo relaciones sexuales con la víctima cuando ésta presentaba grave insuficiencia de la inteligencia y que se encontraba incapacitada para resistir el acto sexual de la violación, pero no explican, cómo la víctima rehusó tener relación sexual con el ciudadano José Luís, ni cómo se determinó el grado de alcohol en la sangre de la víctima para determinar su incapacidad para resistir; por ello, dice, que las relaciones sexuales con su persona fue en forma voluntaria y consciente, no existiendo entonces la acción como elemento de carácter normativo que hace al tipo objetivo, por lo que, al no existir conducta que se adecue a lo que describe el art. 308 del CP, el hecho es atípico y el mismo no se subsume

perfectamente al tipo penal por el que fue sentenciado. Cita como precedentes los AASS Nos. 59 de 27 de enero de 2006, en relación a la teoría del dominio del hecho, 54 de 26 de febrero de 2002 y 426 de 16 de agosto de 2001, sobre el deber de los Tribunales de fundamentar sus fallos y que su omisión viola el debido proceso; 236/2007 de 7 de marzo, 455/2005 de 14 de noviembre y 134/2013-RR de 20 de mayo, por cuanto no se hubiera pronunciado con relación a la inobservancia del art. 14 del CP.

En relación al cuarto motivo, denominado "nulidad del Auto de Vista por mantener defecto absoluto referido a la inadecuada valoración de la prueba, por contradecir el Auto Supremo 251 de fecha 22 de julio de 2005"; el recurrente aduce que, existe una defectuosa valoración de la prueba, por haberse omitido aplicar la sana crítica en la valoración de la prueba testifical; por lo que, con su recurso de apelación se buscó que el Tribunal constate la existencia de defectuosa valoración y no que revalorice la prueba. Resalta que, los testigos no señalaron que su persona hubiera hecho beber a la presunta víctima, menos aún que ella en el momento del presunto hecho se encontraba en incapacidad de poder defenderse, ni el grado de alcohol de la víctima, pero en el Auto de Vista, se expresa hechos que nunca fueron señalados por los testigos, evidenciándose que existió una defectuosa valoración de la prueba testifical de cargo, ya que en la misma no se aplicó los componentes básicos de la sana crítica, como son la lógica, la ciencia y la experiencia, vulnerándose así el art. 13 del CP, porque el Tribunal sin prueba que acredite su participación en el delito o sobre la existencia del hecho le declaró autor. Citando el contenido del art. 173 del CPP, refiere que, el juez o tribunal debe determinar el valor concreto que debe atribuirse al medio de prueba, lo que no hubiera ocurrido en este caso, tanto con la prueba testifical como con la prueba documental. Que, el Tribunal de apelación ratificó la valoración deficiente de la prueba y una indebida fundamentación, contradiciendo la doctrina establecida en los Autos Supremos 223/2007 de 28 de mayo, 037/2013-RR de 14 de febrero, 237/2007 de 7 de marzo, y 077/2013 de 4 de abril; por lo que, pide se anule la Sentencia

Del análisis de los motivos segundo y cuarto del recurso es preciso referir que, se evidencia que todos los argumentos de la denuncia sobre la falta de pronunciamiento respecto al agravio denunciado en el recurso de apelación de "Inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva art 370 Inc. I)" y sobre la "inadecuada valoración de la prueba", versan sobre la Sentencia, sin que se haya establecido algún agravio generado el Auto de Vista, correspondiendo recordar 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, en lo que se dispone que este medio de impugnación procede para refutar Autos de Vista dictados por los Tribunales Departamentales de Justicia contrarios a otros precedentes pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia, antes Cortes Superiores y Autos Supremos distados por las Salas Penales del Tribunal Supremo de Justicia, que sienten o ratifiquen doctrina legal. En autos el recurrente se limitó, en relación a los dos motivos en análisis, a transcribir en forma inextensa los mismos fundamentos que expuso en el recurso de apelación restringida, conforme consta en obrados a (fs. 134 a 137 y fs. 145 a 147) y (fs. 137 a 140 y fs. 150 vta.); en consecuencia si bien, se invoca como precedentes varios autos supremos, omite señalar en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de Vista impugnado y los precedentes invocados, pues los argumentos están dirigidos a cuestionar la Sentencia y no así el Auto de Vista que es la resolución impugnada en casación; consiguientemente, corresponde declarar inadmisibles los motivos Segundo y Cuarto por incumplimiento de los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 del CPP.

Sobre el tercer motivo, el recurrente al acusar que el auto recurrido vulnera el principio de congruencia y el derecho a la defensa, señala que, se contradijo la doctrina establecida por los Autos Supremos 085/2013-RRC de 28 de marzo, 122/2013 de 25 de abril y 166/2012 RRC de 20 de julio, porque, la relación fáctica establecida en los antecedentes, pliego acusatorio público, auto de apertura de juicio, acta de registro del juicio oral, están centrados en el hecho de violación simple previsto y sancionado por el art. 308 primera parte del CP, por lo que, el relato fáctico no debería ser diferente como el que fue utilizado en la Sentencia, pues conforme el art. 362 del CPP, está prohibido que al imputado se le condene por un hecho distinto al atribuido en la acusación o su ampliación, y sin haber utilizado el principio iura novit cuna. Resala que, la resolución recurrida refiere que, al haber sido sentenciado por un hecho distinto a la acusación, se vulneró su derecho a la defensa, contradiciendo los Autos Supremos 085/2013-RRC de 28 de marzo, 122/2013 de 25 de abril, 166/2012 RRC de 20 de julio, 213/2012, 16 de agosto, 257/2012 de 20 de septiembre, 239/2012-RRC de 3 de octubre, 388/2012 de 21 de diciembre, 384 de 22 de julio de 2009, y 143 de 10 de abril de 2010; por lo que, pide se deje sin efecto el auto de vista recurrido.

De la revisión de este motivo se advierte que, el recurrente cumpliendo con la carga establecida en el art. 416 del CPP, explica e identifica la situación de hecho similar entre el caso objeto de análisis y el precedente invocando el Auto Supremo 166/2012-RRC de 20 de julio, en relación al principio de congruencia -establecido en el art. 363 del CPP, por el cual ninguna persona puede ser condenada por un hecho distinto al atribuido en la acusación, y la aplicación del principio iura novit curia, que exige que la congruencia se dé entre el hecho y la Sentencia, siempre que se trate de la misma familia de delitos. No se tendrá en cuenta los Autos Supremos 085/2013 de 28 de marzo, y 213/2012 de 16 de agosto, al no constituir precedentes contradictorios por no contener doctrina legal aplicable al haber sido declarados infundados los recursos; igualmente no se tendrá en cuenta los Autos Supremos 257/2012 de 20 de septiembre, 239/2012-RRC de 3 de octubre, 388/2012 de 21 de diciembre, 384 de 22 de julio de 2009, y 143 de 10 de abril de 2010, pues el recurrente se limitó a citarlos y omitió realizar la labor de identificación de hecho similar. Por lo referido, se concluye que el recurrente cumplió con la carga procesal establecida en los arts. 416 y 417 del CPP, únicamente en relación al AS 166/2012-RRC de 20 de julio, deviniendo el motivo de casación en admisible.

Por el quinto motivo, el recurrente impetra la nulidad del auto de vista porque el Tribunal de apelación omitió pronunciarse sobre el fondo de todos los puntos cuestionados en el recurso de apelación, se inventó agravios y no fundamentó su resolución; a este efecto manifiesta que el Auto de Vista, es totalmente contradictorio, con indebida fundamentación y con estructura irregular, porque las

Gaceta Judicial

afirmaciones que realiza son falsas y los agravios especificados por el apelante no fueron considerados ni resueltos, pronunciando así una resolución arbitraria e ilegal, pues ni siquiera se señaló una sola disposición legal que permita a las autoridades recurridas confirmar la sentencia, desconociendo lo dispuesto por el art. 398 del CPP y contraviniendo la doctrina establecida por los Autos Supremos 45/2012 de 14 de marzo, 90/2013 de fecha 28 de marzo, y 017/2014-RRC de 24 de marzo, sobre la correcta fundamentación.

Analizando este último motivo, el recurrente si bien cita y transcribe para de los Autos Supremos invocados en relación al deber de motivación y fundamentación, no señala en términos precisos, cuál es la situación de hecho similar y cuál la contradicción entre dichas situaciones, menos precisa cuál de las afirmaciones que realizó el Tribunal de apelación, son falsas y cuáles de los agravios especificados en el recurso de apelación no fueron considerados ni resueltos en el Auto de Vista de la que se pueda deducir que estamos frente a una resolución arbitraria e ilegal. En atención de lo referido, al no encontrarse cumplidos los requisitos de admisibilidad establecidos en el art. 417 del CPP, corresponde su inadmisibilidad.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE únicamente el primer y tercer motivo del recurso de casación interpuesto por Orlando Calle García, de fs. 142 a 157; 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.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 29 de noviembre de 2021

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

1091

Ministerio Publico y otra c/ Javier Lora Barba
Violación en grado de tentativa
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memorial de casación presentado el 14 de junio de 2021, cursante de fs. 334 a 336 vta., Javier Lora Barba, impugna el Auto de Vista 30 de 29 de abril de 2021, cursante de fs. 327 a 332 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Nelda Lizbeth Valdez Tirado, en contra del recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación en grado de Tentativa, previsto y sancionado por el art. 308 en relación al art. 8 del Código Penal (CP), respectivamente.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 20 de 20 de marzo de 2020 (fs. 280 a 288), el Tribunal de Sentencia Sexto del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Javier Lora Barba, absuelto de culpa y pena de la comisión del delito de Violación en grado de Tentativa, previsto y sancionado por el art. 308 en relación del art. 8 del CP, sin costas; toda vez, que la prueba no fue suficiente para generar responsabilidad.

Contra la mencionada Sentencia, la denunciante Nelda Lizbeth Valdez Tirado, interpone recurso de apelación restringida (fs. 311 a 320), resuelto por Auto de Vista 30 de 29 de abril de 2021, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró admisible y procedente el recurso planteado; en consecuencia, anuló totalmente la Sentencia apelada, disponiendo el reenvío ante otro Tribunal de sentencia.

Por diligencia de 8 de junio de 2021 (fs. 333), fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 14 del mismo mes y año, interpuso recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN.

El recurrente señala que, el Auto de Vista impugnado anuló la Sentencia absolutoria, no apreciando debidamente las pruebas y declaraciones de los testigos de descargo que demostraron “todo lo contrario”, puesto que, no “dan” los elementos constitutivos del delito acusado, que hagan presumir sobre la autoría del ilícito con la debida antelación, existiendo mala apreciación de la Ley

Gaceta Judicial

sustantiva, hecho que le constituye causal de casación; por lo que, realiza una exposición doctrinaria respecto a la naturaleza jurídica del recurso de casación.

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

Gaceta Judicial

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 junio de 2021, interponiendo su recurso de casación el 14 del mismo mes y año, conforme consta del cargo electrónico de recepción de fs. 334; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley; en cuyo mérito, 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, el recurrente reclama como único motivo, que el Auto de Vista anuló la Sentencia absolutoria, no apreciando debidamente las pruebas y declaraciones de los testigos de descargo que demostrarían "todo lo contrario"; puesto que, no "dan" los elementos constitutivos del delito acusado, existiendo mala apreciación de la Ley sustantiva.

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, 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, si bien el recurrente a tiempo de realizar una exposición doctrinaria respecto a la naturaleza jurídica del recurso de casación menciona a los derechos a recurrir e impugnación; no obstante, no los vincula con el Auto de Vista, menos detalla con precisión en qué consistiría la restricción o disminución de los referidos derechos vinculado a la existencia de defectos absolutos; 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 recurso en cuestión 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 Javier Lora Barba, de fs. 334 a 336 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 29 de noviembre de 2021

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

1092

Ministerio Publico y otra c/ Oscar Aspi Cosme
Abuso sexual agravado
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 16 de agosto de 2021, cursante de fs. 662 a 671, Oscar Aspi Cosme, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 051/2021 de 27 de abril, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Sonia López Pongo, contra del recurrente, por la presunta comisión del delito de Abuso Sexual Agravado, previsto y sancionado por el art. 312 en relación al art. 310 inc. g) del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia N° 038/2020 de 18 de marzo (fs. 581 a 592 vta.), el Tribunal de Sentencia N° 1, Juzgado de Partido de Trabajo y Seguridad Social y Sentencia Penal de Sica Sica Provincia Aroma del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Oscar Aspi Cosme, autor de la comisión del delito de Abuso Sexual Agravado, previsto y sancionado por el art. 312 en relación al art. 310 inc. g) del CP, imponiéndole la pena de quince (15) años de presidio, más costas a favor del Estado y daños civiles a favor de la víctima del hecho.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado Oscar Aspi Cosme (fs. 606 y 618), interpuso recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista N° 051/2021 de 27 de abril, emitido por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmo totalmente la Sentencia N° 038/2020 de 18 de marzo.

c) Por diligencia de 9 de agosto de 2021 (fs. 661), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 16 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.

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

Gaceta Judicial

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

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° 051/2021 de 27 de abril, al recurrente Oscar Aspi Cosme, fue practicada el 9 de agosto 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 lunes 16 de agosto 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.

Como primer motivo casacional el recurrente denuncia violación al derecho al debido proceso en su vertiente legalidad, precisando que en el recurso de apelación interpuesto cuestiono la existencia o conformación de todos los elementos constitutivos del delito acusado; sin embargo, sus fundamentos no fueron atendidos por el Tribunal de alzada, cuestionando: 1) Errónea aplicación de la Ley Sustantiva, lo que constituye defecto de sentencia, previsto en el art. 370.1 del CPP, en relación a este motivo el recurrente luego de referirse a las diferentes fases del proceso penal y la forma en que se debe imponer una Sentencia condenatoria; precisa que la Fiscalía no tuvo la capacidad de demostrar y acreditar la existencia del hecho que pueda subsumirse al delito de Abuso Sexual, mucho menos se demostró su participación a partir de los medios de prueba que fueron producidos en el proceso, por cuanto la prueba fue inconsistente y sin uniformidad, sin poder acreditar como sucedieron los hechos y como es que participó del mismo, por lo cual no era posible aplicar una sentencia condenatoria y una pena relevante y alta, pues se generó una duda razonable a partir de la prueba, que no fue útil y uniforme, ingresando en una errónea aplicación de la Ley sustantiva, puesto que no se puede emitir una condena contra una persona si no se demostraron todos y cada uno de los elementos que hacen al delito acusado. Agrega que este postulado recursivo fue expuesto de manera separada e individualizada, haciendo mención a los elementos de prueba que definitivamente no pudieron demostrar de forma inequívoca que su persona participo en los hechos. 2) Contradicción del Auto de Vista a la doctrina legal aplicable, por haberse aplicado la norma en un alcance distinto, puesto que al momento de interponer el recurso de apelación restringida se invocó como doctrina legal aplicable el Auto Supremo N° 236 de 7 marzo de 2007 emitido por la Sala Penal Primera que establece: " Los delitos para ser considerados como tales, deben reunir todas las condiciones exigidas para cada tipo en el Código Penal y ser probado en juicio oral, público, contradictorio y continuo. Ante la ausencia de alguno de los elementos configurativos del tipo penal, no existe delito", a partir de la referida jurisprudencia el Tribunal de alzada debió establecer si los elementos constitutivos del delito de Abuso Sexual, se demostraron o no, aspecto no cumplido por el Auto de Vista impugnado.

Con relación a esta problemática, el recurrente invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 236 de 7 de marzo, el cual señala en su doctrina legal que los delitos para ser considerados como tales, deben reunir todas las condiciones exigidas para cada tipo en el Código Penal y ser probado en juicio oral, público, contradictorio y continuo, por cuanto ante la ausencia de alguno de los elementos configurativos del tipo penal, no existe delito, y el aspecto contradictorio radicaría en que el Auto de Vista no corrigió este defecto de sentencia pese a estar debidamente demostrado, que el desarrollo del proceso no existe prueba que demuestre la existencia del hecho y su participación en el mismo; en consecuencia, esos argumentos hacen ver el cumplimiento del art. 417 del CPP, siendo que se precisó la contradicción en la incurrió la resolución del Tribunal de alzada respecto del precedente invocado; en consecuencia, este motivo resulta admisible.

Como segundo motivo casacional el recurrente denuncia que la Sentencia se basa en medios o elementos probatorios no incorporados legalmente al juicio o incorporados por su lectura en violación a las normas; en relación al mismo afirma que ha cumplido con todos los presupuestos para poder aperturar la competencia del Tribunal de alzada a través del recurso de apelación restringida, para la consideración en el fondo de su agravio vinculado a la forma de incorporación de los medios probatorios; sin embargo, de manera superficial por temas netamente formales, la Sala Penal determino que no se realizó la reserva de apelación restringida, sino lo que se hizo fue un anuncio de un recurso de reposición, dando una lección sobre el alcance de ambos recursos, al efecto considera que se debió aplicar el principio pro actione y lo establecido en la SC N° 1044/2004-R de 22 de junio, pues a partir de su aplicación se puede determinar que no era posible desechar el recurso por el mal uso de un mal termino, pero que en el fondo tiene un mismo fin, puesto que a partir de ello se buscó la necesidad de revisar el fallo en el que incorporan elementos de prueba que no resultan siendo establecidas en la norma vigente.

Agrega que el actuar del Tribunal de alzada, contradice la doctrina legal aplicable prevista en el AS N° 062/2012 de 04 de abril, toda vez que no es posible incorporar elementos de prueba que no se encuentran establecidos en el catálogo del art. 333.3 del CPP; sin embargo, la Sala Penal Cuarta no atiende este reclamo y deja establecido que esta operación es permisible.

Con relación a esta problemática, el recurrente invoca como precedente contradictorio el Autos Supremo 062/2012 de 4 de abril, el cual señala en su doctrina legal que no es posible incorporar elementos de prueba que no se encuentran establecidos en el catálogo del art. 333.3 del CPP, y el aspecto contradictorio radicaría en que el Auto de Vista observado no ingreso a considerar este reclamo bajo el criterio jurídico de que no se hizo reserva de recurrir, estableciendo con ello la permisibilidad de incorporar prueba sin que se cumplan las formalidades exigidas por Ley; en consecuencia, esos argumentos hacen ver el cumplimiento del art. 417 del CPP, siendo que se precisó la contradicción en la incurrió la resolución del Tribunal de alzada respecto del precedente invocado; en consecuencia, este motivo resulta admisible.

Como tercer motivo casacional el recurrente denuncia insuficiente fundamentación, agravio planteado en apelación que denunciaba que el fallo original, evito pronunciarse con relación a muchos planteamientos que fueron presentados por su parte, tampoco hicieron mención a los elementos de prueba que significaron su condena y menos cual es el valor de todos los elementos de prueba que fueron incorporados al proceso, en tal sentido precisa que si bien los elementos probatorios fueron mencionados al

momento de dictar la Sentencia, no existe fundamentación en relación a cada uno de ellos, desconociendo cuales fueron aquellos elementos de prueba que generaron la certidumbre en el Tribunal, sobre su participación en los hechos, peor aún se conoce las razones por las cuales los miembros del Tribunal establecieron la necesidad de condenarlo, no pudiendo quedarse en el interior de las autoridades judiciales las conclusiones sobre la valoración de la prueba, pues ello significaría que no existe la obligación de explicar a la persona que sufrirá la condena, las razones por las cuales debe ir a la cárcel, puesto que esta prohibido simplemente mencionar los medios de prueba, sin otorgarles un valor conforme lo establece la SC N° 0207/2004-R, resultando este accionar contrario a lo previsto por el art. 124 del CPP. Estos fundamentos fueron desechados por el Tribunal de alzada, bajo el criterio que su recurso era confuso e inverosímil, indicando que, si se revisaron los medios de prueba propuestos por su parte, pero sin expresar cuales de los medios de prueba significarían algo a su favor o en su contra.

Agrega el Auto de Vista impugnado contradice la doctrina legal aplicable en el Auto Supremo N° 724 de 26 de noviembre de 2004, por cuanto la resolución de alzada expresa que la Sentencia seria motivada, pero en los hechos, se advierte que no existe una mención de los elementos de prueba que generaron la condena y que acrediten el elemento constitutivo al delito acusado, repitiendo el recurrente que no se acredito la existencia de que su persona esté involucrado.

Con relación a esta problemática, el recurrente invoca como precedente contradictorio el Autos Supremo N° 724 de 26 de noviembre de 2004, el cual señala en su doctrina legal que los Jueces o Tribunales deben emitir la sentencia fundamentada consignando todos y cada uno de los hechos debatidos en el juicio, con una análisis de todas y cada una de las pruebas de cargo y descargo incorporadas legalmente en el proceso, y el aspecto contradictorio radicaría en que el Auto de Vista expresa que la Sentencia seria motivada, pero en los hechos, se advierte que no existe una mención de los elementos de prueba que generaron la condena y que acrediten el elemento constitutivo al delito acusado, esos argumentos hacen ver el cumplimiento del art. 417 del CPP, siendo que se precisó la contradicción en la incurrió la resolución del Tribunal de alzada respecto del precedente invocado; en consecuencia, este motivo resulta admisible.

Como cuarto motivo casacional el recurrente denuncia afectación al derecho al debido proceso en su vertiente congruencia y defensa, al efecto transcribiendo parte de la acusación presentada por el Ministerio Publico y parte de la sentencia impuesta en su contra, indica que dentro el proceso seguido en su contra y sin que exista ampliación de la acusación, se lo condeno por otros hechos distintos a los acusados, los cuales fueron incorporados por el Tribunal de Sentencia, sin que estos consten en la acusación fiscal que aperturó la competencia de Tribunal de sentencia y que debieron ser la base para la emisión de la sentencia, este defecto fue denunciado en el recurso de apelación restringida, en donde la Sala Penal Cuarta debió revisar tanto la acusación como la sentencia para verificar dichos presupuestos y establecer si la condena dictada es igual o idéntica a los supuestos facticos consignados en la acusación, empero esta revisión no se ha dado y con subjetivismos y tecnicismo, no se ha querido ingresar al fondo del reclamo.

Agrega que el Auto de Vista contradice la doctrina legal aplicable establecida en el precedente contradictorio en el Auto Supremo N° 239/2012-RRC de 3 de octubre, que prohíbe que los hechos no pueden cambiar o no puede aumentarse otros, que no se hayan propuesto por los acusadores a tiempo de emitirse una acusación en contra del imputado.

Con relación a esta problemática, el recurrente invoca como precedente contradictorio el Autos Supremo N° 239/2012-RRC de 3 de octubre, el cual señala en su doctrina legal que el principio de congruencia o coherencia entre acusación y sentencia, implica que la sentencia puede versar únicamente sobre hechos y circunstancias contempladas en la acusación, y el aspecto contradictorio radicaría que este defecto hubiera sido denunciado en apelación restringida, empero el Auto de Vista sin cumplir con la obligación de verificar dichos presupuestos y establecer si la condena dictada es igual o idéntica a los supuestos facticos consignados en la acusación, con base a subjetivismos y tecnicismos, no ha ingresado al fondo del reclamo, esos argumentos hacen ver el cumplimiento del art. 417 del CPP, siendo que se precisó la contradicción en la incurrió la resolución del Tribunal de alzada respecto del precedente invocado; en consecuencia, este motivo resulta 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 Oscar Aspi Cosme, de fs. 662 a 671. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre, 6 de diciembre de 2021

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

1093

Ministerio Publico y otros c/ Alejandro Velásquez Pereira
Violación
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 18 de mayo de 2021, cursante de fs. 581 a 583, Alejandro Velásquez Pereira, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista Nº 08 de 11 de febrero de 2020, de fs. 550 a 553, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Defensoría de la Niñez y Adolescencia y Ramosa Tango Perka de Valencia como acusadores particulares, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 con relación al art. 20 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia Nº 29 de 28 de agosto de 2019 (fs. 519 a 527 vta.) y el Auto Interlocutorio de 16 de septiembre de 2019 (531 y vta.), el Tribunal de Sentencia 6º en lo Penal de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró al acusado Alejandro Velásquez Pereira, autor y culpable de la comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 con relación al art. 20 del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de veinte (20) años de presidio; y absuelto de culpa y pena de la agravante, previsto y sancionado por el art. 310 inc. g) del CP, con costas procesales y daños y perjuicios, averiguables en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Alejandro Velásquez Pereira (fs. 535 a 537 vta.), interpuso recurso de apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista Nº 08 de 11 de febrero de 2020 (fs. 550 a 553), declarando admisible e improcedente el recurso de apelación restringida.

Por diligencia de 11 de mayo de 2021 (fs. 556), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 18 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

En cuanto a la denuncia de errónea interpretación del art. 308 del CP, acusa que el Tribunal ad quem en el Auto de Vista impugnado, de forma ilegal habría interpretado el artículo en el siguiente sentido: i) "...comete delito de violación cualquier persona que tenga acceso carnal con otra persona, usando la fuerza física, la violencia, la intimidación o cualquier otro medio que prive a la victima de voluntad" (sic), que en el entender del Tribunal de alzada en cuanto al medio comisivo del ilícito, no sólo se limitaría a la intimidación, violencia física y psicológica, sino también a "cualquier otro medio", afirmación con el que se habría extralimitado de su labor de juez llegando a pasar a la de legislador, al haber aumentado en el artículo en cuestión la frase de "cualquier otro medio". ii) Con relación a la segunda parte del artículo, se habría señalado que "no es necesario una resistencia continuada de la víctima que ejerce para evitar males mayores "consentir" en la agresión sexual apenas comienzan los actos de violación" (sic); o sea, el Tribunal de alzada afirma que para la consumación del delito de violación no es necesario que el acto sexual sea no consentido, sino que la presunta víctima podría "consentir" en la agresión sexual para evitar males mayores, afirmación con el que se habría cambiado el requisito de "actos sexuales no consentidos" a "actos sexuales consentidos para evitar males mayores".

Ante estos añadidos y cambios antojadizos hechos en el artículo en cuestión, el recurrente refiere que el Tribunal de alzada habría caído en "falta de tipicidad" en la conducta del acusado, debido a que de principio habría sostenido que las relaciones sexuales mantenidas con la presunta víctima fueron consentidas, por lo que en su criterio el hecho correspondería al ilícito de Estupro; en esa base, el Auto de Vista impugnado habría incurrido en franca contradicción de la doctrina legal aplicable establecidas en los Autos Supremos 221 de 7 de junio de 2006 y 316 de 28 de agosto de 2006, que exigirían la aplicación del "principio de legalidad" en base al axioma "nullum crimen sine lege".

Con relación a la denuncia de falta de fundamentación en la sentencia o que esta sea insuficiente, acusa que el Tribunal de alzada se limitó a mencionar que no se habría señalado que parte de la sentencia carecería fundamentación y motivación y que pese a ello el Tribunal a quo dice haber cumplido con lo establecido en los arts. 124 y 360 del Código de Procedimiento Penal (CPP), extremos que en su criterio serían falsos, por cuanto en su recurso de apelación claramente se habría denunciado la falta de valoración de todas y cada una de las pruebas de descargo conforme lo mandado en el art. 173 del CPP, en especial las pruebas PD1 (Acta de Denuncia), PD10 (Informe Policial), Prueba Testifical de la Denunciante y la Declaración del Acusado, pruebas que no habría sido valoradas por el Tribunal a quo y el Tribunal ad quem faltando a la verdad afirma que no se habría explicado que parte de la sentencia carece de fundamentación, ilegalidades que dice haber sido denunciadas expresamente en su recurso de apelación restringida; que por lo tanto, el Auto de Vista recurrido estaría en franca contradicción con lo establecido en el Auto Supremo 172/2012-RRC referido a la falta de fundamentación y motivación.

Finalmente, con relación a la defectuosa valoración de la prueba, acusa que el Tribunal de alzada habría señalado que, en cuanto a las pruebas impugnadas por el acusado no explica ni señala de qué forma se incurren en valoración defectuosa de la prueba incumpliendo el art. 408 del CPP y que tampoco se solicitó Audiencia Complementaria para la fundamentación o ampliación del recurso de apelación, afirmaciones que en criterio del recurrente son totalmente falsas debido a que, en su recurso de apelación restringida habría señalado puntualmente cuatro (4) pruebas de descargo que habrían sido defectuosamente valoradas, referidas a la prueba PD4 (Certificado Médico-Legal), PD11 (Informe de Entrevista Psicológica de Alejandra Velásquez Cornejo), Declaración Testifical de Alejandra Velásquez Cornejo y la Declaración de la Víctima María Nela Tango Cruz; que por lo tanto, el Auto de Vista impugnado habría contradicho lo establecido en el Auto Supremo 122/2017-RRC referida a la defectuosa valoración de la prueba. Asimismo, claro con referencia a la protesta de fundamentación oral, que en su recurso de apelación restringida habría pedido Audiencia de Fundamentación, sin embargo, el Tribunal de alzada no habría señalado tal audiencia restringiendo su derecho a la defensa establecida en el art. 115 de la Constitución Política del Estado (CPE).

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.

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) 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 11 de mayo de 2021, interponiendo su recurso de casación el 18 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, referido a la denuncia de errónea interpretación del art. 308 del CP, acusó que el Tribunal ad quem en el Auto de Vista impugnado, de forma ilegal interpretó el artículo en el siguiente sentido: i) "...comete delito de violación cualquier persona que tenga acceso carnal con otra persona, usando la fuerza física, la violencia, la intimidación o cualquier otro medio que prive a la victima de voluntad" (sic), que en el entender del Tribunal de alzada en cuanto al medio comisivo del ilícito, no sólo se limita a la intimidación, violencia física y psicológica, sino también a "cualquier otro medio", afirmación con el que se extralimitó de su labor de juez llegando a pasar a la de legislador, al haber aumentado en el artículo en cuestión la frase de "cualquier otro medio". ii) Con relación a la segunda parte del artículo, se señaló que "no es necesario una resistencia continuada de la víctima que ejerce para evitar males mayores "consentir" en la agresión sexual apenas comienzan los actos de violación" (sic); o sea, el Tribunal de alzada afirmó que para la consumación del delito de violación no es necesario que el acto sexual sea no consentido, sino que la presunta víctima puede "consentir" en la agresión sexual para evitar males mayores, afirmación con el que se cambió el requisito de "actos sexuales no consentidos" a "actos sexuales consentidos para evitar males mayores".

El recurrente ante estos añadidos y cambios antojadizos hechos en el artículo en cuestión, refiere que el Tribunal de alzada cayó en "falta de tipicidad" en la conducta del acusado, debido a que de principio sostuvo que las relaciones sexuales mantenidas con la presunta víctima fueron consentidas, por lo que en su criterio el hecho corresponde al ilícito de Estupro; en esa base, el Auto de Vista impugnado incurrió en contradicción de la doctrina legal aplicable establecidas en los Autos Supremos 221 de 7 de junio de 2006 y 316 de 28 de agosto de 2006, que exigen la aplicación del "principio de legalidad" en base al axioma "nullum crimen sine lege".

Sobre la temática planteada invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 221 de 7 de junio de 2006 y 316 de 28 de agosto de 2006, referidos a la falta de tipicidad de la conducta del acusado y al principio de legalidad, que determina que no hay delito sin tipo penal previo; y el aspecto contradictorio, radicaría en que el Tribunal de alzada incurrió en errónea interpretación del art. 308 del CP, al que habría hecho añadidos y cambios antojadizos, cayendo en falta de tipicidad, contradiciendo la línea jurisprudencial desarrollada para el caso y explicando cuál el sentido contrario existente 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; por lo que, deviene en admisible el motivo denunciado.

Respecto al segundo motivo, referida a la denuncia de falta de fundamentación en la sentencia o que esta sea insuficiente, el recurrente acusó que el Tribunal de alzada se limitó a mencionar que no se señaló que parte de la sentencia carecía de fundamentación y motivación y que pese a ello el Tribunal a quo dijo haber cumplido con lo establecido en los arts. 124 y 360 del CPP, extremos que en su criterio son falsos, por cuanto en su recurso de apelación claramente se denunció la falta de valoración de todas y cada una de las pruebas de descargo conforme lo mandado en el art. 173 del CPP, en especial las pruebas PD1 (Acta de Denuncia), PD10 (Informe Policial), Prueba Testifical de la Denunciante y la Declaración del Acusado, pruebas que no fueron valoradas por el Tribunal a quo y el Tribunal ad quem faltando a la verdad afirmó que no se explicó que parte de la sentencia carece de fundamentación, ilegalidades que dice haber sido denunciadas expresamente en su recurso de apelación restringida.

Con relación a la temática planteada invocó como precedente contradictorio el Auto Supremo 172/2012-RRC de 24 de julio; de la verificación al precedente invocado, se establece que la doctrina legal generada en este refiere a la debida fundamentación y motivación de las resoluciones judiciales, en el motivo acusó la falta de fundamentación respecto a la valoración de todas y cada una de las pruebas de descargo conforme al art. 173 del CPP, especialmente las pruebas PD1 (Acta de Denuncia), PD10 (Informe Policial), Prueba Testifical de la Denunciante y la Declaración del Acusado; 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 el art. 173 del CPP y citando el precedente contradictorio, explicando cuál la contradicción que existe en su planteamiento entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; en consecuencia se advierte que el recurrente al fundamentar su recurso cumplió con los requisitos de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del CPP, a efectos de la realización del análisis de fondo, siendo el motivo admisible.

Gaceta Judicial

Sobre el tercer motivo, con relación a la defectuosa valoración de la prueba acusó que el Tribunal de alzada señaló que, en cuanto a las pruebas impugnadas por el acusado no explica ni señala de qué forma se incurre en valoración defectuosa de la prueba incumpliendo el art. 408 del CPP y que tampoco se solicitó Audiencia Complementaria para la fundamentación o ampliación del recurso de apelación; afirmaciones que en criterio del recurrente son totalmente falsas, debido a que en el recurso de apelación restringida señaló puntualmente cuatro (4) pruebas de descargo que fueron defectuosamente valoradas, referidas a la prueba PD4 (Certificado Médico-Legal), PD11 (Informe de Entrevista Psicológica de Alejandra Velásquez Cornejo), Declaración Testifical de Alejandra Velásquez Cornejo y la Declaración de la Víctima María Nela Tango Cruz; por lo tanto, el Auto de Vista impugnado contradijo lo establecido en el Auto Supremo 122/2017-RRC referida a la defectuosa valoración de la prueba. Asimismo, claro con referencia a la protesta de fundamentación oral, que en su recurso de apelación restringida pidió Audiencia de Fundamentación, sin embargo, el Tribunal de alzada no señaló tal audiencia restringiendo su derecho a la defensa establecida en el art. 115 de la CPE.

Con referencia al tópico planteado invocó como precedente contradictorio el Auto Supremo 122/2017-RRC de 21 de febrero, de la verificación al precedente invocado, se establece que la doctrina legal generada en este refiere a la defectuosa valoración de la prueba, y en el motivo acusó que el Tribunal de alzada en cuanto a las pruebas impugnadas se limitó a señalar que en el recurso de apelación no se señaló de qué forma se incurrió en valoración defectuosa de la prueba incumpliendo el art. 408 del CPP, cuando contrariamente en el recurso de apelación restringida señaló puntualmente cuatro (4) pruebas de descargo que fueron defectuosamente valoradas, referidas a la prueba PD4 (Certificado Médico-Legal), PD11 (Informe de Entrevista Psicológica de Alejandra Velásquez Cornejo), Declaración Testifical de Alejandra Velásquez Cornejo y la Declaración de la Víctima María Nela Tango Cruz, y el aspecto contradictorio, radicaría en que el Tribunal de alzada no se pronunció sobre la defectuosa valoración de la prueba citada ut supra; por lo que se constató, que el motivo en cuestiónto fue presentado de manera fundada explicando el agravio en términos claros y precisos y citando el precedente contradictorio, explicando cuál la contradicción que existe en su planteamiento entre el Auto de Vista impugnado y el precedente invocado; en consecuencia se advierte que el recurrente al fundamentar su recurso cumplió con los requisitos de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del CPP, consecuentemente el tercer motivo de casación deviene en 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 Alejandro Velásquez Pereira, de fs. 581 a 583; 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.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,29 de noviembre de 2021

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

1094

Ministerio Publico y otros c/ Juan Carlos Cuellar Gilmet
Corrupción de niña, niño y adolescente
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 6 de septiembre de 2021, cursante de fs. 469 a 471, Raúl Pozo Destre en representación de la menor victima F.P.O., interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 126/2021 de 4 agosto, pronunciado por la Sala Civil Mixta de Familia y Adolescencia y Violencia Intrafamiliar o Domestica Pública del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Cecilia Ashiama Paruma, Sindy Achimo Yanamo y el recurrente contra Juan Carlos Cuellar Gilmet, por la presunta comisión del delito de Corrupción de Niña, Niño y Adolescente, previsto y sancionado por el art. 318 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Gaceta Judicial

Por Sentencia N° 18/2020 de 23 de marzo (fs. 251 a 256), el Juzgado de Sentencia de Riberalta del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, declaró a Juan Carlos Cuellar Gilmet, autor de la comisión del delito de Corrupción de Niña, Niño y Adolescente, previsto y sancionado por el art. 318 del CP, imponiéndole la pena de cuatro (4) años de reclusión.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado Juan Carlos Cuellar Gilmet (fs. 336 y 345 vta.), interpuso recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista N° 126/2021 de 4 de agosto, emitido por la Sala Civil Mixta de Familia y Adolescencia y Violencia Intrafamiliar o Domestica Pública del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, que declaró procedente el recurso planteado; en consecuencia, anulo totalmente la Sentencia N° 18/2020 de 23 de marzo y el acta de juicio oral, público y contradictorio.

c) Por diligencia de 2 de septiembre de 2021 (fs. 509), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 6 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.

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

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° 126/2021 de 4 de agosto, al recurrente Raúl Pozo Destre, fue practicada el 2 de septiembre 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 lunes 6 de septiembre 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.

Como primer motivo casacional el recurrente trascribiendo parte del Auto de Vista impugnado, afirma que el mismo incurre en una falta de fundamentación, toda vez que en primer párrafo argumentativo, el Tribunal de alzada sostiene que el Juez ad quen no hubiera dado o no valor a algunas pruebas, sin considerar dicha instancia de apelación que el Auto de Apertura de Juicio fue por los delitos de Abuso Sexual y Corrupción de Menores, y que si bien las pruebas no generaron la convicción de juzgador para condenar al imputado por el delito de Abuso Sexual, están debidamente acreditadas como hechos no probados, pero esas mismas pruebas generaron la convicción en el juzgador para subsumir la conducta del acusado en el delito de Corrupción de Menores, delito por el cual fue condenado conforme a la Sentencia de fecha 23 de marzo de 2020.

Dentro el análisis de este primer motivo casacional y conforme lo ha establecido en el art. 416 del CPP, el legislador ha restringido la procedencia del recurso de casación, únicamente a la impugnación de Autos de Vista que sean contradictorios a otros precedentes dictados por otros Tribunales Departamentales de Justicia o por el Tribunal Supremo de Justicia, empero en el caso de análisis el recurrente no cito ningún precedente contradictorio, por lo cual incumple un requisito legal primordial para considerar la admisibilidad del recurso.

Por otra parte y conforme la jurisprudencia expuesta en los fundamentos de este fallo, este Tribunal Supremo de Justicia estableció supuestos de flexibilidad, en caso de vulneración de derechos fundamentales y/o garantías constitucionales, identificados y debidamente argumentados, al momento de pronunciar el Auto de Vista impugnado, criterios de flexibilidad establecidos para la admisibilidad de los recursos de casación, que permiten de manera excepcional la apertura de la competencia de este máximo Tribunal de Justicia para su admisión y posterior pronunciamiento de fondo, ante la supuesta existencia de actividad procesal defectuosa y consiguiente argumentación debida sobre la vulneración de derechos o garantías constitucionales.

Al respecto, este alto Tribunal observa que concurran presupuestos de flexibilización, por cuanto el recurrente en el primer motivo casacional de recurso de casación que es objeto de análisis, denuncia la vulneración de su derecho a una debida fundamentación y motivación del Auto de Vista, que resuelve anular la sentencia condenatoria impuesta en contra del acusado, aspecto que se produce cuando el Tribunal sin considerar toda la prueba producida en el juicio, establece que el Juez de sentencia no valoro adecuadamente la prueba en relación al delito de Abuso Sexual; sin considera que si, la prueba demostró la comisión del delito de Corrupción a Niña, Niño y Adolescente, omitiendo hacer una control a dicho aspecto de la sentencia, lo que a su criterio restringe su derecho a contar con una resolución fundamentada y obtener justicia en relación a su hija menor de edad que fue víctima de un abuso, lo que supone someter a todas las victimas del hecho a una re victimización, extremo que se encuentra prohibido por ley; con ello el Tribunal, considera que el recurrente estableció de manera clara en qué consistente la restricción o disminución del derecho denunciado como vulnerado y se tiene precisado el resultado dañoso emergente del defecto, por lo que este motivo resulta admisible.

Como segundo motivo casacional, el recurrente precisa que el Auto de Vista sostiene que el mismo luego de haber verificado con relación a la subsunción o a la aplicación de la norma sustantiva una falta de motivación y fundamentación, concluye que a partir de ese hecho se verifica un defecto de sentencia, arguyendo que el Juez de sentencia se ha limitado a realizar una enunciación lirica de los elementos de prueba tanto de cargo como de descargo, limitándose a señalar que las mismas son MPD-1 y MPD-28, pruebas periciales MPP-1 y MPP-2, pruebas materiales MPD-1 y MPD-12, pruebas de careo entre testigos y el acusado, señalado que en la fundamentación fáctica, analítica o intelectiva y jurídica, se realizó una fundamentación escueta, contraviniendo el deber de fundamentación y motivación de las resoluciones judiciales, pue la misma debió ser expresa, clara, completa, legitima y lógica; a decir del recurrente este fundamento es contrario al precedente contradictorio contenido en el Auto Supremo N° 026/2014 de 18 de febrero.

Dentro el análisis de admisibilidad del segundo motivo casacional propuesto por el recurrente 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 de manera general para este motivo del recurso de casación el Auto Supremo N° 026/2018 de 18 de febrero, en calidad de precedente contradictorio transcribiendo parte del mismo; 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 a citar el número de precedente contradictorio trascribiendo la parte presuntamente aplicable al reclamo que efectúa en su recurso de casación, sin explicar en términos claros y precisos cual es la contradicción del precedente contradictorio

Gaceta Judicial

invocado y el Auto de Vista impugnado, reduciendo su fundamentación a trascribir lo resuelto en el Auto de Vista y el precedente contradictorio citado, sin exponer la contradicción y el nexo de causalidad con el Auto de Vista recurrido. En ese sentido, debe tenerse 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 falta de fundamentación del Auto de Vista. 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 falta de fundamentación del Auto de Vista, el recurrente se limitó a transcribir parte del mismo, sin explicar 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. En correspondencia con lo expuesto y argumentado, este motivo deviene en inadmisible.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del Código de Procedimiento Penal, declara ADMISIBLE el primer motivo del recurso de casación de fs. 469 a 471, formulado por Raúl Pozo Destre en representación de la menor victima F.P.O. e INADMISIBLE el segundo motivo del referido recurso. Asimismo, en cumplimiento del segundo párrafo del mencionado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,29 de noviembre de 2021

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

1095

Ministerio Publico y otro c/ Oscar Ubaldo Donaire Butrón
Violación familiar o domestica
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 22 de septiembre de 2021, cursante de fs. 502 a 510, Oscar Ubaldo Donaire Butrón, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista Nº 34/2021 de 23 de julio, de fs. 493 a 498, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Evelyn Gutiérrez Domínguez contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violencia Familiar o Domestica, previsto y sancionado por el art. 272 bis incs. 1) y 2) del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia Nº 056/2019 de 27 de noviembre (fs. 434 a 441), la Juez Segundo de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Oscar Ubaldo Donaire Butrón, autor y culpable de la comisión del delito de Violencia Familiar o Domestica, previsto y sancionado por el art. 272 bis del CP, imponiendo la pena de tres años y seis meses de reclusión, con costas, daños y perjuicios a favor de la víctima.

Gaceta Judicial

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Oscar Ubaldo Donaire Butrón formuló recurso de apelación restringida (fs. 445 a 450 vta.), resuelto por Auto de Vista Nº 34/2021 de 23 de julio, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró SIN LUGAR el recurso planteado, quedando como consecuencia confirmada la Sentencia.

Por diligencia de 15 de septiembre 2021 (fs. 499), el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado; y, el 22 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN.

El recurrente, señala que el Auto de Vista incurre en falta de fundamentación de la sentencia, como primer agravio de su apelación restringida señaló que se hubiera incurrido en el defecto de la Sentencia previsto en el art. 370 inc. 5) del CPP; es decir, que no hubiera existido fundamentación ni análisis de los elementos probatorios presentados e introducidos en la Sentencia, resultando considerablemente reducida para una resolución de esa envergadura, así mismo cita la Sentencias Constitucionales Plurinacionales Nº 0759/2010-R de 2 de agosto, advirtiendo que la Sentencia en el punto VIII, es considerablemente reducido para una resolución de esa envergadura limitándose a los dos primeros párrafos algún razonamiento de todo juicio; sin embargo, el Auto de Vista impugnado, le parece una fundamentación suficiente, limitándose a transcribir la doctrina penal sin fundamento alguno adecuado a la Sentencia apelada, así mismo cita y transcribe los Auto Supremo Nº 340 de 28 de agosto de 2006, 248/2012-RRC de 10 de octubre y 60/2013 de 7 de marzo.

El recurrente, denuncia incongruencia entre la acusación y la Sentencia; toda vez, que se sustenta un hecho ocurrido el 13 de marzo de 2018, consistente en una agresión física en contra de la humanidad de la dignificada de la cual emergió una incapacidad de 20 días, el cual observa que en ningún momento se deba calificar como violencia psicológica ya que hubieron otros hechos anteriores al que ahora se juzga, refiere también que el art. 342 del CPP "El juicio se podrá…", circunstancia que justamente se dio cuando la autoridad de oficio introdujo la Violencia Psicológica como parte del hecho acusado y posteriormente sentenciado, vulnerando el principio de congruencia, cita la Sentencia Constitucional Nº 0049/2013 de 11 de enero, advirtiendo que la Sentencia incurrió en el defecto previsto en el art. 370 inc. 11 del CPP.

Asimismo, denuncia la errónea aplicación de la Ley penal Sustantiva art. 370 núm. 1) del CPP, por que el recurso precisa para su admisibilidad que se haya reclamado oportunamente su saneamiento efectuado reserva de recurrir, debiendo en consecuencia procederse a su admisión, cita las Sentencias Constitucionales Nº 1146/03-R; 1075/03-R; 727/2003-R, sosteniendo que el Tribunal A Quo incurrió en la errónea calificación de los hechos y por ende una errónea fijación judicial de la pena, advirtiendo con total claridad que el hecho condenado no se adecúa al tipo penal al no estar presente el elemento objetivo de "conjunto de acciones Sistemáticas", requisito indispensable para su adecuación, al respecto cita y transcribe los Autos Supremos Nº 233 de 4 de julio de 2006 y 329 de 29 de agosto de 2006, afirmando también que el Tribunal de Alzada peca de igual forma que la Juez, tratando de subsanar la omisión de la parte acusadora al pretender decir que la violencia psicológica se habría consumado de manera permanente cuando ello no es evidente.

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

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.

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 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 26 de abril de 2021, interponiendo su recurso de casación el 3 de mayo 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.

El recurrente en el primer motivo de casación señala que el Auto de Vista incurre en falta de fundamentación de la sentencia, como primer agravio de su apelación restringida advirtiendo la concurrencia del defecto de Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 5) del CPP, resultando considerablemente reducida para una resolución de esa envergadura, advirtiendo que la Sentencia en el punto VIII, es considerablemente reducido para una resolución de esa envergadura limitándose a algún razonamiento de todo juicio; sin embargo, el Auto de Vista impugnado, le parece una fundamentación suficiente, limitándose a transcribir la doctrina penal sin fundamento alguno.

El recurrente incumple con los requisitos de admisibilidad exigidos en los arts. 416 y 417 del CPP, si bien cita y transcribe los Auto Supremo Nº 340 de 28 de agosto de 2006, 248/2012-RRC de 10 de octubre y 60/2013 de 7 de marzo; empero, no realiza el trabajo de contraste entre dichos fallos con el Auto de Vista impugnado a efectos de verificar la denuncia en el fondo de conformidad al acápite III. ii) del presente fallo, situación que este Tribunal no puede suplir de oficio; asimismo, omite dilucidar la afectación de derechos o garantías constitucionales, para que en base a ello y lo expuesto en el acápite anterior de este fallo, el Tribunal pueda ingresar al análisis de fondo vía criterios de flexibilización que son incumplidos al igual que los requisitos de admisibilidad, por lo que el motivo en análisis deviene en inadmisible, dejando constancia que invocación de la SCP Nº 0759/2010-R de 2 de agosto, no se circunscribe en calidad de precedente de acuerdo a los alcances del art. 416 y ss. del CPP.

En el segundo motivo de casación el recurrente denuncia incongruencia entre la acusación y la Sentencia; toda vez, que se sustenta un hecho ocurrido el 13 de marzo de 2018, consistente en una agresión física en contra de la humanidad de la dignificada de la cual emergió una incapacidad de 20 días, el cual observa que en ningún momento se deba calificar como violencia psicológica ya que hubieron otros hechos anteriores al que ahora se juzga, circunstancia que se dio cuando la autoridad de oficio introdujo la Violencia Psicológica como parte del hecho acusado y posteriormente sentenciado, vulnerando el principio de congruencia, advirtiendo que la Sentencia incurrió en el defecto previsto en el art. 370 inc. 11 del CPP.

La parte recurrente realiza observaciones a defectos de la Sentencia tal como se evidencia precedentemente, en ese sentido y a los efectos de contrastar lo denunciado, así como los argumentos de la misma y descubrir un sentido jurídico distinto al que le asignó

el Auto de Vista impugnado, se denota que la parte recurrente basa sus argumentos únicamente en contenidos del fallo de mérito, emitido en juicio, denunciando las actuaciones del Tribunal de Sentencia; pretendiendo que este Tribunal realice su función nomofiláctica con relación a la Sentencia, buscando inducir a un nuevo control de legalidad de dicho fallo dentro de una etapa procesal que no se encuentra reservada para ello, puesto que la misma ya fue objeto de análisis por parte del Tribunal de alzada, en todo caso, corresponde a la 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, retrotraer etapas y menos utilizar un instituto jurídico desnaturalizando su verdadero alcance y objetivo; no resulta coherente, el planteamiento del recurso de casación observando aspectos de la Sentencia. Asimismo, no resulta viable atender la denuncia vía criterios de flexibilización ya que no se evidencia la concurrencia de afectación de derechos o garantáis constitucionales con relación al sentido jurídico del Auto de Vista impugnado, por lo referido anteriormente no es posible considerar el análisis de fondo de lo pretendido en el recurso de casación, deviniendo en consecuencia en inadmisible por incumplimiento de los requisitos establecidos en los arts. 416 y 417 del CPP, además que la SC Nº 0049/2013 de 11 de enero, no constituye en calidad de precedente contradictorio de conformidad a la norma descrita.

Asimismo en el tercer motivo de casación denuncia la errónea aplicación de la Ley penal Sustantiva art. 370 núm. 1) del CPP, por que el recurso precisa para su admisibilidad que se haya reclamado oportunamente su saneamiento efectuado reserva de recurrir, debiendo en consecuencia procederse a su admisión, sosteniendo que el Tribunal A Quo incurrió en la errónea calificación de los hechos y por ende una errónea fijación judicial de la pena, advirtiendo con total claridad que el hecho condenado no se adecúa al tipo penal al no estar presente el elemento objetivo de “conjunto de acciones Sistemáticas”, requisito indispensable para su adecuación, afirmando que el Tribunal de Alzada peca de igual forma que la Juez, tratando de subsanar la omisión de la parte acusadora al pretender decir que la violencia psicológica se habría consumado de manera permanente cuando ello no es evidente.

El recurrente incumple con los requisitos de admisibilidad exigidos en los arts. 416 y 417 del CPP, si bien cita y transcribe los Auto Supremo Nº 233 de 4 de julio de 2006 y 329 de 29 de agosto de 2006; empero, no realiza el trabajo de contraste entre dichos fallos con el Auto de Vista impugnado a efectos de verificar la denuncia en el fondo de conformidad al acápite III. ii) del presente fallo, situación que no puede ser suplida de oficio por este Tribunal; asimismo, omite dilucidar la afectación de derechos o garantías constitucionales, para que en base a ello y lo expuesto en el acápite anterior de este fallo, el Tribunal pueda ingresar al análisis de fondo vía criterios de flexibilización que son incumplidos al igual que los requisitos de admisibilidad, por lo que el motivo en análisis deviene en inadmisible, dejando constancia que la invocación de las SC Nº 1146/03-R; 1075/03-R; 727/2003-R, no se circunscribe en calidad de precedente de acuerdo a los alcances del art. 416 y ss. del CPP.

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 Oscar Ubaldo Donaire Butrón, de fs. 502 a 510.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,29 de noviembre de 2021

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

1096

Ministerio Publico y otra c/ Pedro Mamani Calani
Tentativa de violación
Distrito: Potosí

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 9 de septiembre de 2021, Pedro Mamani Calani, promovió recurso de casación contra el Auto de Vista 31/2021 de 13 de agosto (fs. 146 a 157 vta.), pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, dentro del proceso penal seguido contra suya por el Ministerio Público y otra contra el recurrente por el delito de Violación en grado de tentativa tipificado según el art. 308 en relación del art. 8 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Gaceta Judicial

Por Sentencia 02/2018 19 de abril, el Tribunal de Sentencia de Llallagua de la provincia Rafael Bustillos del Tribunal Departamental del Distrito de Potosí, declaró a Pedro Mamani Calani, autor y culpable de la comisión del delito de Violación en grado de tentativa, imponiéndole la pena privativa de libertad de diez años de reclusión.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado promovió recurso de apelación restringida (fs. 234 a 244), que fue resuelto por Auto de Vista 31/2021 de 13 de agosto, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, declarando su improcedencia y confirmando la Sentencia recurrida.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

II.1 El recurrente considera que el Auto de Vista Impugnado, contradijo la doctrina legal de los Autos Supremos 329 de 29 de agosto de 2006 y 59 de 27 de 2006, explicando que, los Tribunales inferiores "de forma errónea sin existir prueba, señalaron que la conducta se subsume al delito de violación en grado de tentativa, cuando…no ha existido violencia ni intimidación para ser considerado la existencia de acto idóneo e inequívoco en el inicio de la ejecución del hecho y tampoco ha existido una causa ajena a la voluntad que impida la consumación del hecho" (sic). En tal sentido, el señor Mamani Calani, interpreta que la relación de pruebas producidas en juicio oral, no dieron cuenta sobre la existencia de violencia física o intimidación, con lo cual la conducta ingresaría en terrenos de atipicidad, incurriendo en el defecto descrito ene l art 370 núm. 1) del Código de Procedimiento Penal (CPP).

Por otro lado, acusa contradicción a la doctrina legal de los AASS 236/2007 de 7 de marzo, 455/2005 de 14 de noviembre y 134/2013-R de 20 de mayo, en sentido que "no se ha dicho absolutamente nada con relación a la inobservancia de la Ley sustantiva, respecto del art. 14 del CP" (sic), el dolo –prosigue- al ser un elemento componente del tipo penal debe ser fundamentado de manera necesaria, sin embargo, las instancias inferiores no precisaron cuál el elemento probatorio que acredite la presencia de aquel elemento en la conducta del agente.

Considera además que, la postura de los de apelación contradijo la doctrina legal contenida en los Autos Supremos 090/2013 de 28 de marzo y 368/2012 de 5 de diciembre, explicando que la contradicción se hallase en la eventualidad de no haberse cumplido estándares procesales mínimos en lo que a fundamentación y congruencia, precisando que el caso del Auto de Vista 31/2021 de 13 de agosto, acude a la inserción de citas doctrinales y jurisprudenciales sin pronunciarse sobre el fondo del recurso, que fue la "denuncia de la incorporación ilegal de prueba literal por su lectura…en franca violación del art. 333 del [CPP], así como tampoco se han pronunciado respecto a la insuficiente fundamentación y contradicción de la sentencia y que la misma se basó en elementos no acreditados en el juicio y mucho menos se pronunciaron o dieron respuesta a [su] denuncia de la existencia de incongruencia entre la acusación y la sentencia" (sic).

II.2 Bajo el rótulo de "nulidad del auto de vista…por mantener defecto absoluto referido a la inadecuada valoración de la prueba" (sic), el recurrente plantea contradicción a la doctrina legal de los AASS 251 de 22 de julio de 2005, 223/2007 de 28 de mayo, 037/2013-RRC de 14 de febrero, 237/2007 de 7 de marzo, y 077/2013 de 4 de abril, alegando que lejos de un acto de valoración probatoria lo que se llevó a juicio del Tribunal de alzada, tuvo que ver con reclamos en torno a la aplicación de la sana crítica sobre las atestaciones de cargo así de la valoración integral de todo el cuerpo probatorio.

Precisa que las atestaciones carecieron de sustento y no fueron relacionadas con otra prueba, a más de, por su calidad de referencial no podía ser objeto de valoración; en tal sentido, señala el recurrente, que no fueron tomados en cuenta las distintas versiones del relato brindado por la víctima, menos aún confrontados con otro material probatorio; situación que, fuera presente también en las atestaciones de MBC, LFFP, que no coinciden con la presencia de lesiones por violencia física o bien en las acciones llevadas a cabo por la víctima a momento de sucedido el supuesto.

En sentencia -prosigue- no fueron acreditados a partir de medio probatorio alguno la presencia de violencia física producida en la víctima, sino, "el tribunal…simplemente pasó a transcribir literalmente normas, los delitos sin criterio valorativo o descriptivo" (sic).

II.3 Contradicción a la doctrina legal contenida en los AASS 45/2012 de 14 de marzo, 90/2013 de 28 de marzo, 017/2014-RRC de 24 de marzo, 701/2015-RRC-L de 25 de septiembre, por inobservancia del art. 398 del CPP, señalando que el Tribunal de alzada con argumentos evasivos, e incurriendo en falta de exhaustividad, pues, "no se resolvió ni uno solo de los puntos apelados de forma pertinente, es decir, no se dijo nada sobre la deficiente valoración, ya que no es lo mismo falta de valoración que valoración defectuosa" (sic); señalando además que con tal obrar fueron restringidos derechos inherentes al debido proceso que garantiza a todo sujeto procesal tener acceso a un pronunciamiento motivado y fundamentado.

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

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.

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) Identifica 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. JUICIO DE ADMISIBILIDAD

Por diligencia sentada a fs. 133 vta., se tiene que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 2 de septiembre de 2021, presentando memorial de casación el día 9 de igual mes y año, dentro de los plazos dispuestos por el art. 417 del CPP.

La Sala considera expresar que sus labores en razón de las competencias delegadas por los arts. 42 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) y el art. 50 núm. 1) del CPP, no la convierten en instancia, es más bien un Tribunal de cierre, entendido desde un punto de vista precedencial, es decir, no ligado al debate de hechos o facticidad, sino a la forma en cómo es aplicada la norma en instancias inferiores, de ahí que la funcionalidad de sus labores se halle circunscrita a un acto en específico, que es sentar y unificar jurisprudencia. En esa labor se ha impuesto a esta Sala un escenario procesal delimitado de antemano y equidistante a las funciones que por su nivel institucional posee; siendo que por un lado se encuentra en el deber de unificar la jurisprudencia de la materia en juzgados inferiores y por otro a desarrollar esa misión dentro de los cánones que el Legislador ordinario ha impuesto; otro criterio, consideramos con certeza, conduciría a una implícitamente a actuaciones legislativas de facto.

Gaceta Judicial

Si bien, el diseño del Estado Constitucional de Derecho irradia su magnitud normativa en diversos estratos del ordenamiento jurídico, como es el caso de los supuestos de apertura extraordinaria y flexibilización de requisitos de admisibilidad, tal contingencia, a la par, no se halla dejada al criterio libre, ni de las partes ni de los que eventualmente operamos la administración de justicia. Como muestra de seguridad, predictibilidad y básicamente como señal de seguridad jurídica hacia los justiciables, los criterios de admisión extraordinaria, se basan por una parte en la relación causa-efecto, entre un acto o hecho cuestionado y la vulneración de un derecho o garantía constitucionalmente tutelado; así como, exige también que de esa relación básica sea el que recurre quien dote de elementos de información, procesal, factual y principalmente jurídica, del porqué se considera un acto constituye defecto absoluto, cuál ha sido el impacto restrictivo o lesivo que haya generado; datos que, superando el solo señalamiento y la adjetivización, reporten datos suficientes que justifiquen una apertura excepcional y extraordinaria de competencia. Situación que no solo implica un requisito razonable para la fluidez comunicacional entre esta Sala y el justiciable, sino que en esencia procura también limitar actos que por su irrelevancia bien puedan ser aprovechados en una dimensión de abuso del derecho a la impugnación, dilatando la resolución de un proceso de manera insustancial y congestionando el sistema judicial de forma innecesaria.

Cualquiera sea el caso, en materia de autos, y lo que es en estricto el recurso de casación opuesto por el señor Pedro Mamani Calani, la Sala concluye que el mismo es inadmisible, a continuación, brindamos razones.

Por una parte, el voto del segundo párrafo del art. 417 del CPP, ha sido incumplido, pues la contradicción exigida no fue señalada en términos precisos. Si bien en el recurso se aduce en los dos primeros motivos planteados, una serie de aspectos, relativos directamente con juicio probatorio unos y otros refutando al Tribunal de alzada un supuesto acto omisivo en la emisión del Auto de Vista 31/2021, no es menos cierto que en estricto la exigencia de admisibilidad radica en el señalamiento de contradicción en términos precisos, entendiéndose ésta como la forma en la que una situación de hecho similar (ya sea fáctica o procesal) fuera resuelta de distinta forma a la contenida en el precedente.

Así las cosas, cuando la Ley, alude como base de lo que es casación a una situación de hecho similar, se entiende pues que la labor a realizar en casación, superando la invocación del precedente en apelación restringida, que es requisito necesario, deba explicar justamente cual la similitud de actos o acciones sobre las que el precedente haya sentado decisión, precisándose si esa forma específica de aplicación de la norma es disímil al fallo que se recurre en casación. Resulta natural entonces, asegurar que cualquier fallo judicial, incluidos los emitidos en casación, no se tratan de actos jurídicos que provean mandatos imperativos como lo es una Ley, sino formas que según las características propias del caso en concreto dan cuenta de la manera o el método en la que una norma en específico fue aplicada, con lo que 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.

Como se señaló, el caso de los dos primeros motivos formulados por el señor Mamani Calani, luego plantear sus desarreglos con aspectos relacionados verticalmente con valoración probatoria, reclamó que, ninguna de las instancias anteriores tuvo presente que el ejercicio de violencia física haya sido probado con claridad y que ello derivase en generar un defecto de aplicación de la norma sustantiva, agregando además que la postura del Tribunal de alzada, no se ajustase a derecho por estar conformada por criterios evasivos sin apreciar el reclamo específico; así, el recurrente invoca que aquella suma de situaciones contradice doctrina contenida en los AASS 329/2006 de 29 de agosto, 59 de 27 de enero de 2006, 236/2007 de 7 de marzo, 455/2005 de 14 de noviembre y 134/2013-RRC de 20 de mayo, entendiendo que en todos los casos existe un imperativo categórico que no fue cumplido por la Sala Penal Primera de Potosí, ya sea en un deber en abstracto o bien entendiendo que un pasaje de jurisprudencia haya sido incumplida, algo que se aleja de la exigencia de situación de hecho similar requerida por norma como requisito básico de admisibilidad.

En el caso del segundo motivo, en el cual se hizo eco del reclamo vinculado a infracción de la sana crítica expuesto en apelación restringida, donde el recurrente propuso una serie de situaciones que en su perspectiva constituyen yerros de apreciación y valoración probatoria, así como de exponer relaciones que derivasen en contradicciones sobre la narrativa del hecho juzgado, consideró que el Tribunal de apelación, en cierta medida, confundió lo pretendido en apelación restringida con un acto abierto de valoración de la prueba, cuando en todo caso se reclamó infracción al art. 173 del CPP, a la vez se invocaron como precedentes contradictorios los AASS 223/2007 de 28 de mayo, 037/2013-RRC de 14 de febrero, 237/2007 de 7 de marzo, 077/2013 de 4 de abril, señalando –también- en todos los casos que la doctrina legal aplicable fue incumplida por el Auto de Vista 31/2021, replicando la carencia descrita en el párrafo que antecede, esto es, señalar en términos precisos la situación de hecho similar reputada de contradictoria y en especial la forma en con qué sentido jurídico fue resuelta ésta ya sea porque una norma haya sido aplicada bien normas distintas o una misma norma con diverso alcance inscritos en los arts. 416 y 417 del CPP, normas que exigen a quien 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 Mamani Calani, que la contradicción a fines de casación se abastezca solamente con la nominación de un precedente contradictorio y el señalamiento de que fue contradicho.

En lo demás, lo que es el tercer motivo del recurso, se acusa al Tribunal de alzada de emitir un Fallo vacuo, sin contenidos jurídicos que permitan comprender el porqué de su decisorio, como tampoco transmitir que el recurso de apelación restringida fue tratado con exhaustividad y en derecho; se refuta que el Auto de Vista 31/2021, haya adoptado una postura evasiva, en tanto pues, un fallo arbitrario e ilegal. En este pasaje fueron invocados como precedentes contradictorios los Autos Supremos: 45/2012 de 14 de marzo, 90/2013 de 28 de marzo y 017/2014-RRC de 24 de marzo, que también son señalados como incumplidos, extrayendo una porción de texto en cada caso para después reprocharla como incumplida por el Tribunal de alzada, es decir, replicando las cuestiones anteriormente expuestas, lo cual limita la actuación de esta Sala, debiendo en consecuencia declararse la inadmisibilidad del recurso.

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 Carlos Reynaldo Ruiz Diez.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,29 de noviembre de 2021

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

1097

Ministerio Publico y otro c/ Hernán Camacho Ramos
Violación de infante, niña, niño o adolescente agravada
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

Por memoriales presentados el 25 de mayo de 2021, cursante de fs. 114 a 115 vta., y; 121 a 126, Hernán Camacho Ramos, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 3 de agosto de 2020, que consta de fs. 101 a 103 vta., pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, contra el acusado, por la presunta comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente Agravada, previsto y sancionado en los arts. 308 bis. y 310 inc. k) del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia N° 16/2015 de 26 de junio de 2015 (fs. 45 a 48), el Tribunal de Sentencia N° 1 de Villa Tunari del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Hernán Camacho Ramos, culpable de la comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño Adolescente Agravada, previsto y sancionado en los arts. 308 bis. y 310 inc. k) del CP, imponiendo la pena de veinticinco años de presidio, más el pago de costas, daños y perjuicios a favor del Estado y la víctima, averiguables en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado, interpone recurso de apelación restringida, (fs. 50 a 52), resuelto por el Auto de Vista de 3 de agosto de 2020, cursante de fs. 101 a 103, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declara improcedente el recurso interpuesto, confirmando en consecuencia la Sentencia impugnada.

Por diligencia del 18 de mayo de 2021 (fs. 104), fue notificada la recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 25 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;

Gaceta Judicial

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 18 de mayo de 2021, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 25 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, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado carece de fundamentación, argumentando que en su recurso de apelación restringida denunció como agravios la inadecuada valoración del certificado médico forense y la errónea aplicación de la ley sustantiva en lo concerniente a la agravación del quantum de la pena, sin embargo, el Tribunal de alzada no expone una explicación racional de los motivos que le permitieron arribar a su decisorio, limitándose a describir las disposiciones normativas del CP y CPP, así como Autos Supremos relativos a los fundamentos del recurso de apelación.

Invoca como precedente el Auto supremo N° 176/2013 –RRC de 24 de junio, sin embargo, omite motivar adecuadamente su recurso, toda vez que invoca el precedente de manera enunciativa, ya que no precisa el sentido jurídico contradictorio, entre la doctrina legal del precedente invocado 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, debiéndose precisar si se aplicaron normas distintas a las aplicadas en un caso similar o una misma norma con distinto alcance, tal como se refiere en el romano II. ii) de este fallo, deviniendo n consecuencia el incumplimiento a la exigencia legal prevista en los arts. 416 párrafo segundo y 417 del CPP.

Asimismo, siendo que de la revisión y análisis de los argumentos expuestos en el recurso de casación, no se advierte que se denuncie la vulneración de ningún derecho o garantía constitucional, menos aún, se refiere defecto absoluto insubsanable alguno, 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 primer motivo de casación.

Asimismo siendo que del argumento esgrimido por el recurrente, se advierte que invoca la Sentencia Constitucional N° 0683/2013, 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.

Segundo motivo de casación, el recurrente refiere, que en su recurso de apelación restringida, denunció como agravio el defecto de sentencia contenido en el art. 370.11 del CPP, toda vez que el Tribunal A quo pronuncia sentencia condenatoria en su contra por el delito de Violación Infante, Niña, Niño, Adolescente con la agravante prevista en el art. 310 inc. k), sin que la acusación haya enarbolado la misma, por lo que considera que se incluyeron en sentencia hechos no contemplados en las acusaciones, lo que a su sentir constituye defecto absoluto no susceptible de convalidación de conformidad a lo establecido en el art. 169.3 del CPP.

De los argumentos que se exponen en casación, se advierte que el recurrente omite cumplir con la exigencia legal establecida en los arts. 416 y 417 del CPP, toda vez que no invoca el Auto de Vista o Auto Supremo que contendría la doctrina legal contradictoria al Auto de Vista impugnado, lo que de ninguna manera puede ser suplido de oficio e imposibilita a este Tribunal desarrollar la función de contraste que la Ley le asigna, máxime, cuando por el imperio del art. 416 del CPP, 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 otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia.

Asimismo, corresponde referir que, si bien el recurrente alude a la admisión vía flexibilización, debe tenerse presente que para dicha labor se requiere la denuncia de vulneración de derechos y garantías constitucionales que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación producidos por el Auto de Vista impugnado, teniendo la obligación de cumplir con las exigencias referidas en el parágrafo II del presente Auto, las cuales han sido inobservadas por el recurrente, quien además sólo refiere agravios ocasionados por el Sentencia N° 16/2015 y el Tribunal A quo, por lo que corresponde aclarar que la labor de este Tribunal Supremo de Justicia, en el marco de los arts. 416 y 417 del CPP, se encuentra restringida a efectuar un control eminentemente de derecho sobre lo analizado y resuelto en el Auto de Vista cuestionado y no así a efectuar un análisis sobre los hechos y pruebas que fueron conocidos y valorados, precedentemente, por el Juez o Tribunal de Sentencia, por lo que quienes recurren en casación deben tener en cuenta que este recurso procede únicamente contra los Autos de Vista que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del País o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, conforme el párrafo primero del art. 416 del CPP, en razón a ello, de ninguna manera los recurrentes pueden limitarse a reiterar en el recurso de casación los mismos argumentos del recurso de apelación restringida, por lo que corresponde declarar inadmisible el segundo motivo de casacón.

Tercer motivo de casación, el recurrente denuncia que la Sentencia vulnera las garantías constitucionales del debido proceso y presunción de inocencia, refiriendo que la Sentencia carece de una relación precisa y circunstanciada del hecho, lo que a su consideración era de vital importancia para la aplicación de la ley vigente al momento de la supuesta comisión del delito, por lo que considera que dicha omisión dio lugar a la aplicación errónea de la norma en lo que se refiere las modificaciones incorporadas por la ley 348 respecto a la sanción del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente y la agravante prevista en el art. 310 inc. k) del CP, la cual indica no podía aplicarse por no estar vigente en el momento de la comisión del delito, considerando además, la vulneración a los arts. 116 y 123 del CPE.

De los argumentos expuestos, se advierte que el recurrente omite cumplir con la exigencia legal del art. 416 del CPP, ya que no invoca el Auto de Vista o Auto Supremo que contendría la doctrina legal contradictoria al Auto de Vista impugnado, imposibilitando a este Tribunal Supremo cumplir con la función de contraste que la ley le asigna.

Asimismo, siendo que no se advierte que en casación se denuncie la vulneración de ningún derecho o garantía constitucional, ni la concurrencia de defecto absoluto insubsanable alguno, ocasionado por el Auto de Vista impugnado, 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.

Asimismo, siendo que los agravios que se denuncia están dirigidos contra la Sentencia, debe recordarse que la labor de este Tribunal Supremo de Justicia, en el marco de los arts. 416 y 417 del CPP, se encuentra restringida a efectuar un control eminentemente de derecho sobre lo analizado y resuelto en el Auto de Vista cuestionado y no así a efectuar un análisis sobre los hechos y pruebas que fueron conocidos y valorados, precedentemente, por el Juez o Tribunal de Sentencia, por lo que corresponde declarar inadmisible el tercer motivo de casación.

Gaceta Judicial

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 Hernán Camacho Ramos, fs. 114 a 115 vta., y; 121 a 126.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,29 de noviembre de 2021

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

1098

Ministerio Publico c/ Jorge Antonio Alvarado Cardozo
Violencia familiar o domestica
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 23 de septiembre de 2021, cursante de fs. 205 a 218, Jorge Antonio Alvarado Cardozo, interpone recurso de casación impugnando el Auto de vista 32/2021 de 23 de julio, de fs. 191 a 193 vta., 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 Violencia Familiar o Domestica, previsto y sancionado por el art. 272 Bis del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia 12/2019 de 10 de julio, el Juzgado Publico de la Niñez y Adolescencia, Partido de Trabajo y Seguridad Social y de Sentencia de Villamontes del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija (fs.161 a 167), declaro a Jorge Antonio Alvarado Cardozo, culpable de la comisión del delito de Violencia Familiar o Domestica, previsto y sancionado por y el art. 272 Bis del Código Penal (CP), condenándolo a sufrir una pena de dos (2) años de reclusión, a ser cumplidos en el Centro de Rehabilitación el Palmar.

Contra la mencionada Sentencia, Jorge Antonio Alvarado Cardozo, formula recurso de apelación restringida (de fs. 169 a 176 vta.), resuelto el Auto de vista 32/2021 de 23 de julio, de fs. 191 a 193 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró sin lugar el recurso de apelación restringida, ratificando la Sentencia 12/2019.

Por diligencia de 16 de septiembre de 2021 (fs. 195), fue notificado personalmente el recurrente, con el referido Auto de Vista; en fecha 16 de septiembre de 2021; el recurrente interpone 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:

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 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.

Analizando el plazo para interponer el recurso de casación, se establece que el 16 de septiembre de 2021, el recurrente fue notificado con el Auto de vista impugnado, interponiendo recurso de casación el 23 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.

De la exposición de argumentos como primer motivo, el recurrente refiere que en alzada denuncio agravios contenidos en los arts. 169.3 y 370.5 del CPP, en referencia a la indebida fundamentación probatoria efectuada por el juez; agravio que al declarar sin lugar el recurso de apelación restringida, no fueron considerados, incurriendo en violación del debido proceso en sus componentes fundamentación, motivación y derecho a la defensa, en contravención del art. 115.II de la CPE; omisiones que constituyen en defectos absolutos de Sentencia previstos por los arts. 169 y 370 del CPP. El recurrente señala como precedentes contradictorios a los Autos Supremos 724/2004 de 26 de noviembre, 342/2006 de 28 de agosto, 14/2007 de 26 de enero, 21/2007 de 26 de enero, 281/2012 de 15 de octubre, 236/2007 de 7 de marzo y 308/2006 de 25 de agosto; asimismo, a la Sentencia Constitucional Plurinacional 1365/2005-R de 31 de octubre.

A partir de lo expuesto y de la revisión de antecedentes, se evidencia que la parte recurrente invoca los Autos Supremos 724/2004 de 26 de noviembre, 342/2006 de 28 de agosto, 14/2007 de 26 de enero, 21/2007 de 26 de enero, 281/2012 de 15 de octubre, 236/2007 de 7 de marzo, y 308/2006 de 25 de agosto, como precedentes contradictorios; sin embargo, se limita a transcribir la doctrina legal aplicable, omitiendo precisar la contradicción existente entre los precedentes invocados y el Auto de Vista impugnado, sin observar el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417

Gaceta Judicial

del CPP. Asimismo, con respecto a la invocación como precedente contradictorio de la Sentencia Constitucional Plurinacional 1365/2005 R- de 31 de octubre, sin soslayar en cuanto a la cita de jurisprudencia constitucional, de manera reiterada este Máximo Tribunal de Justicia ha señalado que las Sentencias Constitucionales no constituyen precedentes contradictorios, sino sólo las Resoluciones casacionales emitidas por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia y los Autos de Vista emitidos por las Salas Penales de los diferentes Tribunales Departamentales de Justicia, incumpliendo en consecuencia, con el principal requisito establecido en los arts. 416 y 417 del CPP para la admisión del recurso de casación; sin embargo, en vista de que se ha denunciado la indebida fundamentación y congruencia con vertientes del debido proceso, corresponde verificar si se cumplen las exigencias necesarias para la admisión de esta denuncia vía flexibilización.

No obstante, al haberse denunciado vulneración de su debido proceso y la falta de fundamentación y motivación 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 de las resoluciones; expuestos los antecedentes generadores del recurso, relativos a la denuncia efectuada en apelación restringida, sobre la vulneración del iter lógico en la valoración de la prueba testifical de cargo; y detalladas 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 primer motivo del recurso de casación, vía flexibilización.

De igual manera, como segundo motivo de casación, el recurrente refiere que ante la ratificación de la errónea subsunción del hecho a los tipos penales de la Sentencia prevista por el art. 370.1 del CPP, denunciado en el recurso de apelación restringida, el Tribunal de alzada incurre en vulneración del debido proceso en sus vertientes fundamentación, motivación y seguridad jurídica constituyéndose el mismo en defecto absoluto previsto por el art. 169.3 del CPP. Invocando para tal efecto a los Autos Supremos N° 17/2014RRC de 24 de marzo que versa sobre “la subsunción de los hechos probados”.

Con carácter previo, los Autos Supremos 316/2006 y 74/2013 citados como precedentes contradictorios no serán considerados por incumpliendo de la labor de contrastación.

Por otra parte, del cumplimiento de los requisitos y análisis de admisibilidad del segundo motivo detallado precedentemente, se advierte que la recurrente refiere que el Auto de Vista es contradictorio con el Auto Supremo N° 17/2014-RRC detallado precedentemente, sin embargo, omite precisar la contradicción existente entre los precedentes invocados y el Auto de Vista impugnado sin observar el trabajo de contraste; es decir, la explicación de contradicción ni cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida; evidenciándose, en consecuencia, el incumplimiento con los requisitos legales de admisibilidad previstos en los arts. 416 y 417 del CPP.

En ese sentido, se evidencia que si bien en el recurso, se denuncia la vulneración del debido proceso en sus componentes fundamentación y congruencia; sin embargo, omite precisar en qué forma los hechos expuestos restringen los derechos enunciados, y menos aún se establece el daño o afectación que se hubiese generado en contra; evidenciándose, que no se cumple con las exigencias descritas en el acápite precedente para su admisión de forma extraordinaria vía flexibilización, correspondiendo en consecuencia, declarar la inadmisibilidad del recurso.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE únicamente para análisis de fondo del primer motivo del recurso de casación interpuesto por Jorge Antonio Alvarado Cardozo de fs. 237 a 240 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.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,29 de noviembre de 2021

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

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

1099

Ministerio Publico c/ Víctor Hugo Vela Apaza
Estupro
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 22 de septiembre del presente año, cursante de fs. 578 a 586, Víctor Hugo Vela Apaza, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista 309/2021 de 31 de agosto, de fs. 530 a 550 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Estupro Agravado, previsto y sancionado por el art. 309 y 310 inc. k) del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 05/2021 de 04 de mayo (fs. 444 a 458, el Juzgado Mixto Civil y comercial, de Familia, Niñez y Adolescencia, Trabajo S.S., Sentencia Penal 1º y de Ejecución Penal de Tarabuco del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Víctor Hugo Vela Apaza, autor de la comisión del delito de Estupro Agravado, previsto y sancionado por el art. 309 y 310 inc. k) del CP, imponiendo la pena de ocho años de reclusión en la cárcel pública de Tarabuco.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado Víctor Hugo Vela Apaza, formuló recurso de apelación restringida fs. 477 a 487, resuelto por Auto de Vista 309/2021 de 31 de agosto, de fs. 530 a 550 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca que declaró Improcedente el recurso de apelación interpuesto, por consiguiente, confirmo la sentencia de primera instancia.

Por diligencia de 15 de septiembre del año en curso (fs. 551 vta.), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista y el 22 de septiembre del presente año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (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:

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 del CPP, 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.

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 15 de septiembre del año en curso, interponiendo su recurso de casación el 22 de septiembre 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 omitió fundamentar y motivar su decisión en relación al primer motivo del recurso de apelación restringida, referido a la denuncia de falta de argumentación y falta de fundamentación probatoria, integral e intelectiva a efecto de justificar la adecuación de la conducta del imputado al tipo penal de Estupro y su agravante, previstos en los arts. 309 y 310 inc. k) del CP, aspecto que vulnera el derecho fundamental al debido proceso previsto en el art. 115 de la CPE, derecho a la defensa y derecho a la fundamentación motivada y sustentada en las normas legales pertinentes. Cita como precedente contradictorio el Auto Supremo Nº 360/2012.

En relación a este motivo casacional, se advierte que el recurrente invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo Nº 360/2012, sin especificar la fecha de la emisión de dicha resolución, haciendo imposible identificar la correspondencia de la doctrina legal aplicable descrita por el recurrente, incumpliendo de esta manera con la carga de establecer cuál 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).

Asimismo, resulta de igual manera inviable la admisión del motivo vía flexibilización; toda vez que, el recurrente menciona vagamente la vulneración a su derecho a la defensa y derecho a la fundamentación motivada y sustentada en las normas legales pertinentes; sin embargo, no 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.

Como segundo motivo casacional, este Tribunal advierte que el recurrente acusa que el Auto de Vista incumple con su labor de fundamentar respecto a las razones por las cuales se declaró infundado en parte el segundo motivo del recurso de apelación restringida interpuesto por Víctor Hugo Vela Apaza; toda vez que, se desconoce cuáles de los agravios de dicho recurso fueron declarados infundados y cuáles de los mismos se declararon fundados, por lo que a criterio del recurrente, existiría contradicción entre la parte considerativa y la parte resolutiva del Auto de Vista; asimismo, el Auto de Vista carece de fundamentación y argumentación respecto al segundo motivo denunciado en el recurso de apelación restringida. Cita como precedentes contradictorios los Autos Supremos Nº 185/2020 y 137/2014.

En relación a este motivo casacional, se advierte que el recurrente invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo Nº 360/2012, sin especificar la fecha de la emisión de dicha resolución, haciendo imposible identificar la correspondencia de la doctrina legal aplicable descrita por el recurrente, incumpliendo de esta manera con la carga de establecer cuál 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).

Asimismo, resulta de igual manera inviable la admisión del motivo vía flexibilización; toda vez que, el recurrente menciona la vulneración a la seguridad jurídica, derecho al debido proceso y derecho a ser oído; sin embargo, no 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.

Gaceta Judicial

Como tercer motivo casacional, el recurrente denuncia que el Auto de Vista, omite pronunciarse respecto al agravio referido a la nulidad absoluta de la Sentencia en aplicación del art. 169 inc. 3) y art. 370 inc. 5) del CPP, que acusa la falta de fundamentación de la Sentencia 05/2021 en relación a la falta de Valoración y falta de Fundamentación integral e intelectiva de la prueba producidas en juicio sobre el hecho objeto del proceso penal, vulnerando el derecho al debido proceso. Cita en calidad de precedente contradictorio el Auto Supremo 192/2016-RRC.

En relación a este motivo casacional, se advierte que el recurrente invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo Nº 192/2012, una vez más, sin especificar la fecha de la emisión de dicha resolución, haciendo cotejar y corroborar la doctrina legal aplicable descrita por el recurrente, incumpliendo de esta manera 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).

Al respecto, tomando en cuenta que en el caso de autos, los tres motivos casacionales contienen el mismo defecto, debemos mencionar que 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; en ése sentido, al no poder identificar con precisión los Autos Supremos invocados como precedentes contradictorios, se tiene por incumplida la carga procesal asignada al recurrente.

Asimismo, resulta de igual manera inviable la admisión del motivo vía flexibilización; toda vez que, el recurrente menciona la vulneración a la seguridad jurídica, derecho al debido proceso; sin embargo, no 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 Víctor Hugo Vela Apaza, de fs. 578 a 586.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,29 de noviembre de 2021

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

1100

Ministerio Publico y otro c/ Ramiro Alarcón Herrera
Violación de infante, niño, niña o adolescente
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 16 de agosto de 2021, Ramiro Alarcón Herrera, de fs. 461 a 469, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 248/2021 de 26 de julio, de fs. 420 a 428 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Marcial Casillas Mancilla 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. DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia 47/2019 de 30 de julio (fs. 147 a 161 vta.), el Tribunal de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Ramiro Alarcón Herrera, autor y culpable de la comisión del delito de Infante, Niño, Niña o

Gaceta Judicial

Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis. del CP, condenándole a la pena privativa de libertad de veinte años de presidio, más el pago de costas, daños y perjuicios a favor de la víctima.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado (fs. 259 a 282 y 339 a 344), formuló recurso de apelación restringida y subsanación, que fueron resueltos por Auto de Vista 86/2021 de 26 de febrero, el mismo que fue dejado sin efecto por el Auto Supremo 102/2021-RRC de 16 de marzo (fs. 404 a 408 vta.) y en cumplimiento a dicha resolución se emitió el nuevo Auto de Vista 248/2021 de 26 de julio dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaró admisible el recurso, y en el fondo, improcedente el primer motivo y procedente el segundo, disponiéndose conforme los previsto por el art. 413 del CPP, excluir de la Sentencia condenatoria la denominada primera agresión (de fecha indeterminada), manteniéndose incólume el resto de la Sentencia confutada, al igual que la condena de veinte años de privación de libertad, al ser el mínimo previsto en el art. 308 bis. del CP.

Por diligencia de 9 de agosto de 2021 (fs. 228), el recurrente fue notificado con el Auto de Vista; y, el 16 del mismo mes y año, mediante buzón judicial, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Refiere que el Tribunal de alzada incurrió en defecto absoluto por la inobservancia del párrafo tercero del art. 342 del CPP, lesionando su derecho al debido proceso, siendo que dicho Tribunal hubiera reconocido la concurrencia del delito, al haber sido condenado por un hecho que no hubiera sido acusado de acuerdo a la su fundamentación cuando hace referencia al punto tres, cinco de la Sentencia; sin embargo, posteriormente de manera incongruente determinaría únicamente eliminar de la Sentencia la fecha indeterminada del primer hecho y mantener la condena; en consecuencia, afirma que el Tribunal de alzada no cumpliría con la previsión establecida en el parágrafo segundo del art. 342 del CPP, ello porque dicha instancia, no tendría facultades para determinar que se excluya o no un hecho supuestamente probado.

El Auto de Vista, con su forma de resolución daría a entender que el hecho sobre las otras dos agresiones sexuales supuestamente si fueron cometidas por el acusado; ese actuar, del Tribunal de alzada incurriría en la vulneración de su derecho al debido proceso, al aplicar de manera incorrecta el art. 342 del CPP al excluir de la Sentencia un supuesto hecho.

Asimismo, el recurrente afirma que de todo lo relatado si el Tribunal de alzada hubiera advertido dicho defecto no podría corregir directamente con base al art. 413 del CPP y tendría que anular la Sentencia debido a que dicha instancia no puede directamente excluir un hecho probado en la sentencia.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios la Sentencia Constitucional 1421/2003 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 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 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 9 de agosto de 2021 el recurrente fue notificado con el Auto de Vista, interponiendo su recurso de casación el 16 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la ley; por lo que, 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, en el que denuncia que el Tribunal de alzada incurrió en defecto absoluto por la inobservancia del párrafo tercero del art. 342 del CPP, porque en su forma de resolución elimina de la Sentencia la fecha indeterminada del primer hecho y mantendría la condena respecto de las otras dos agresiones; por lo que, se incurriría en la vulneración de su derecho al debido proceso, al aplicar de manera incorrecta el art. 342 del CPP al excluir de la Sentencia un supuesto hecho y no tomar en cuenta que si hubiera advertido dicho defecto no podría corregir directamente con base al art. 413 del CPP y tendría que anular la Sentencia debido a que dicha instancia no puede directamente excluir un hecho probado en la Sentencia.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios la Sentencia Constitucional 1421/2003 de 26 de septiembre, 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; por lo que, no será tomada en cuenta para dichos fines.

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 (Tribunal de alzada incurrió en defecto absoluto por la inobservancia del párrafo tercero del art. 342 del CPP, porque en su forma de resolución elimina de la Sentencia la fecha indeterminada del primer hecho y mantendría la condena respecto de las otras dos agresiones); 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 tomo en cuenta que si hubiera advertido que el primer hecho de la Sentencia tendría una fecha indeterminada, dicho defecto no podría corregirse directamente con base al art. 413 del CPP y tendría que anular la Sentencia debido a que dicha instancia no puede directamente excluir un hecho probado en la Sentencia); por lo que, se observa que la recurrente cumplió con los presupuestos de flexibilización, haciendo viable la admisión de este motivo en forma extraordinaria.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Ramiro Alarcón Herrera, de fs. 461 a 469; 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.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Gaceta Judicial

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,11 de noviembre de 2021

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

1101

Ministerio Publico y otra c/ José Arturo Ruiz Ortiz y otros
Violación agravada
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

Por memoriales presentados el 25 y 27 de abril de 2016, cursantes de fs. 1630 a 1637 vta. y 1646 a 1648, José Arturo Ruíz Ortiz y Ronald Selum Villavicencio, respectivamente, interponen recursos de casación impugnando el Auto de Vista N° 21/2015 de 16 de octubre, de fs. 1563 a 1571, pronunciado por la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Paula Estéfani Magarelli Pérez como acusadora particular, contra los recurrentes y Carlos Humberto Añez Campos, por la presunta comisión del delito de Violación Agravada, previsto y sancionado por el art. 308 con relación al 310 núm. 5) del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia N° 005/2007 de 26 de abril (fs. 898 a 908), el Tribunal de Sentencia N° 2 del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, falló declarando a: José Arturo Ruíz Ortiz, culpable de la comisión del delito de Violación Agravada, previsto y sancionado por el art. 308 con relación al 310 núm. 5) del CP, condenándole a la pena de diez (10) años de presidio, con costas. Ronald Selum Villavicencio, culpable en grado de complicidad, de la comisión del delito de Violación Agravada, previsto y sancionado por el art. 308 con relación al 23 del CP, condenándole a la pena de cinco (5) años de reclusión, con costas. Carlos Humberto Añez Campos, absuelto de la comisión del delito de Violación Agravada.

Contra la mencionada Sentencia (fs. 943 a 947), los acusados (fs. 916 a 918 vta. y 936 a 941); la acusadora particular Paula Estéfani Magarelli Pérez a través de su apoderado Guillermo Torres López (fs. 925 a 933 vta.) y el acusado Ronald Selum Villavicencio (fs. 943 a 947), formularon recursos de apelación restringida, resueltos por Auto de Vista N° 029/2007 de 16 de noviembre (fs.1011 a 1018), que declaró improcedentes los recursos interpuestos por José Arturo Ruíz Ortiz y Ronald Selum Villavicencio y procedente en parte la alzada de Estefani Magarelli Pérez, declarando absueltos a los imputados José Arturo Ruíz Ortiz, Ronald Selum Villavicencio y Carlos Humberto Añez Campos de la comisión del delito de privación de libertad previsto y sancionado por el art. 292 del CP; y, dicha Sentencia condenatoria en contra de los acusados Ronald Selum Villavicencio y Carlos Humberto Añez Campos por el delito de violación agravada previsto y sancionado por el art. 308 en relación con el art. 310 inc. 5 del CP, siendo condenados cada uno a la pena privativa de libertad de diez años a cumplir en el Centro de Rehabilitación de Varones Mocovi, con costas, daños y perjuicios. Determinación que, recurrida de casación la entonces Corte Suprema de Justicia dictó el Auto Supremo 236 de 12 de marzo de 2009 (fs. 1157 a 1159 vta.) declarando inadmisibles los recursos planteados.

Posteriormente, Ronald Selum Villavicencio interpuso Acción de Libertad en contra de José Luis Baptista Morales, Héctor Sandoval Parada, ex Ministros de la Sala Penal de la entonces Corte Suprema de Justicia, pidiendo se deje sin efecto el Auto Supremo 236 de 12 de marzo de 2009; constituido en Tribunal de Garantías la Sala Penal de la entonces Corte Superior del Distrito Judicial de Chuquisaca, por Resolución 128/2009 de 20 de mayo (fs. 1208 a 1210) declaró procedente en parte la acción de libertad disponiendo dejar sin efecto el Auto Supremo 236 de 12 de marzo de 2009 ordenando la emisión de uno nuevo.

Es así, que la entonces Corte Suprema de Justicia emite inicialmente el Auto Supremo 066 de 31 de marzo de 2010 (fs. 1232 y vta.) admitiendo los recursos de casación planteados, para luego por Auto Supremo 108 de 29 de abril de 2010 (fs. 1235 a 1237) declararlos infundados.

Además, Ronald Selum Villavicencio instauró una nueva Acción de Libertad en contra de José Luis Baptista Morales y Ramiro Guerrero Peñaranda, Ministros de la Sala Penal Segunda de la entonces Corte Suprema de Justicia; resuelta por la Sala Penal de la entonces Corte Superior del Distrito Judicial de Chuquisaca constituida en Tribunal de Garantías, que emite la Resolución 255/10 de 23 de septiembre de 2010 (fs. 1269 a 1273), por la que concede la tutela, dejando sin efecto el Auto Supremo 108/2010 de 29 de abril, ordenando se dicte uno nuevo, por lo que la Sala Penal Segunda de la entonces Corte Suprema de Justicia dictó el Auto Supremo 127 de 21 de abril de 2011 (fs. 1295 a 1298), por el que se dispuso modificar parcialmente el Auto de Vista 029/2007 de 16 de noviembre, dejando sin efecto las decisiones restantes respecto a Ronald Selum Villavicencio y Carlos Humberto Añez Campos, ordenando que se

dicte una nueva resolución; consiguientemente, la Sala Penal de la entonces Corte Superior del Distrito Judicial de Beni pronunció el Auto de Vista 021/2011 de 10 de junio (fs. 1306 a 1311 vta.), declarando improcedentes las apelaciones del apoderado de la querellante y del acusado Ronal Selum Villavicencio, confirmando la Sentencia 005/2007.

Contra el señalado Auto de Vista 021/2011 de 10 de junio (fs. 1306 a 1311 vta.), José Arturo Ruíz Ortiz, Ronald Selum Villavicencio y Guillermo Torres López en representación legal de Paula Estefani Magarelli Pérez interpusieron sendos recursos de casación, siendo admitidos por la Sala Penal Liquidadora del Tribunal Supremo de Justicia mediante Auto Supremo 214/2014 de 25 de agosto (fs. 1439 a 1440). Posteriormente el mismo Tribunal emitió el Auto Supremo 259 de 29 de agosto de 2014 (fs. 1458 a 1459), por el que dispone que en cumplimiento de la Sentencia Constitucional 1436/2011-R; "…estando vigente el Auto Supremo Nº 108 de 29 de abril de 2010, se DECLARA su plena vigencia y se ordena se devuelva de forma inmediata el expediente al Distrito de origen, con costas" (sic).

Del mismo modo, Guido Melgar Ballesteard en representación de Carlos Humberto Añez Campos presentó Acción de Libertad en contra de los Magistrados de Sala Penal Liquidadora del Tribunal Supremo, los ex Ministros de la Sala Penal Segunda de la entonces Corte Suprema de Justicia, Vocales de la Sala Penal de la entonces Corte Superior del Distrito Judicial de Beni y Jueces Técnicos del Tribunal Segundo de Sentencia de Trinidad; que el Juzgado de Partido Mixto Liquidador y de Sentencia Primero en lo Penal del Distrito Judicial de Sucre, constituido en Tribunal de Garantías por Resolución de 22 de noviembre de 2014 concedió la tutela impetrada, disponiendo dejar sin efecto el Auto Supremo 259/2014 de 29 de agosto de 2014 y se dicte uno nuevo, "aplicando progresivamente el entendimiento constitucional referido al dimensionamiento en el tiempo, bajo los principios pro homine y previsibilidad de las resoluciones, se deben dimensionar los efectos de la Sentencia Constitucional y en consecuencia deben mantenerse vigentes y con pleno valor legal, los actos cumplidos como emergencia de la Sentencia Constitucional 255/2010, por lo que la Sala Penal Liquidadora del tribunal Supremo de Justicia, deberá dictar una nueva resolución, ingresando a conocer el recurso o recursos de casación planteados…" (sic).

Consecuentemente a efectos de dar cumplimiento a la señalada Resolución de Acción de libertad de 22 de noviembre de 2014 y reconduciendo el trámite de la causa se tiene que, contra el señalado Auto de Vista 021/2011 de 10 de junio (fs. 1306 a 1311 vta.), José Arturo Ruíz Ortiz, Ronald Selum Villavicencio y Guillermo Torres López en representación legal de Paula Estefani Magarelli Pérez respectivamente interpusieron recursos de casación, que fue dejado sin efecto por Auto Supremo 126/2015-RRC-L de 9 de marzo (fs. 1547 a 1558 vta.); a cuyo efecto, la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, emitió el Auto de Vista 021/2015 de 16 de octubre, que declaró improcedentes los recursos de apelación restringida interpuestos por los acusados José Arturo Ruíz Ortiz, Ronald Selum Villavicencio y la acusadora particular Paula Estéfani Magarelli Pérez a través de su apoderado Guillermo Torres López; en su mérito, confirmo la sentencia apelada.

Por diligencias de 18 y 19 de abril de 2016 (fs. 1573 y 1574), los recurrentes fueron notificados con el referido Auto de Vista; y, el 25 y 27 del mismo mes y año interpusieron sus recursos de casación que son objetos del presente análisis de admisibilidad.

II. DE LOS MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.

II.1. Recurso de casación de José Arturo Ruíz Ortiz.

El recurrente haciendo una relación de los hechos, dice haber presentado apelación restringida con todas las formalidades de la ley contra el incidente de exclusión probatoria que interpuso, sobre las pruebas signadas como MP-D-10 y MP-D-11 referidas a los Informes Médico Forense de Paula Estéfani Magarelli, Ronald Selum Villavicencio y Arturo Ruíz Ortiz, introducidas a juicio como prueba ilegal y en vulneración del derecho al debido proceso, MP-D-19 consistente en un peritaje, pruebas que desde su comienzo tuvieron errores en la conservación de muestras y su procesamiento; concluye, manifestando que las pruebas precedentemente citadas son pruebas ilegales y basadas en prueba prohibida, que vulneran derechos y garantías constitucionales al debido proceso, porque; no existió requerimiento fiscal, la muestra estaba degradada, tiempo vencido para su procesamiento, manipulación de la prueba y falta de conservación; acusa que, respecto a estos hechos el Tribunal de alzada ni siquiera los hubiera mencionado, cuando estas tendrían directa relación con la sentencia de Ronald Selum y Carlos Añez. Acompaña como precedente contradictorio la SS.CC N° 069/2007 de 8 de marzo.

El recurrente refiriéndose a aspectos de la sentencia y a la confirmación de la misma con relación al coimputado Carlos Añez, acusa que el Tribunal de alzada de manera contradictoria habrían realizado una valoración sobre la conducta del antes nombrado, que al confirmar la sentencia absolutoria a favor de Carlos Añez se habría demostrado el ejercicio parcializado de la justicia; asimismo, refiriéndose a los defectos e inobservancias del Auto de Vista impugnado manifiesta que, el Tribunal ad quem al valorar la prueba y al haber resuelto solamente algunos de los incidentes planteados y omitir los otros, habría efectuado una valoración de la prueba contradiciendo la doctrina legal aplicable sobre revalorización de la prueba contenida en el Auto Supremo 635 de 20 de octubre de 2004, cuando conforme al art. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) no les correspondería tal labor, debiendo haberse circunscrito a los aspectos apelados por las partes y no introducir nuevas valoraciones probatorias que no corresponden, en tal razón, el recurrente transcribiendo el contenido de fragmentos del Auto de Vista impugnado que considera le causó agravio, respecto a la falta de individualización de los autores, el requerimiento verbal para la obtención de prueba, prueba ilegalmente obtenida, imposición de la pena de Violación Agravada sin existir otros autores, la aplicación errónea de los arts. 400 y 398 del CPP; concluye, manifestando que existen motivos legales suficientes como la contradicción manifiesta, la falta de fundamentación de la Sentencia y el Auto de Vista que vulnera su derecho al debido proceso.

Sobre el punto invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 635 de 20 de octubre de 2004, 45 de 28 de enero de 2003, 119 de 23 de abril de 2005, 247 de 18 de agosto de 2005.

Gaceta Judicial

II.2. Recurso de casación de Ronald Selum Villavicencio.

Con relación a la fundamentación para la confirmación de la sentencia, el recurrente acusa que en su caso el Tribunal de alzada no haya fundamentado absolutamente nada con relación a su participación, sobre el porqué llegaron a la conclusión de que su persona es culpable en grado de complicidad, respecto del cual no se habría hecho una fundamentación fáctica de los hechos y la aplicabilidad de la norma sustantiva, cuando en el transcurso del juicio no se habría demostrado que su persona ayudó al acusado Arturo Ruíz a la comisión del delito de Violación, siendo que no existiría ninguna prueba que le incrimine en el hecho; el recurrente describiendo las clases de complicidad y refiriéndose a aspectos de la sentencias, acusa que el Tribunal ad quem para confirmar la sentencia habría realizado una fundamentación corta o escueta, sin dar respuesta a los puntos por los que su persona apeló contra la sentencia que le condenó con la pena de 5 años por complicidad al delito de violación, careciendo el Auto de Vista impugnado de fundamentación de hecho y de derecho, violando el derecho a un proceso justo en igualdad de condiciones; consiguientemente, refiere que el Tribunal de alzada habría incurrido en falta de fundamentación y motivación a momento de confirmar la sentencia, dejándole en una incertidumbre procesal, debido a que el Auto de Vista no es claro por falta de fundamentación, vulnerando de esta forma lo establecido en el art. 124 del CPP. Sobre el punto invoca como precedente contradictorio la S.C.P 0030/2014 de enero 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 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: 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

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 recurrente fueron notificados con el Auto de Vista el 18 y el 19 de abril de 2016 (fs. 1573 y 1574), planteando sus recursos de casación el 25 y 27 del mismo mes y 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 José Arturo Ruíz Ortiz.

Con relación al primer motivo, el recurrente haciendo una relación de los hechos y refiriendo que presentó apelación restringida con todas las formalidades de ley contra el incidente de exclusión probatoria que interpuso, sobre las pruebas signadas como MP-D-10 y MP-D-11 referidas a los Informes Médico Forense de Paula Estéfani Magarelli, Ronald Selum Villavicencio y Arturo Ruíz Ortiz, introducidas a juicio como prueba ilegal en vulneración del derecho al debido proceso, MP-D-19 consistente en un peritaje, pruebas que desde su comienzo tuvieron errores en la conservación de muestras y su procesamiento; concluye, manifestando que las pruebas precedentemente citadas son pruebas ilegales y basadas en prueba prohibida, que vulneran derechos y garantías constitucionales (debido proceso), porque; no existió requerimiento fiscal, la muestra estaba degradada, tiempo vencido para su procesamiento, manipulación de la prueba y falta de conservación; acusó que, respecto a estos hechos el Tribunal de alzada ni siquiera los hubiera mencionado, cuando estas tienen directa relación con la Sentencia de Ronald Selum y Carlos Añez.

Sobre la temática planteada el recurrente invocó como precedente contradictorio la SS.CC. N° 069/2007 de 8 de marzo; al respecto, 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 puede ser motivo de labor de contraste.

Respecto al presente motivo, de su verificación se constató que el hecho generador no emergió de la sentencia al tratarse de incidentes sobre exclusión probatoria; en tal razón, se debe tener presente que el recurso de casación no procede contra otro tipo de resolución judicial pronunciada por los Tribunales de alzada en el ámbito de su competencia y, de manera específica, respecto a aquellas que emerjan de cuestiones incidentales, de acuerdo a las previsiones del art. 403 del 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; por lo tanto, los puntos invocados de agravio no pueden ser considerados para la verificación del cumplimiento de los requisitos de admisión, por lo que este motivo deviene en inadmisible.

Con relación al segundo motivo, el recurrente refiriéndose a aspectos de la sentencia y a la confirmación de la misma con relación al coimputado Carlos Añez, acusó que el Tribunal de alzada de manera contradictoria realizó una valoración sobre la conducta del antes nombrado, que al confirmar la sentencia absolutoria a favor de Carlos Añez se demostró el ejercicio parcializado de la justicia; asimismo, refiriéndose a los defectos e inobservancias del Auto de Vista impugnado manifiesta que, el Tribunal ad quem al valorar la prueba y al haber resuelto solamente algunos de los incidentes planteados y omitir los otros, efectuó una valoración de la prueba contradiciendo la doctrina legal aplicable sobre revalorización de la prueba contenida en el Auto Supremo 635 de 20 de octubre de 2004, cuando conforme al art. 398 del CPP no les correspondería tal labor, debiendo haberse circunscrito a los aspectos apelados por las partes y no introducir nuevas valoraciones probatorias que no corresponden; en tal razón, el recurrente transcribiendo el contenido de fragmentos del Auto de Vista impugnado que consideró le causó agravio, respecto a la falta de individualización de los autores, el requerimiento verbal para la obtención de prueba, prueba ilegalmente obtenida, imposición de la pena de Violación Agravada sin existir otros autores, la aplicación errónea de los arts. 400 y 398 del CPP; concluye, manifestando que existen motivos legales suficientes como la contradicción manifiesta, la falta de fundamentación de la Sentencia y el Auto de Vista que vulnera su derecho al debido proceso.

Respecto al tópico planteado invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 635 de 20 de octubre de 2004, 45 de 28 de enero de 2003, 119 de 23 de abril de 2005 y 247 de 18 de agosto de 2005, todos presuntamente referidos a la revalorización

De los precedentes invocados, respecto a los Autos Supremos 45 de 28 de enero de 2003, 119 de 23 de abril de 2005 y 247 de 18 de agosto de 2005, de su revisión se constató que no contienen doctrina legal aplicable susceptible de contrastación, conforme se entiende de los arts. 416, 419 y 420 del CPP, pues los primeros dos declararon infundados las impugnaciones que analizó en recurso de casación y el último está referido a una cuestión de admisibilidad.

Gaceta Judicial

En ese sentido, corresponde a este Tribunal verificar solo el precedente establecido en el Auto Supremo 635 de 20 de octubre de 2004, cuya doctrina legal establece la prohibición de revalorización de la prueba; ahora bien, sobre este precedente el recurrente simplemente se limitó a citarlo y transcribir lo que creyó conveniente del mismo, omitiendo explicar en términos precisos en qué consiste la supuesta contradicción entre la Resolución impugnada y el precedente invocado, siendo que sólo se limitó a manifestar que el Tribunal ad quem hizo valoración de la conducta y la prueba y a la transcripción de fragmentos del Auto de Vista impugnado que consideró le causó agravio sin relacionarlo al precedente invocado, 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, establecidos y explicados por este Tribunal en el acápite anterior de la presente Resolución, el recurrente se limita a denunciar la vulneración del derecho al debido proceso, 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 respecto del motivo deviene en inadmisible.

IV.2. Recurso de casación de Ronald Selum Villavicencio.

Sobre el único motivo, con relación a la fundamentación para la confirmación de la sentencia, el recurrente acusó que en su caso el Tribunal de alzada no fundamentó absolutamente nada con relación a su participación, sobre el porqué llegaron a la conclusión de que su persona es culpable en grado de complicidad, respecto del cual no se hizo una fundamentación fáctica de los hechos y la aplicabilidad de la norma sustantiva, cuando en el transcurso del juicio no se demostró que su persona ayudó al acusado Arturo Ruíz a la comisión del delito de Violación, siendo que no existe prueba alguna que le incrimine en el hecho; el recurrente describiendo las clases de complicidad y refiriéndose a aspectos de la sentencias, acusó que el Tribunal ad quem para confirmar la sentencia realizó una fundamentación corta o escueta, sin dar respuesta a los puntos por los que su persona apeló contra la sentencia que le condenó con la pena de 5 años por complicidad al delito de violación, careciendo el Auto de Vista impugnado de fundamentación de hecho y de derecho, violando el derecho a un proceso justo en igualdad de condiciones; consiguientemente, refiere que el Tribunal de alzada incurrió en falta de fundamentación y motivación a momento de confirmar la sentencia, dejándole en una incertidumbre procesal, debido a que el Auto de Vista no es claro por falta de fundamentación, vulnerando de esta forma lo establecido en el art. 124 del CPP.

Con relación a la temática planteada invocó como precedente contradictorio la S.C.P. 0030/2014 de enero de 2013; al respecto, no obstante, a que los datos presentados respecto a ésta son incongruentes, se debe tener en cuenta que la misma no tiene la calidad de precedente contradictorio al no encontrarse bajo los alcances del art. 416 del CPP, por lo que no puede ser motivo de labor de contraste.

Asimismo, con relación al motivo planteado 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, 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 su derecho a un proceso justo en igualdad de condiciones, 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 respecto a este deviene en 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 José Arturo Ruíz Ortiz y Ronald Selum Villavicencio, de fs. 1630 a 1637 vta. y 1646 a 1648.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,29 de noviembre de 2021

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

1102

Ministerio Publico y otro c/ Noé Pereira Canamari
Violación de infante, niña, niño o adolescente
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 1 de octubre de 2021, cursante de fs. 60 a 61 vta., Noé Pereira Canamari, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 46/2021 de 19 de agosto, que consta de fs.53 a 55, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, contra el acusado, 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.

Por Sentencia N° 06/2021 de 17 de marzo (fs. 10 a 26), el Tribunal de Sentencia N° 2 del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Noé Pereira Canamari, culpable de la comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño Adolescente, previsto y sancionado en el art. 308 bis. del CP, imponiendo la pena de veinticinco años de presidio, más el pago de costas y multas averiguables en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado, interpone recurso de apelación restringida, (fs. 33 a 34 vta.), resuelto por el Auto de Vista N° 46/2021 de 19 de agosto, cursante de fs. 53 a 55, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que declara improcedente el recurso interpuesto, confirmando en consecuencia la Sentencia impugnada.

Por diligencia del 23 de septiembre de 2021 (fs. 56), fue notificada la recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 1 de octubre del mismo año; interpone el presente 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

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 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 23 de septiembre de 2021 (fs. 56), la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 1 de octubre del mismo año; es decir, dentro de los cinco días hábiles que le otorga la ley, considerándose el feriado departamental del 24 de septiembre de 2021, 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 en su recurso de apelación restringida, denunció como agravio el defecto contenido en el art. 370.6 del CPP, argumentando que ninguna de las pruebas acreditaría el hecho que se tipifica como violación, pues el acceso carnal no estuviere acreditado, más cuando nunca se escuchó a la victima de manera directa, sino por el contrario sólo se contaría con plena prueba que acredita el delito de Abuso Sexual, sin embargo, el Tribunal de alzada en el Auto de Vista impugnado, realiza una exposición teórica referida al conocimiento, con supuestos propios de la psicología y la ciencia de la lógica, señalando que de la declaración de la víctima y el certificado médico forense se arribaría al convencimiento razonable sobre el acceso carnal por parte de su persona a la víctima, cuando en realidad no existe prueba sobre la declaración de la víctima, sino sólo versiones de terceras personas, las cuales a consideración del recurrente, no dejan constancia respecto al acceso carnal.

Invoca como precedente el Auto Supremo N° 928/2016-RRC de 24 de noviembre, no obstante dicha invocación la realiza de manera nominal, toda vez 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.

Asimismo, siendo que de los argumentos que se esgrimen en el recurso de casación, no se advierte que se denuncie la vulneración de ningún derecho o garantía constitucional, menos aún, se refiere defecto absoluto insubsanable alguno, 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 Noé Pereira Canamari, de fs. 60 a 61 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,29 de noviembre de 2021

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

1103

Ministerio Publico c/ Rene Orlando Flores Lázaro
Violación de niño, niña o adolescente
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 15 de septiembre de 2021, cursante de fs. 180 a 185, Rene Orlando Flores Lázaro, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 058/2021 de 23 de agosto, de fs. 160 a 166 vlta., 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 Violación niño/niña, previsto y sancionado por el art. 308 bis con relación al Art. 310 inc. g) ambos del Código Penal (CP), modificado el Art. 83 por la Ley Nº 348, de fecha 9 de marzo de 2013.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia de 04/2021 de 15 de marzo (fs. 65 a 80), el Juez de Sentencia Penal Tercero del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Rene Orlando Flores Lázaro, autor y culpable de la comisión del delito de Violación niño/niña, previsto y sancionado por el art. 308 bis primera parte con relación al Art. 310 inc. g) ambos del CP, modificado el Art 83 por la Ley Nº 348 de fecha 9 de marzo de 2013, imponiendo la pena de 25 años de reclusión sea con costas y pago de responsabilidad civil a favor de la víctima y al Estado averiguables en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Rene Orlando Flores Lázaro, interpuso recurso de apelación restringida (fs. 86 a 94 vta.), resuelto por Auto de Vista 058/2021 de 23 de agosto, 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 07 de septiembre de 2021 (fs. 167), el recurrente Rene Orlando Flores Lázaro fue notificado personalmente con el Auto de Vista impugnado; y, el 15 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. 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

Gaceta Judicial

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.

III. 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 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 07 de septiembre 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 martes 14 de septiembre de 2021, en aplicación de la citada norma legal; empero, interpuso el recurso sometido a análisis el miércoles 15 del mismo mes y año, conforme se verifica del cargo de presentación a fs. 180; en consecuencia, se concluye que el recurso fue interpuesto 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 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 Rene Orlando Flores Lázaro, de fs. 180 a 185.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,29 de noviembre de 2021

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

1104

Ministerio Publico y otra c/ Evaristo Salanova Salazar
Violencia familiar o domestica
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 28 de septiembre del presente año, cursante de fs. 486 a 494, Evaristo Salanova Salazar, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista 319/2021 de 16 de septiembre, de fs. 474 480 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Erlinda Sandoval Cruz contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violencia familiar o doméstica, previsto y sancionado por el art. 372 bis del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 05/2021 de 23 de abril (fs. 402 a 417), el Juzgado Mixto Civil y comercial, de la Niñez y Adolescencia y Sentencia Penal 1º de Padilla del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Evaristo Salanova Salazar, autor de la comisión del delito de Violencia familiar o doméstica, previsto y sancionado por el art. 372 bis del CP, imponiendo la pena de tres años y seis meses de reclusión en la cárcel pública de San Roque de la ciudad de Sucre.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado Evaristo Salanova Salazar, formuló recurso de apelación restringida (fs. 428 a 443), resuelto por Auto de Vista 319/2021 de 16 de septiembre, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca que declaró Improcedente el recurso de apelación interpuesto.

Por diligencia de 21 de septiembre de 2021 (fs. 481 vta.), fue notificado el recurrente, 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 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

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 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 21 de septiembre del año en curso, interponiendo su recurso de casación el 28 de septiembre 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 incurrió en incongruencia omisiva y omitió realizar el control y verificación de la correcta motivación y fundamentación de la sentencia, ante la clara inobservancia del art. 124 del CPP, respecto al primer motivo del recurso de apelación restringida, los cuales denunciaban que no se hubiese pronunciado una sentencia basada en auténticos actos de prueba, por inobservancia del art. 124 del CPP. Cita como precedentes contradictorios los Autos Supremos Nº 152/2013-RRC de 31 de mayo, 017/2014-RRC de 24 de marzo y 512/2006 de 16 de noviembre.

En relación a este motivo casacional, se advierte que el recurrente denuncia la existencia de incongruencia omisiva e incumplimiento en la labor de control de legalidad de la Sentencia, en relación al primer motivo del recurso de apelación restringida; al respecto, invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos Nº 152/2013-RRC de 31 de mayo, 017/2014-RRC de 24 de marzo, y 512/2006 de 16 de noviembre, los mismos que resultan pertinentes a efecto del cumplimiento de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación; puesto que contienen doctrina legal aplicable respecto a la facultad de control y verificación de la correcta motivación de la sentencia y el deber de fundamentación del Tribunal de Alzada; al respecto, el recurrente cumple con la carga de especificar cuáles serían los preceptos que debieron aplicarse y la solución pretendida manifestando que el Tribunal de Alzada debió pronunciarse de manera fundamentada respecto al primer agravio del recurso de apelación restringida; en consecuencia, al haberse dado cumplimiento a los requisitos establecidos en la presente resolución, este motivo casacional resulta admisible, a efecto de realizar el correspondiente contraste únicamente respecto a los Autos Supremos Nº 152/2013-RRC de 31 de mayo de 2013 y 017/2014-RRC de 24 de marzo.

Como segundo motivo casacional, el recurrente acusa que el Auto de Vista incumplió con la labor de control asignada por el art. 407 del CPP, limitándose a sostener que la Juez de Sentencia habría obrado conforme a derecho y que además no respondió a cada uno de los agravios contenidos en tercer motivo del recurso de apelación restringida, pues a momento de dictar Sentencia, no se advirtió realizar una labor de subsunción de la conducta al tipo penal. Cita como precedente contradictorio el Auto Supremo Nº 017/2014-RRC de 24 de marzo.

Gaceta Judicial

En relación a este motivo casacional, se advierte que el recurrente denuncia la existencia de incongruencia omisiva, en relación al tercer motivo del recurso de apelación restringida; al respecto, invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo Nº 017/2014-RRC de 24 de marzo, el cual que resulta pertinente a efecto del cumplimiento de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación; puesto que contienen doctrina legal aplicable respecto a incongruencia omisiva; al respecto, el recurrente cumple con la carga de especificar cuáles serían los preceptos que debieron aplicarse y la solución pretendida manifestando que el Tribunal de Alzada tenía la obligación de resolver todos los agravios del recurso de apelación restringida; en consecuencia, al haberse dado cumplimiento a los requisitos establecidos en la presente resolución, este motivo casacional resulta admisible.

Como tercer motivo casacional, se advierte que el recurrente, acusa que el Auto de Vista incurrió en incongruencia omisiva, por haber omitido resolver el segundo motivo del recurso de apelación restringida, en el cual se denuncia que la Sentencia estuviera basada en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba (art. 360.6) del CPP). Cita como precedente contradictorio los Autos Supremos Nº 017/2014-RRC de 24 de marzo y 171/2012 RRC de 24 de julio.

En relación a este motivo casacional, se advierte que el recurrente denuncia la existencia de incongruencia omisiva, en relación al tercer motivo del recurso de apelación restringida; al respecto, invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo Nº 017/2014-RRC de 24 de marzo y 171/2012 RRC de 24 de julio, que resultan pertinentes a efecto del cumplimiento de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación; puesto que contienen doctrina legal aplicable respecto a incongruencia omisiva y la obligación del tribunal de alzada de realizar el control de valoración de la prueba; al respecto, el recurrente cumple con la carga de especificar cuáles serían los preceptos que debieron aplicarse y la solución pretendida manifestando que el Tribunal de Alzada tenía la obligación de resolver todos los agravios del recurso de apelación restringida; en consecuencia, al haberse dado cumplimiento a los requisitos establecidos en la presente resolución, este motivo casacional 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 Evaristo Salanova Salazar, de fs. 486 a 494. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, se dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,29 de noviembre de 2021

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

1105

Ministerio Publico y otro c/ Janderson Jedry Vega Tinta
Violación de infante, niño, niña o adolescente
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 4 de octubre de 2021, cursante a fs. 56 a 57 vta., Janderson Jedry Vega Tinta interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista No 45/2021 de 10 de agosto, de fs. 49 a 51 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 Horacio Aguilar Vásquez 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).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia N° 22/2020 de 15 de diciembre (fs. 9 a 17 vta.), el Tribunal de Sentencia Nº 1 de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Janderson Jedry Vega Tinta, culpable de la comisión del delito de Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente previsto y sancionado por el art. 308 Bis del Código Penal (CP)., con la pena privativa de libertad de veinte (20) años de privación de libertad a cumplirse en la Cárcel de Villa Busch.

Contra la mencionada Sentencia, Janderson Jedry Vega Tinta presenta recurso de apelación restringida (fs. 26 a 28), resuelto por el Auto de vista No 45/2021 de 10 de agosto, de fs. 49 a 51 vta., pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal

Gaceta Judicial

Departamental de Justicia de Pando, que declaró improcedente el recurso planteado, en consecuencia, confirma la Sentencia No 22/2020 de 15 de diciembre.

Mediante diligencia de fs. 51 fue notificado el 27 de septiembre de 2021, el recurrente con el auto de vista Nº 45/2021, 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 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

Gaceta Judicial

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 diligencia de fojas. 51, se evidencia que recurrente fue notificado con el Auto de vista el 27 de septiembre de 2021, interpone recurso de casación el 04 de octubre 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.

El recurrente alegó haber denunciado en recurso de apelación restringida los defectos de sentencia de errónea valoración de la prueba e insuficiente fundamentación con respecto a las pruebas de cargo MP-2 y MP-7, previsto por el art. 173 del CPP, al haber sido condenado 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. Invocando para tal efecto como precedentes contradictorios a las Sentencias Constitucionales 0871/2010R de 10 de agosto y 1023/2019-S2; Asimismo, el recurrente señala en su parte in fine: "otrosí 1º. – los precedentes contradictorios se mencionan en el memorial de apelación restringida - Otrosí 1° menciono como precedentes contradictorios a los Autos Supremos 170/2012 RRC de 24 de julio y 429/2018-RRC de 13 de junio".

Al respecto, se observa que si bien el recurrente cita de numerosos precedentes; sin embargo, omitió cumplir la exigencia establecida en el art. 417 del CPP, referida a la obligatoriedad de realizar la explicación en términos claros y precisos, de la situación de contradicción que pudiere existir entre la resolución recurrida de casación y los precedentes invocados, carga procesal de ineludible cumplimiento que no puede ser suplida de oficio por este Tribunal, imposibilitando ingresar al análisis de fondo de la problemática planteada y cumplir con la labor unificadora de jurisprudencia encomendada por ley; A su vez cita las SSCC 0871/2010-R de 10 de agosto y SC 1023/2019-S2; sin soslayar en cuanto a la cita de jurisprudencia constitucional, que de manera reiterada este Máximo Tribunal de Justicia ha señalado que las Sentencias Constitucionales no constituyen precedentes contradictorios, sino sólo las Resoluciones casacionales emitidas por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia y los Autos de Vista emitidos por las Salas Penales de los diferentes Tribunales Departamentales de Justicia de conformidad con el art. 416 del CPP.

Asimismo, se advierte que la recurrente si bien hace referencia a la existencia de vulneración del debido proceso en su vertiente debida fundamentación; dicha mención es genérica sin especificar cómo fue vulnerado y menos aún lo vincula con el hecho generador del supuesto defecto, de modo tal que resulta inviable advertir el resultado dañoso emergente del defecto alegado; por lo que el recurrente no cumple con los requisitos de flexibilización establecidos en el punto III de la presente resolución; en consecuencia, este 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 Janderson Jedry Vega Tinta, de fs. 56 a 57 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,29 de noviembre de 2021

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

1106

Ministerio Publico y otra c/ Julián Flores Jaillita y otro
Feminicidio
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 29 de septiembre de 2021, de fs. 340 a 345, Julián Flores Jaillita interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 299/2021 de 10 de septiembre, de fs. 217 a 227, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal

Gaceta Judicial

Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Marlene Carballo Montaño contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 bis. núm. 1), 5) y 6) del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Mediante Sentencia N° 28/17 de 6 de abril de 2017, el Tribunal de Sentencia Penal N° 1 de Quillacollo dictó sentencia condenatoria contra el acusado Julián Flores Jaillita por el delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 bis. núm. 1, 5 y 6 del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de treinta años de presidio.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado formuló recurso de apelación restringida, cursantes de fs. 177 a 183, resuelto por Auto de Vista N° 299/2021 de 10 de septiembre (fs. 217 a 227), pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedente el recurso planteado y, en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Mediante diligencia de 22 de septiembre de 2021 (fs. 228), se notificó con el Auto de Vista al acusado Julián Flores Jaillita; y, el 29 de septiembre del mismo año, interpone el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad (fs. 340 a 345 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.

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. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En virtud a la diligencia de fs. 228 se evidencia que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista N° 299/2021 de 10 de septiembre, el 22 de septiembre de 2021, interponiendo su recurso de casación el 29 de septiembre del mismo año, esto es, dentro del plazo de los cinco días hábiles que otorga la Ley, teniéndose por cumplido lo preceptuado por el art. 417 del 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 desarrolla los argumentos expuestos en el recurso de apelación restringida para cada uno de los defectos de sentencia denunciados (370 núm. 1, 3, 5 y 6 del CPP) y señala que el Auto de Vista incurre en incongruencia omisiva y vulnera el art. 398 del CPP, al desestimar la errónea aplicación de la ley sustantiva por incumplir con la carga argumentativa, cuando de manera clara acusó la ausencia del elemento subjetivo y el nexo de causalidad entre el hecho acusado y la participación del sujeto activo, esto es, que la causa de la muerte no devino de su acción directa sino a causa de una grave enfermedad, y no así, por el odio o desprecio desplegado sobre la víctima. Invoca como precedentes contradictorios al Auto Supremo N° 436/2006 y 085/2013 de 26 de marzo.

Continúa señalando el recurrente que el Auto de Vista guarda absoluto silencio sobre su denuncia de ausencia de determinación exacta y circunstancial de los hechos, al reconocer implícitamente que el Tribunal de alzada carece de competencia para examinar los hechos, por lo que cuestiona qué propósito tiene el recurrir en apelación ante un tribunal de alzada que no puede modificarlos; cita como precedentes aplicables al caso a los Autos Supremos N° 183/200, 724 de 2004, 448/2007 de 12 de septiembre, 335/2018-RRC de 18 de mayo, 109/2019-RRC de 2 de marzo y 663/2014 de 20 de noviembre. Asimismo, alega que tanto en el Auto de Vista como en la Sentencia no existe debida fundamentación, pues no emiten criterio sobre qué hechos han sido probados y qué hechos no, siendo ausente en Sentencia la fundamentación fáctica, intelectiva, probatoria y jurídica, no dando respuesta creíble a su agravio; al respecto cita como precedente al Auto Supremo N° 055/2010 de 9 de marzo.

Finalmente, reitera los argumentos desplegados en el recurso de apelación restringida sobre la defectuosa valoración probatoria (art. 370 núm. 6 del CPP) en que hubiera incurrido el Tribunal de mérito en Sentencia, referidos al error de hecho en la valoración e invocación de fuentes de las que no se extraen las consecuencia aseveradas, que vulnerarían el principio de la no contradicción, identificando como precedentes contradictorios a los Autos Supremos N° 251/2012 de 12 de octubre y 515/2006 de 16 de noviembre.

De la revisión de los fundamentos del recurso de casación, se evidencia que, si bien el recurrente cita como precedentes a una serie de Autos Supremos, lo hace únicamente de forma nominal, limitándose a transcribir fragmentos de algunos de ellos, pero omitiendo 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.

Asimismo, si bien el recurrente acusa al Auto de Vista de incurrir en incongruencia omisiva y carecer de una debida fundamentación, aludiendo a la congruencia y fundamentación como elementos del derecho al debido proceso, no precisa en qué forma se ha restringido su derecho, pues inicialmente reitera los agravios de su recurso de apelación restringida señalando que el Tribunal de alzada no se pronunció sobre los mismos, sin embargo, simultáneamente transcribe los argumentos del Auto de Vista bajo los cuales hubieran sido analizados y desestimados los mismos agravios, para posteriormente argumentar que el Auto de Vista no contiene una debida fundamentación, pero sin explicar en modo alguno, las razones por las que considera que la fundamentación desarrollada por el Tribunal de Alzada no resuelve adecuadamente los agravios, ni identificar con precisión los argumentos del Auto de Vista que resultarían insuficientes o indebidos; verificándose además que, en los hechos, los fundamentos del recurso de casación 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, incumpliendo con las exigencias previstas en la jurisprudencia para la admisión del motivo vía flexibilización; por lo que corresponde declarar inadmisible el recurso de casación.

Gaceta Judicial

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, de fs. 340 a 345, interpuesto por Julián Flores Jaillita.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,29 de noviembre de 2021

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

1107

Ministerio Publico y otra c/ Iván Fernández Murga
Violación de niño, niña y adolescente
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 29 de septiembre de 2021, cursante de fs. 742 a 756 vta., Iván Fernández Murga, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 324/2021 de 21 de septiembre, de fs.724 a 728 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Noemi Willma Villarroel Guzmán 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. en relación al art. 8 ambos del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia Nº 15/2021 de 14 de mayo (fs. 665 a 677), el Tribunal de Sentencia N° 1 en lo Penal de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, falló declarando al acusado Iván Fernández Murga, autor de la comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis. en relación al art. 8 ambos del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de trece (13) años y dos (2) meses, a cumplir en la Cárcel Pública de “San Roque” Sucre; con costas a favor del Estado y la víctima.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Iván Fernández Murga (fs. 685 a 695 vta.), interpuso recurso de apelación restringida y subsanada a fs. 711 a 714 vta.; a cuyo efecto, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el Auto de Vista N° 324/2021 de 21 de septiembre (fs.724 a 728 vta.), declarando improcedente el recurso de apelación restringida interpuesto.

Por diligencia de 22 de septiembre de 2021 (fs. 729), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 29 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Bajo el epígrafe, defecto absoluto en alzada por no responder a cada aspecto cuestionado en cada uno de los dos motivos de apelación restringida planteados, por consecuencia falta de fundamentación en la resolución confutada, el recurrente acusa que el Tribunal de alzada para la declaratoria de improcedencia de los dos motivos que habría denunciado en el recurso de apelación, lo habría hecho sin argumentación técnico-jurídico alguno, limitándose a señalar que el Tribunal ad quem está prohibido de realizar la labor de revalorización de la prueba, cuando en ningún momento habría pedido tal revalorización, sino lo que habría pedido es que se realice el control de logicidad con referencia a la valoración que realizó el Tribunal a quo a cada prueba confutada, como ser la prueba de declaración de la menor supuesta víctima S.C.A.V. en Cámara Gessel y las pruebas MPD-1, MPD-2 y MPD-22; consiguientemente, acusa que el Auto de Vista impugnado no habría llegado a pronunciarse sobre el hecho de que el Tribunal a quo no aplicó el principio de presunción de verdad, respecto a que la misma supuesta víctima en la declaración que realizó en Cámara Gessel habría indicado que no existió nunca dicho intento de violación, situación sobre el que el Tribunal de alzada no se habría pronunciado pese a estar denunciado en el recurso de apelación, vulnerando de esta forma la sana crítica o la experiencia, o sea, que los puntos reclamados en su recurso no habrían sido absueltos, siendo que su deber era realizar un control de legalidad, logicidad y del cumplimiento de la aplicación de las reglas de la sana crítica respecto de la aplicación del art. 173 con relación al art. 124 del CPP a momento de dictar sentencia, por vulneración del art. 370 núm. 6) del mismo cuerpo procesal, debido a que el Tribunal de alzada no habría absuelto de manera fundamentada cada uno de los motivos denunciados, reduciéndolos a una insuficiente fundamentación genérica.

Sobre el punto invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 410/2014-RRC, 438/2014-RRC de 11 de septiembre y 60/2015-RRC de 11 de septiembre.

Asimismo, bajo el epígrafe vulneración al debido proceso en sus vertientes debida fundamentación y motivación, vulneración a los principios de legalidad y seguridad jurídica, acusa defecto absoluto insubsanable conforme a los arts. 13, 124, 173, 169 núm. 3) y 398 del CPP y 115-I y II, 178-I y 180-I de la CPE, debido a que el Auto de Vista confutado no habría cumplido lo establecido en los arts. 398 y 124 del CPP, al haberse alejado de los márgenes de completitud y legitimidad de la debida fundamentación y motivación, lo cual implicaría una violación al debido proceso en su vertiente de su derecho a la defensa y motivación, siendo que se le habría dejado en estado de indefensión ante la ausencia de fundamentación y falta de pronunciamiento sobre todos los aspectos denunciado en el recurso de apelación restringida, referidos a: i) Errónea aplicación de la ley adjetiva penal, por defectuosa valoración de la prueba (art. 173 del CPP) en lo que refiere a la aplicación adecuada y correcta de las reglas de la sana crítica, el principio de inmediación y contradicción; respecto del cual el Tribunal de alzada se habría limitado realizar una muy simple alusión, sin realizar una debida fundamentación a cada uno de los aspectos cuestionados dentro del presente motivo. ii) Falta de fundamentación en la sentencia o que esta sea insuficiente o contradictoria contravenido al art. 370 núm. 5) del CPP; respecto del cual el Tribunal de alzada no habría fundamentado de manera específica el por qué llegaron a la conclusión de improcedencia, sin referir siquiera a que determinados principios estarían supeditados el régimen de las nulidades procesales, por lo que considera se habría emitido un simple criterio y no así una debida fundamentación.

Respecto al motivo invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 192/2016-RRC de 14 d marzo, 319/2012-RRC de 4 de diciembre, 176/2013 de 24 de junio, 91 de 28 de marzo de 2006, 214 de 28 de marzo de 2007, 77/2013 de 4 de abril, 52/2012, 12/2012 de 30 de enero, 515/2006 de 16 de noviembre y 014/2013-RRC de 6 de febrero.

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.

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) 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 22 de septiembre 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; 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, respecto a la denuncia de defecto absoluto en alzada por no responder a cada aspecto cuestionado en cada uno de los dos motivos de apelación restringida planteados, por consecuencia falta de fundamentación en la resolución confutada; acusó que, el Tribunal de alzada para la declaratoria de improcedencia de los dos motivos que denunció en el recurso de apelación, lo hizo sin argumentación técnico-jurídico alguno, limitándose a señalar que el Tribunal ad quem está prohibido de realizar la labor de revalorización de la prueba, cuando en ningún momento pidió tal revalorización, sino lo que se pidió fue que se realice el control de logicidad con referencia a la valoración que realizó el Tribunal a quo a cada prueba confutada, como ser la prueba de declaración de la menor supuesta víctima S.C.A.V. en Cámara Gessel y las pruebas MPD-1, MPD-2 y MPD-22; consiguientemente, acusó que el Auto de Vista impugnado no llegó a pronunciarse sobre el hecho de que el Tribunal a quo no aplicó el principio de presunción de verdad, respecto a que la misma supuesta víctima en la declaración que realizó en Cámara Gessel indicó que no existió nunca dicho intento de violación, situación sobre el que el Tribunal de alzada no se pronunció pese a estar denunciado en el recurso de apelación, vulnerando de esta forma la sana crítica o la experiencia, o sea, que los puntos reclamados en su recurso no fueron absueltos, siendo que su deber era realizar un control de legalidad, logicidad y del cumplimiento de la aplicación de las reglas de la sana crítica respecto de la aplicación del art. 173 con relación al art. 124 del CPP a momento de dictar sentencia, por vulneración del art. 370 núm. 6) del mismo cuerpo procesal, debido a que el Tribunal de alzada no absolvió de manera fundamentada cada uno de los motivos denunciados, reduciéndolos a una insuficiente fundamentación genérica.

Respecto a la temática planteada, el recurrente invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 410/2014-RRC de 21 de agosto, 438/2014-RRC de 11 de septiembre y 60/2015-RRC de 11 de septiembre; ahora bien, con relación al último precedente (AS 60/2015-RRC de 11 de septiembre), el mismo no será motivo de análisis para la precisión del contraste con el Auto de Vista impugnado, debido a que los datos presentados son incorrectos para su verificación.

En lo referente a los Autos Supremos 410/2014-RRC de 21 de agosto y 438/2014-RRC de 11 de septiembre, de su verificación se estableció que la doctrina legal generada en estos refieren a la ausencia de fundamentación o congruencia omisiva, y en el motivo acusó que el Tribunal de alzada no realizó el control de logicidad con referencia a la valoración probatoria del Tribunal a quo respecto a la declaración de la menor presunta víctima S.C.A.V. en Cámara Gessel y las pruebas MPD-1, MPD-2 y MPD-22, bajo el argumento de que está prohibido de realizar la labor de revalorización de la prueba, generando una incongruencia omisiva y falta de fundamentación; y el aspecto contradictorio, radicaría en que el Tribunal de alzada no circunscribió el Auto de Vista confutado al complimiento de lo establecido en los arts. el art. 124, 173 y 370 núm. 6) el CPP; por lo que se constató, que el motivo en cuestiónto fue presentado de manera fundada explicando el agravio en términos claros y precisos y citando el precedente contradictorio, 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, únicamente respecto a los precedentes descritos ut supra.

Con relación al segundo motivo, sobre la vulneración al debido proceso en sus vertientes debida fundamentación y motivación, vulneración a los principios de legalidad y seguridad jurídica; el recurrente, acusó la existencia de defecto absoluto insubsanable conforme a los arts. 13, 124, 173, 169 núm. 3) y 398 del CPP y 115-I y II, 178-I y 180-I de la CPE, debido a que el Auto de Vista confutado no cumplió lo establecido en los arts. 398 y 124 del CPP, al alejarse de los márgenes de completitud y legitimidad de la

Gaceta Judicial

debida fundamentación y motivación, implicando una violación al debido proceso en su vertiente derecho a la defensa y motivación, situación que le dejó en estado de indefensión ante la ausencia de fundamentación y falta de pronunciamiento sobre todos los aspectos denunciado en el recurso de apelación restringida, referidos a: i) Errónea aplicación de la ley adjetiva penal, por defectuosa valoración de la prueba (art. 173 del CPP) en lo que refiere a la aplicación adecuada y correcta de las reglas de la sana crítica, el principio de inmediación y contradicción; respecto del cual el Tribunal de alzada se limitó realizar una simple alusión, sin realizar la debida fundamentación a cada uno de los aspectos cuestionados dentro del presente motivo. ii) Falta de fundamentación en la sentencia o que esta sea insuficiente o contradictoria contravenido al art. 370 núm. 5) del CPP; respecto del cual el Tribunal de alzada no fundamentó de manera específica el por qué llegaron a la conclusión de improcedencia, sin referir siquiera a que determinados principios están supeditado el régimen de las nulidades procesales, por lo que considera se emitió un simple criterio y no así una debida fundamentación.

Sobre la temática planteada, el recurrente invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 192/2016-RRC de 14 d marzo, 319/2012-RRC de 4 de diciembre, 176/2013 de 24 de junio, 91 de 28 de marzo de 2006, 214 de 28 de marzo de 2007, 77/2013 de 4 de abril, 52/2012, 12/2012 de 30 de enero, 515/2006 de 16 de noviembre y 014/2013-RRC de 6 de febrero, referidos a la fundamentación y motivación y valoración de la prueba; 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 de forma genérica que existió carencia de fundamentación y falta de pronunciamiento sobre todos los aspectos denunciado en el recurso de apelación restringida, respecto a la defectuosa valoración de la prueba y la falta de fundamentación sobre la decisión de declaratoria de improcedencia del recurso de apelación, sin especificar y relacionar el contradictorio en el que habría incurrido el Auto de Vista confutado con relación a los precedentes citados, 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, establecidos y explicados por este Tribunal en el acápite anterior de la presente Resolución, el recurrente se limita a denunciar la vulneración del derecho al debido proceso en sus vertientes debida fundamentación y motivación, vulneración a los principios de legalidad y seguridad jurídica conforme a los arts. 115-I y II, 178-I y 180-I de la CPE, 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 ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Iván Fernández Murga, de fs. 742 a 756 vta., únicamente con relación al primer motivo. En cumplimiento al referido artículo por Secretaría de Sala, pase a conocimiento de las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,29 de noviembre de 2021

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

1108

Ministerio Publico y otra c/ Juan Pablo Zapata Paz
Violación de niño, niña y adolescente
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memoriales presentados el 26 y 30 de julio del 2021 cursantes de fs. 926 a 936 y de 946 a 947 vta., Juan Pablo Zapata Paz y Clara Lourdes Zapata Edgley, respectivamente; interpusieron recursos de casación, impugnando el Auto de Vista 52 de 11 de enero del 2021 (fs. 850 a 853 vta.), pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz,

Gaceta Judicial

dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Clara Lourdes Zapata Edgley contra el recurrente Juan Pablo Zapata Paz, por la presunta comisión del delito Violación Niño, Niña o Adolescente, tipificado por el art. 308 bis, con las agravantes previstas por los incs. 2), 3) y 4), todos del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Resolución Nº 052 de 01 de noviembre del 2016 (fs. 636 a 643), el Tribunal de Sentencia Sexto del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaro al acusado autor y culpable del delito de Violación de Niña, Niña o Adolescente en grado de autor, tipificado por el art. 308 bis, con la agravante establecida en los incs. 2) y 4) del art. 310, todos del CP, condenándole a la pena privativa de libertad de veinte años de presidio, más costas procesales y multa de 500 días a razón de Bs. 1 (Uno bolivianos).

Contra la mencionada Sentencia, Oswald R. Rivera Estrada (652 a 654Rolando Terceros Flores (fs. 561 a 574); y, Juan Pablo zapata Paz (fs. 656 a 660 vta.) formularon recursos de apelación restringida, que fueron resueltos por el Auto de Vista 41 de 14 de junio del 2017 que anuló la Sentencia, fallo que fue dejado sin efecto a través del Auto Supremo 695/2019-RRC de 27 de agosto del 2019, en cuyo mérito el Tribunal de Alzada referido, emitió el Auto de Vista 52 de 11 de enero del 2021 declarando admisible e improcedente el recurso de apelación restringida interpuesto por el Acusado Juan Pablo Zapata Paz y confirmó totalmente la Sentencia recurrida.

Por diligencias de 19 y 23 de julio del 2021 (fs. 854 a 855), Juan Pablo Zapata Paz y Clara Lourdes Zapata Edgley (fs. 855), fueron notificados con el Auto de Vista impugnado; y, los días 26 y 30 de julio del mismo año, respectivamente; interpusieron recursos de casación, que son objeto del presente análisis de admisibilidad.

DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

II.1 De los agravios expuestos por Juan Pablo Zapata Paz

Refiere que el Tribunal de apelación sólo se basó en el Auto Supremo 695/2019-RRC de 27 de agosto, que dejó sin efecto el Auto de Vista 41 de 14 de junio del 2017; continúa transcribiendo los fundamentos parcialmente el Auto Supremo 199/2019-RA de 8 de abril, dictado dentro del presente caso de autos y que corresponde al análisis de cumplimiento de requisitos de admisibilidad de los recursos de apelación restringida; el hoy impugnante refiere que en el tercer motivo de apelación del entonces recurso de alzada interpuesto por el Ministerio Público se acusó la revaloración de la prueba por parte del Tribunal de apelación, agravio sobre el cual el hoy recurrente refiere que no existió dicho defecto en el Auto de Vista dejado sin efecto, en el cual a decir del recurrente sólo se habría establecido que la Sentencia se basó en hechos no acreditados, que el recurrente está consciente que la declaración de la víctima en este tipo de delitos, constituye prueba significativa pero que la misma podría quedar sin efecto por la propia declaración de la víctima, que este caso habría mentido y dijo que nunca fue vejada; que en el caso Fernández Ortega y Otros Vs México (30 de agosto del 2010), la víctima habría sostenido en todas sus declaraciones que sufrió vejaciones, en cambio en el caso presente la víctima se habría retractado y que la prueba pericial y psicológica realizadas en el caso de autos, no habrían sido ratificadas en juicio. Continúa el impugnante transcribiendo parcialmente el Auto Supremo 695/2019-RRC de 27 de agosto y el Auto de Vista (dejado sin efecto), posteriormente expone sus propias apreciaciones en cuanto al certificado médico forense, informe psicológico y cuestiona que el médico forense no prestó declaración en el juicio oral y que la Sentencia se basó en a presunción de veracidad y que el Auto de Vista de 14 de junio del 2017 no habría revalorado prueba. Continúa transcribiendo parcialmente el Auto de Vista 52/221 de 11 de enero y los argumentos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en caso Rosendo Cantú vs. México, el art. 330 (se infiere del CPP), señalando que la presunta víctima en los escritos 8 de noviembre del 2013 y 16 de septiembre del 2016, se habría retractado de la acusación realizada. Finalmente concluye su recurso invocando como precedente contradictorio la Sentencia Constitucional 0693/2010-R de 19 de julio del 2010.

II.2 De los motivos de casación expuestos por Clara Lourdes Zapata Edgley

Señala que en la Sentencia Constitucional Plurinacional 029/2014 de 15 de mayo, se habría señalado que la hoy impugnante carece de legitimación activa para interponer recurso de apelación restringida contra la Sentencia Nº 52 de 1 de noviembre del 2016, continúa transcribiendo el contenido del art. 76 del CPP y hace referencia a los tipos de victimización que podría existir, señalando que sufre revictimización pero no por parte del acusado Zapata Paz sino por parte del sistema procesal penal, pues nunca habría sido víctima de violación, razón por la presenta el recurso de casación motivo de análisis; continúa refiriendo que la Sentencia Constitucional Plurinacional 09209/2014 de 15 de mayo, el mismo que si bien no es un precedente contradictorio, habría vulnerado su derecho a ser oída por una autoridad competente, independiente e imparcial; concluye señalando que “El Auto impugnado no toma en cuenta que mi persona es mayor de edad, y quien más que yo (…) sabe si se ha o no cometido un delito (…), señores magistrados este no es un precepto contradictorio nefasto, más al contario sus autoridades ven por conveniente condenar al señor Juan Pablo Zapata, si va a ser un precepto contradictorio y nefasto, porque se estaría condenando sin prueba a una persona inocente, (..)” (sic)

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

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 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.

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 los días 19 y 23 de julio del 2021, fueron notificados los recurrentes con el Auto de Vista impugnado; y, el 26 y 30 de julio del mismo año, interpusieron recursos 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 el recurso interpuesto por el acusado, en el cual hizo una remembranza de las resoluciones dictadas por el Tribunal Supremo de Justicia y el Tribunal de apelación, no se encuentra la exposición de circunstancias gravosas que le hubiera causado el Auto de Vista Nº 52 hoy impugnado, asimismo, el recurrente no consideró lo dispuesto por los arts. 416 y 417 del CPP, invocando como precedente contradictorio un fallo emitido en la instancia constitucional, el mismo que no tiene calidad de precedente, la cual únicamente tienen los fallos emitidos por el Tribunal Supremo de Justicia, como consecuencia de dicha inobservancia, el recurrente tampoco preciso cual sería la posible contradicción entre el precedente que debió invocar y el Auto de Vista hoy impugnado, por lo que corresponde declarar inadmisible el recurso de casación planteado.

En cuanto al recurso interpuesto por Clara Lourdes Zapata, al igual que en el anterior caso, no se identifica de que forma el Auto de Vista impugnado le causó agravió, cual es el argumento del Tribunal de apelación que vulneraría sus derechos, pues la misma inicia observando la SCP 09209/2014 de 15 de mayo y concluye señalando que el Auto de Vista impugnado no consideró su mayoría de edad, lo que revela obscuridad en la circunstancia planteada, además tampoco invoco precedente contradictorio y en consecuencia

Gaceta Judicial

tampoco precisó la posible contradicción que existe entre el fallo que debió invocar y la Resolución hoy impugnada, en consecuencia el recurso planteado deviene en inadmisible.

El recurrente hace una exposición ampulosa y confusa, además de general, de los motivos que hubiera expresado en su recurso de apelación restringida, exposición de las circunstancias traídas en casación cuya falta de técnica recursiva impide a este Tribunal, saber de forma clara y precisa, cual es el agravio que le causa la resolución de alzada, no siendo suficiente que el apelante se dedique a reiterar los motivos que fundaron su recurso de alzada, lo cual además no tiene orden; limitándose a señalar de forma general que el Tribunal de apelación se basó en Autos Supremo y Sentencias Constitucionales para declarar improcedente los motivos de apelación; motivos que al ser expuestos nuevamente en casación, revelan desorden, es decir que no se expone de forma separada y fundamentada cada agravio planteado en apelación y los cuales emerjan de la Sentencia dictada por el A quo; sumado a ello, el apelante además de limitarse a señalar que el Tribunal de apelación sólo citó Autos Supremos y Sentencias Constitucionales, identificando alguna de estas resoluciones que hubieran sido citadas por el Ad quem, no invocó ningún precedente contradictorio y en consecuencia tampoco precisó la posible contradicción entre éstos y el fallo impugnado, incumpliendo con la exposición d ellos requisitos previstos por los arts. 416 y 417 del CPP, 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 INADMISIBLES los recursos de casación interpuestos por Juan Pablo Zapata Paz y Clara Lourdes Zapata Edgley, de fs. 926 a 936 y 946 a 947.

Regístrese, hágase saber y devuélvase

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1109

Ministerio Publico c/ Jesús Lacoa Mamani
Abuso deshonesto
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 27 de septiembre de 2021, cursante de fs. 124 a 137 vlta., Jesús Lacoa Mamani, interpone excepción de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, dentro del proceso penal cuyos datos se encuentran en el encabezamiento de la presente Resolución.

ARGUMENTOS DEL INCIDENTE OPUESTO

Al amparo del Art. 308 inc. 4) en relación al Art. 27 inc. 10) del CPP y haciendo una cita del precedente jurisprudencial de resolución de línea sobre el trámite de la Extinción de la Acción Penal señalada en la Sentencia constitucional Nº 1061/2015-S2 de fecha 26 de octubre de 2015, es que el excepcionista plantea excepción penal por duración máxima del proceso, efectuando también una cita y transcripción del Art. 314 del CPP, modificado por la Ley Nº 586 de 30 de octubre de 2014.

Posteriormente realiza una fundamentación jurídica de la excepción de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, basándose en el principio de seguridad jurídica, derecho a la defensa, derecho a la igualdad, cita y transcribe los Arts. 133, 27 del CPP, y las Sentencias Constitucionales 0172/2018-S2 de 14 de mayo, 1042/2005-R de 5 de septiembre, mismas que refieren que para determinar la extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, además del transcurso del tiempo, la autoridad judicial que la conozca y resuelva, deberá tomar en cuenta o ponderar otros factores concurrentes, como la complejidad del asunto, la conducta de las partes que intervienen en el proceso y el accionar de las necesidades competentes, hace mención al Auto Supremo 466/2016 de fecha 24 de junio, que en su análisis respecto a la acción por duración máxima del proceso, expreso que la primera sindicación para el cómputo de plazos es la presentación de la denuncia o la querella.

Nos refiere el excepcionista que el plazo máximo establecido por Ley para la conclusión de un proceso es de tres años pero que sin embargo ya transcurrieron más de 4 años nueve meses y 15 días, desde que inició su proceso (11/11/2016), a denuncia de Susy Coronel Garabito, ante el MP, donde refirió en su parte más relevante que el excepcionista hubiese procedido a manosear las partes íntimas de su hija menor Ángela Lacoa Coronel, desde que tenía 5 años hasta los doce años es decir desde el año 2002 al año 2014. Iniciando el MP, una investigación en contra del excepcionista, por el presunto delito de abuso sexual incurso en el Art. 312 con

la agravante Art. 310 inc. g) del C.P. siendo notificado el mismo en fecha 10 de febrero de 2017. En el cuerpo 2 a fs. 214 a 2018 cursa copia del Auto Interlocutorio de fecha 25 de noviembre de 2016 dictada por el Juez Segundo de Instrucción Cautelar en Materia Penal de la Capital, por el cual dispuso su detención preventiva dentro de otro caso seguido por el Ministerio Público a denuncia de Neysa Susana Lacoa Coronel por el delito de Abuso deshonesto incurso en el Art, 312 del CP, anterior a la Ley 348 con la agravante prevista en el Art. 310 inc. 3) y 4) del CP. Caso Fis. 1602550, caso Ianus 201603587, posteriormente a solicitud del MP, el Juez Primero de Instrucción Cautelar en materia Penal de la Capital mediante el Auto Interlocutorio de fecha 23 de mayo de 2017 ordena la detención preventiva del excepcionista en el recinto penitenciario de San Roque, presentando su acusación el 12 de octubre de 2017 el MP, teniendo una duración de 11 meses y 21 días la etapa preparatoria, llevándose a cabo la audiencia del juicio oral ante el Tribunal Segundo de Sentencia en Materia Penal concluyendo con la emisión de la sentencia Nº 04/2020 de fecha 17 de enero de 2020, es decir tuvo una duración de 2 años, 2 meses y 30 días.

Que una vez notificados con la Sentencia Nº 04/2020 de fecha 17 de enero de 2020 se interpuso por parte de los sujetos procesales el respectivo Recurso de Apelación en contra de la mencionada resolución, siendo resulta en alzada por auto de vista 38/2021 de fecha 21 de enero de 2021 es decir la apelación interpuesta por los sujetos procesales fue resulta después de casi 1 año y 4 días que una vez notificado el auto de vista 38/2021 de fecha 21 de enero de 2021 interpuse recurso de casación en fecha 19 de febrero de 2021 la cual a la fecha está pendiente de resolución ante la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia.

De lo anterior se puede concluir que lamentablemente el plazo máximo establecido por ley para la conclusión del presente proceso se encuentra vencido superabundantemente, habiendo transcurrido más de 4 años, nueve meses y 15 días debido a las dilaciones indebidas en la que incurrieron las autoridades judiciales y el Ministerio Público violándose flagrantemente su sagrado derecho de ser juzgado dentro de un plazo razonable, atribuye la dilación procesal al Ministerio Público y al Órgano Judicial según lo actuados del proceso 1) Carátula del Sistema Judicial Boliviano del caso Nº 101199201404375, mediante la cual se acredita que el presente caso se ha aperturado en fecha 11 de noviembre de 2014. 2) Denuncia escrita interpuesta por Susy coronel Garabito en fecha 9 de noviembre de 2016. 3) Memorial de fecha 10 de noviembre de 2016 mediante el cual el fiscal de materia Dr. Gastón Corrales Dorado informa inicio de investigación. 4) En fecha 03 de febrero de 2017 el MP presenta Imputación Formal en contra del excepcionista por la presunta comisión del delito de abuso sexual, incurso en el Art. 312 con la agravante art. 310 inc. g) del C. P. la cual fue notificado en fecha 10 de febrero de 2017, en base a dicho actuado se tiene que la etapa preliminar del presente proceso hasta la fecha de presentación de la imputación formal han transcurrido 2 meses y 23 días es decir el plazo de la etapa preliminar ha sido vencida superabundantemente ya que no puede durar más de 20 días, pudiendo este ser ampliado a 60 días en contravención a lo establecido el Art. 301 del CPP. Lo que se tiene una dilación atribuible al Ministerio Público de 63 días. 5.- En el cuerpo 2 a fs. 214 a 2018 cursa copia del Auto Interlocutorio de fecha 25 de noviembre de 2016 dictada por el Juez Segundo de Instrucción Cautelar en materia penal de la capital, por el cual se dispuso su detención preventiva dentro de otro caso seguido por el Ministerio Público a denuncia de Neysa Susana Lacoa Coronel, por la presunta comisión del delito de Abuso Deshonesto incurso en el Art. 312 del Código Penal, anterior a la Ley Nº 348, con la agravante prevista en el Art. 310 inc. 3) y 4) del C. P. 6) A solicitud del Ministerio Público el Juez Primer de Instrucción Cautelar en materia Penal de la Capital mediante Auto Interlocutorio de fecha 23 de mayo de 2017 ordena la detención preventiva de ambos denunciados en el recinto penitenciario de San Roque. 7.- A dichos actuados el Ministerio Público en fecha 12 de octubre de 2017 presenta acusación formal, en base a dicho actuado se tiene que la etapa preparatoria del presente proceso desde que se le notificó con la imputación formal hasta la fecha de presentación el requerimiento conclusivo de acusación transcurrieron 8 meses y 2 días, es decir el plazo de la etapa preparatoria fue vencida en vista de que no puede durar más de 6 meses Art. 134 del CPP. Por lo que se tiene una dilación atribuible al Ministerio Público de 2 meses y 2 días. 8.- En efecto lo anterior se halla sintetizado claramente en que el proceso penal inicio en fecha 11 de noviembre de 2016 y al momento de la presentación en la acusación formal se tiene que tanto la etapa preliminar y la etapa preparatoria tuvo una duración de 11 meses y 21 días, cuando el Art. 134 del CPP, establece un plazo máximo de 6 meses de duración de la etapa preparatoria. 9.- Que una vez presentada la acusación formal se llevó adelante la audiencia de juicio oral ante el Tribunal Segundo de Sentencia en materia penal de la capital concluyendo dicha fase con la emisión de la sentencia Nº 04/2020 de fecha 17 de enero de 2020, es decir la fase de juicio oral tuvo una duración de 2 años 2 meses y 30 días, dilación atribuible al Ministerio Público con el Órgano judicial. 10.- Que una vez notificados con la sentencia Nº 04/2020 se interpuso por parte de los sujetos procesales el respectivo recurso de apelación restringida en contra de la mencionada resolución, siendo resuelta en alzada por el Auto de Vista 38/2021 de fecha 21 de enero de 2021, es decir fue resuelto dentro de casi 1 año y 4 días, dilución atribuible al Órgano Judicial. 11.- Que una vez notificado con el Auto de Vista 38/2021 interpuso el excepcionista Recurso de Casación en fecha 19 de febrero de 2021 la cual a la fecha está pendiente de resolución ante la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia. Al presente habiendo transcurrido más de 4 años nueve meses y 15 días.

Bajo los principio de seguridad jurídica, legalidad y debido proceso entre otros que sustentan y fundamentan la administración de justicia, contenido en los art. 178.I y 180 I de la Constitución Política del Estado, 3 núm. 4) y 30 núm. 6) y 12 de la Ley del Órgano Judicial, se tiene que el proceso penal, cualquiera sea este, tiene prevista una duración máxima de 3 años, lo que vendría a ser la regla y la ampliación del plazo más allá del previsto por Ley sería la excepción, cuando el causante de la dilatado el proceso sea de exclusiva responsabilidad del imputado, por causa ilegales debidamente acreditadas, toda vez que los actos administrativos y jurisdiccionales desde su inicio hasta su conclusión están bajo la dirección y control del Ministerio Público y el Órgano Judicial.

Al respecto el excepcionista refiere que jamás fue declarado rebelde, menos se benefició con la suspensión condicional del proceso, no estando vigente ningún periodo de prueba, no se está tramitando ningún ante juicio, no se requiere la conformidad de ningún gobierno extranjero para la continuación del presente proceso y peor aún en el delito que se le acusa no causa alteración al

Gaceta Judicial

orden constitucional y tampoco impide el ejercicio regular de alguna autoridad legalmente constituida extremos que acreditan con el informe de antecedentes penales.

Finalmente, el excepcionista por todo lo expuesto y demostrado en el presente proceso tiene ya una duración de 4 años nueve meses y 15 días, a la interposición de la presente Excepción de Extinción de la Acción Penal por Vencimiento del Plazo máximo de duración del proceso, en el marco delo establecido por el Art. 133 y 27 núm. 10 del CPP, no existiendo causales de suspensión de plazos, conforme a los arts., 31 y 32 del citado CPP, en resguardo de sus derechos del Debido Proceso.

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 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.

Por el 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 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.

Gaceta Judicial

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." (El resaltado es propio).

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 reconocidas todos aquellos momentos anteriores a la emisión de una Sentencia, que no es otra cosa que la materialización (positiva o negativa) de la acción penal e incluso la solución final del objeto del proceso

Si bien es cierto tales excepciones pueden ser planteadas y resueltas durante la etapa preparatoria e incluso en etapas preliminares del juicio oral, no es menos evidente que la norma procesal no reconoce un tiempo posterior a esas fases en las que la autoridad jurisdiccional pueda habilitar un procedimiento transversal al tema principal, así se concluye de la lectura del art. 314, así como de los arts. 301, 326.I, y 327 todos del CPP.

El texto del art. 314 del CPP, 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.

De donde se tiene que, la parte incidentista debió presentar su memorial a este Tribunal a efectos de considerar la excepción de extinción de la acción por duración máxima del proceso, hasta antes de la entrada en vigencia de la Ley 1173 que data de 4 de noviembre de 2019, al promoverlo con posterioridad a la vigencia de la citada Ley (13 de octubre de 2020), activó un mecanismo procesal en tiempo no oportuno, pues por disposición expresa de los arts. 308 y 314 del CPP, el tiempo límite para tal ejercicio no debe superar la etapa de juicio, situación que en el presente caso ha sido sobreabundantemente rebasada.

En consecuencia, la pretensión opuesta, no se encuentra bajo los alcances de la normativa antes enunciada; por lo cual, en consideración de los principios de legalidad y seguridad jurídica, no le corresponde a esta Sala Penal la consideración, trámite, ni resolución delas nominadas excepciones; por cuanto, conforme ya se expuso, carece de competencia para resolver y dilucidar aspectos fuera de los límites señalados en la Ley.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, conforme la previsión contenida en los arts. 123 tercer párrafo y 124 del CPP, RECHAZA la solicitud, de Jesús Lacoa Mamani; en consecuencia, se dispone que una vez notificadas las partes con la presente Resolución se proceda al sorteo de la causa en el sistema.

Regístrese y hágase saber.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

1110

Ministerio Publico y otro c/ Hugo Alberto Miranda Rivera
Abuso sexual

Gaceta Judicial

Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

Por memorial de 25 de noviembre de 2020, fs. 699 a 713, Hugo Alberto Miranda Rivera, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 23/2020 de 5 de noviembre, cursante de fs. 692 a 694, 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 Abuso Sexual, previsto y sancionado en el art. 312 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES

Por Sentencia N° 37/2019 de 31 de julio, fs. 647 vta., a 653, el Tribunal de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Hugo Alberto Miranda Rivera, culpable de la comisión del delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado en el art. 312 del CP, condenándolo a diez (10) años de presidio, más el pago de costas y resarcimiento del daño emergente del delito, averiguables en ejecución de sentencia.

Contra el mencionado Fallo, el acusado, interpone recurso de apelación restringida, fs. 654 a 672 vta., resuelto a través de Auto de Vista N° 23/2020 de 5 de noviembre, que consta de fs. 692 a 694, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declara sin lugar el recurso interpuesto, confirmado en consecuencia la sentencia recurrida.

Por diligencia del 19 de noviembre de 2020 (fs. 694 vta.), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 25 del mismo mes y año; interpone el recurso de casación contra el Auto de Vista N° 23/2020 de fs. 692 a 694, declarado inadmisible por el Auto Supremo N° 057/2021-RA de 15 de marzo.

Contra el Auto Supremo de Admisión N° 057/2021 -RA, de fs. 721 a 724, el acusado, interpone Acción de Amparo Constitucional, resuelto por Sentencia de Amparo Constitucional N° 73/2021 de 29 de octubre, pronunciada por la Sala Constitucional Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que deja sin efecto el Auto Supremo de Amision cursante de fs. 721 a 724.

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 19 de noviembre de 2020, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 25 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, el recurrente comienza a desarrollar su plataforma argumentativa señalando que el Auto de Vista impugnado, no sólo vulnera normas constitucionales, doctrina legal aplicable y precedentes contradictorios, sino también Convenios y Tratados internacionales, así como normas adjetivas y sustantivas, transcribiendo los arts. 9.4, 22, 110.I y II, 115.I y II, 119.I y II y 180.I y II de la CPE; arts. 8 y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; arts. 1, 24 y 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos; art. 18 de la Declaración Universal de Derechos del hombre; y los arts. 1, 5, 6, 12, 13, 124, 173 y 363 del CPP; más adelante, en el acápite denominado “Análisis del Auto de Vista N° 23/2020 dictada por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija.”, cuestiona que el Tribunal de alzada con criterio subjetivo confirma la Sentencia N° 37/2019, refiriendo que correspondía que se declare con lugar su recurso de apelación restringida y al efecto se anule la Sentencia, señalando además que el Tribunal de alzada en el considerando II de su resolución, reconoce la inexistencia de segunda instancia, sin embargo, valora prueba que fue producida en primera instancia, sin considerar que dicha facultad es exclusiva de los Jueces y Tribunales de Sentencia, omitiendo además fundamentar y motivar su resolución.

Invoca como precedentes los Autos Supremos 251 de 12 de octubre de 2012 y 438 de 15 de octubre de 2005, sin embargo, omite motivar adecuadamente su recurso, toda vez que invoca los precedentes de manera enunciativa, ya que no precisa el sentido jurídico contradictorio, entre la doctrina legal contenida en los precedentes que se invocan y el Auto de Vista recurrido a partir de la identificación de la situación fáctica similar, es decir, el recurrente 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, debiéndose precisar si se aplicaron normas distintas a las aplicadas en un caso similar o una misma norma con distinto alcance, tal como se refiere en el romano II. ii) de este fallo, en consecuencia, se advierte el incumplimiento a la exigencia legal prevista en los arts. 416 y 417 del CPP.

Asimismo, considerando que el recurrente denuncia entre otros, que el Auto de Vista carece de fundamentación y motivación, los cuales son componentes del debido proceso, cuya vulneración a la luz de lo establecido en el art. 169.3 del CPP, constituye defecto absoluto no susceptible de convalidación, es necesario su análisis vía flexibilización; para este efecto y analizando los argumentos del recurso, advertimos que el recurrente si bien no precisa como vulnerado el debido proceso, empero, alude a la motivación y fundamentación de las resoluciones, los cuales son componentes del debido proceso, por lo que se infiere que la vulneración recaería sobre el derecho al debido proceso en sus componentes fundamentación y motivación de las resoluciones; sin embargo, no provee los antecedentes que generaron el recurso, pues únicamente refiere que el Tribunal de alzada confirmó la Sentencia de manera subjetiva y el Auto de Vista carece de fundamentación y motivación, sin exponer las razones por la que considera que el Auto de Vista impugnado carece de fundamentación y motivación y que aspectos de su recurso no mereció fundamentación y motivación, omitiendo

Gaceta Judicial

además precisar de qué manera se hubiese restringido o disminuido sus derechos, ya que no expone las razones por las que considera que el Auto de Vista impugnado no contiene fundamentos y motivación suficientes para comprender las razones de la determinación asumida por la alzada, tampoco, se advierte que se haya explicado el resultado dañoso que le provocó el supuesto defecto del Auto de Vista, ya que no se vierte argumento alguno al respecto ni se logra extraer de lo manifestado por el recurrente, quien omitió además explicar 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 su 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 primer motivo de casación.

Cabe referir, además, que, si bien de los argumentos que esgrime el recurrente, se advierte que denuncia la vulneración de los arts. 9.4, 22, 110.I y II, 115.I y II, 119.I y II y 180.I y II de la CPE; arts. 8 y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; arts. 1, 24 y 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos; art. 18 de la Declaración Universal de Derechos del hombre; y a los arts. 1, 5, 6, 12, 13, 124, 173 y 363 del CPP, sin embargo, no argumenta las razones por las cuales considera la vulneración a dichos articulados, menos aún vincula dichos preceptos al agravio denunciado, por lo que se considera a dicha denuncia una simple alusión carente de motivación y argumentación, lo que impide a este Tribunal Supremo realizar un análisis sobre la misma.

Segundo motivo de casación, conforme se logra advertir del punto 3 incurso en el romano III del recurso de casación, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado, vulnera el debido proceso, el principio de legalidad, seguridad jurídica y presunción de inocencia.

De los argumentos que se exponen en casación, se advierte que el recurrente omite cumplir con la exigencia legal establecida en los arts. 416 y 417 del CPP, toda vez que no invoca el Auto de Vista o Auto Supremo que contendría la doctrina legal contradictoria al Auto de Vista impugnado, lo que de ninguna manera puede ser suplido de oficio e imposibilita a este Tribunal desarrollar la función de contraste que la ley le asigna, máxime, cuando por el imperio del art. 416 del CPP, 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 otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia.

Siendo que el recurrente denuncia la vulneración al debido proceso, el principio de legalidad y seguridad Jurica, cuyo quebrantamiento por inteligencia del art. 169.3 del CPP, constituye defecto absoluto insubsanable, corresponde realizar un análisis vía flexibilización; para este efecto y analizando los argumentos del recurso, se advierte que el recurrente identifica el derecho y los principios supuestamente vulnerados, sin embargo, omite proveer el hecho generador del recurso, ya que no expone las razones por las cuales considera que el Auto de Vista impugnado, causa dichos agravios, además no precisa de qué manera se hubiese restringido o disminuido sus derechos, ni explica el resultado dañoso que le provocó el supuesto defecto del Auto de Vista recurrido, así como la relevancia e incidencia de ese supuesto defecto del Auto de Vista, a efecto de que este Tribunal Supremo 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, enunciados en el parágrafo II de la presente resolución, deviene en consecuencia la inadmisibilidad del segundo motivo de casación.

Tercer motivo de casación, denuncia que el Auto de Vista recurrido, no se pronuncia sobre todas las cuestiones y defectos invocados en su recurso de apelación restringida, ni sobre los Autos Supremos, doctrina legal aplicable y precedentes contradictorios que fueron analizados y fundamentados en su recurso.

De los argumentos que se exponen en casación, se advierte el incumplimiento a la exigencia legal prevista en el art. 416 del CPP, toda vez que no invoca ningún precedente contradictorio, es decir, omite invocar el Auto de Vista o Auto Supremo que contendría la doctrina legal contradictoria al Auto de Vista impugnado, lo que de ninguna manera puede ser suplido de oficio e imposibilita a este Tribunal desarrollar la función de contraste que artículo antes mencionado le asigna.

Asimismo, si bien el recurrente refiere que el Auto de Vista que se impugna, no se pronuncia sobre los agravios, doctrina legal y precedentes contradictorios, expuestos en su recurso de apelación restringida, empero, no se denuncia la vulneración de ningún 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 sobre este motivo de casación, 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, deviniendo en consecuencia la inadmisibilidad del tercer motivo de casación.

Cuarto motivo de casación, del romano V del recurso de casación interpuesto por el recurrente, se advierte que denuncia que el Auto de Vista impugnado, contiene defecto absoluto, por lo que le corresponde al Tribunal Supremo atender esta denuncia aun de oficio, refiriendo al efecto los Autos Supremos 494 de 2 de noviembre de 2003 y 312/2012, cuyas resoluciones establecen que la exigencia del precedente contradictorio es un requisito fundamental para la admisión del recurso de casación, excepto cuando existen defectos procesales absolutos o vicios de sentencia, siendo que en estos casos se autoriza al Tribunal Supremo, revisar el recurso de casación de oficio; añade que el Auto de Vista impugnado, además de carecer de fundamentación y motivación omite considerar la doctrina legal invocada en apelación, así como el agravio denunciado en apelación que se circunscribe al rechazo por parte del Tribunal A quo, a la solicitud de una Salida Alternativa, argumenta, en cuanto a la falta de fundamentación y motivación del Auto de Vista, que en su recurso de apelación restringida, denunció como agravio la defectuosa valoración de la prueba en la que incurre el Tribunal de Sentencia al no valorar la prueba de descargo, tales como el memorial de desistimiento, certificado médico forense, declaración jurada realizada ante notario de fe pública, así como la prueba documental la cual no mereció ningún pronunciamiento, sin embargo, el Tribunal Ad quem, se limita a indicar que no se evidencia ninguna vulneración de derechos toda vez que el Tribunal A quo

realizó una correcta valoración de la prueba aplicando el principio de la sana critica, considerando el recurrente que ello no satisface la debida fundamentación y motivación que requieren las resoluciones, ya que no vierte ningún fundamento jurídico menos aún se exponen los razonamientos que permitieron a la alzada a arribar a esa conclusión; en cuanto a la denuncia referida al rechazo de la Salida Alternativa de Procedimiento Abreviado, indica que durante el desarrollo del juicio oral el Ministerio Público solicitó al Tribunal A quo, la aplicación de Salida Alternativa consistente en la aplicación de Procedimiento Abreviado por el delito de Corrupción de Nina, Niño o Adolescente, petición a la que no hizo oposición la Defensoría de la Niñez y Adolescencia, sin embargo, el Tribunal A quo, de manera infundada rechazo la petición, en inobservancia de las normas procesales y los principios recogidos en la CPE, aun cuando los padres de la víctima presentaron un desistimiento y una declaración jurada, dando cuenta que los hechos no se hubiesen suscitado en la forma en la que se establece en la acusación fiscal y habiendo el Ministerio Público modificado la calificación jurídica del delito atribuido al delito previsto en el art. 318 del CP, no obstante a ello, el Tribunal de alzada vulnerando su derecho al debido proceso, omite pronunciarse sobre dicho agravio, privándole de una respuesta.

Como precedentes contradictorios, invoca los Autos Supremos N° 479 de 8 de diciembre de 2005, 512 de 11 de octubre de 2007, 342 de 28 de agosto de 2006, 349 de 29 de agosto de 2006, 218 de 28 de junio de 2006, 562 de 1 de octubre de 2004 y 172/2012-RRC de 24 de junio, empero, dicha invocación de precedentes es sólo enunciativa, ya que el recurrente 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 o problemática procesal similar, sin tomar en cuenta que no es suficiente referir el precedente contradictorio, ni transcribir la parte de la doctrina legal que considere importante, sino que dicha formalidad se cumple cuando de manera fundamentada y motivada se señala de qué modo se presenta la contradicción que se alude, además omite precisar si se aplicaron normas distintas a las aplicadas en un caso similar o una misma norma con distinto alcance, advirtiéndose en consecuencia el incumpliendo de los requisitos legales de admisibilidad.

Asimismo, siendo que del argumento esgrimido por el recurrente, se advierte que invoca la Sentencia Constitucional N° 0270/2012, corresponde aclarar que los precedentes se encuentran contenidos únicamente en los Autos de Vista emitidos por los Tribunales Departamentales de Justicia del País que se encuentren ejecutoriados 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 precedente.

Sobre la revisión de oficio del recurso de casación a la cual hace alusión el recurrente, cabe referir que conforme lo precisó el Auto Supremo N° 205/2015-RRC de 27 de marzo, el recurso de casación sólo puede ser atendido en los límites de los aspectos cuestionados, pues dicha resolución precisó lo siguiente:

"… 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…" (la negrilla es añadido nuestro)

Razonamiento que es recogido además por el Auto Supremo N° 0219/2018-RRC de 10 de abril, el cual sobre la revisión de oficio precisó:

"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"

No obstante a ello, siendo que el recurrente denuncia la vulneración al debido proceso por omisión de pronunciamiento por parte del Tribunal Ad quem, que se traduciría en incongruencia omisiva, así como la falta de fundamentación y motivación, los cuales son componentes del debido proceso, cuya transgresión trae como consecuencia la concurrencia de defecto absoluto no susceptible de convalidación, conforme se tiene de lo establecido en el art. 169.3 del CPP, se quiere efectuar el análisis vía flexibilización; para este efecto y analizando los argumentos del recurso, se observa que el recurrente identifica de manera precisa como vulnerado al debido proceso en su componente congruencia, también, alude una falta de pronunciamiento sobre uno de sus agravios, asimismo, identifica los componentes referidos a la fundamentación y motivación de los fallos, de lo que se colige que la vulneración al debido proceso recaería en sus componentes fundamentación, motivación y congruencia, además, provee los antecedentes de hecho generador del recurso refiriendo que el Tribunal de alzada determina que el Tribunal A quo realizó una correcta valoración de la prueba, sin esgrimir ningún fundamento jurídico ni los razonamientos que le permitieron arribar a esa conclusión, además omite considerar y pronunciarse sobre el agravio referido al rechazo de la salida alternativa impetrada, identificando y precisando que la restricción o disminución del derecho que denuncia como vulnerado se traduciría en la afectación a su derecho al debido proceso, cuyo resultado dañoso ocasiona una falta de respuesta fundamentada y motivada, así como la falta de respuesta a uno de sus agravios, por lo que ante el cumplimiento de los presupuestos de flexibilización, los que se encuentran debidamente detallados en el parágrafo II del presente Auto, corresponde declarar admisible el cuarto motivo de casación.

Por otro lado, siendo que, en la formulación de este motivo de casación, el recurrente no sólo formula cuestionamientos contra el Auto de Vista impugnado, sino además contra la Sentencia, corresponde aclarar que en estricta sujeción a lo establecido en el art. 416 del CPP, corresponde a este Tribunal Supremo de Justicia, ejercer la labor de verificación del derecho y no de hechos, por lo que quienes recurren de casación, 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, ni efectuar la valoración de las pruebas.

Quinto motivo de casación, el recurrente acusa al Auto de Vista impugnado de vulnerar el principio de seguridad jurídica, habiendo referencia y transcribiendo lo establecido en los arts. 9.4 y 178.I de la CPE, así como a lo establecido en las Sentencias Constitucionales N° 0742/2010-R de 26 de julio y 1748/2003-R de 1 de diciembre, respecto a este principio.

Del análisis y revisión de este motivo de casación, se advierte que el recurrente incumple con su deber procesal de invocar el Auto de Vista o el Auto Supremo con la doctrina legal contradictoria al Auto de Vista impugnado, imposibilitando a este Tribunal desarrollar la función de contraste que la Ley le asigna, que conforme se tiene de lo establecido en el art. 416 del CPP, 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 otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, estableciéndose de ese mandato legal que la finalidad esencial del recurso de casación es uniformar la jurisprudencia, de ahí la exigencia legal de invocar el precedente contradictorio, sea en el recurso de apelación restringida o en el recurso de casación, cuando el defecto emerja en este en el Auto de Vista impugnado, consecuentemente se advierte el incumplimiento a la exigencia legal de los arts. 416 y 417 del CPP.

Asimismo, no habiéndose denunciado la vulneración de derechos y garantías constitucionales, la concurrencia de defectos absolutos no susceptibles de convalidación, ni haber expresado los motivos por los cuales considera la vulneración del principio de seguridad jurídica, este Tribunal se ve imposibilitado de realizar el análisis del motivo de casación vía flexibilización, ya que para dicha labor se requiere el cumplimiento de los presupuestos enunciados en el parágrafo II de la presente resolución, en tanto corresponde declarar la inadmisibilidad del sexto motivo de casación.

Además, habiendo el recurrente invocado las Sentencias Constitucionales N° 0742/2010-R de 26 de julio y 1748/2003-R de 1 de diciembre, se debe recordar, que dichas resoluciones no constituyen precedentes, pues conforme lo señala el art. 416 del CPP, las únicas resoluciones que tiene tal calidad son los Autos de Vista que hayan sido pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia que se encuentren ejecutoriados y los Autos Supremos pronunciados por el Tribunal Supremos de Justicia, siempre que hayan sido declarados fundados.

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 Hugo Alberto Miranda Rivera, de fs. 699 a 713, únicamente para el análisis de fondo del cuarto 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.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1111

Ministerio Publico c/ Álvaro Catari Martínez
Violación
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 28 de septiembre de 2021, Álvaro Catari Martínez, interpuso recurso de casación impugnando el Auto de Vista 26 de 27 de abril de 2021, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido contra suya por el Ministerio Público por el delito de Violación de Niña, Niño o Adolescente sancionado por el art. 308 bis del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 45/2017 de 25 de agosto, el Tribunal de Sentencia Segundo de Quillacollo en el Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Álvaro Catari Martínez autor y culpable del delito de Violación de Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado en el art. 308 bis del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de veinte años de reclusión, a ser cumplidos en el 'Penal de El Abra' de la Municipalidad de Sacaba, más costas y pago de daños perjuicios averiguables en fase de ejecución. .

Contra la mencionada Sentencia, el señor Catari Martínez, promovió recurso de apelación restringida, que fue resuelto a través de Auto de Vista 26 de 27 de abril de 2021, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declarándolo improcedente.

II. MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN

Considera el recurrente que el Auto de Vista que impugna, no resolvió ninguno de los agravios expuestos en apelación restringida; es así que, en relación al agravio establecido en el núm. 1) del art. 370 del Código de Procedimiento Penal (CPP), en el que se reclamó errónea aplicación del art. 308 bis del CP y el art. 350 núm. 3) del CPP, no se tuvo presente que la investigación de los hechos dio cuenta que "la menor la madre, sabia de la relación y por tanto dio su consentimiento inclusive para una posterior relación formal" (sic), ante lo cual, mal podía considerarse que el delito acusado se haya consumado, pues -explica- "no hubo intencionalidad, el hecho no configura al tipo penal, toda vez que esta deriva de una relación consentida por la madre, por tanto la conducta a lo ingresa al ámbito de inculpabilidad descrita en el Capítulo III del C.P., lo que excluye de responsabilidad al acusado….pues un elemento importante para ello es la intencionalidad, que en este caso no concurre, aspecto que tampoco fue valorado" (sic).

Precisa que en apelación restringida fundamentó ampliamente la inconcurrencia del elemento dolo en la conducta tipificada, sino al contrario -prosigue- "existe una permisión de la madre para poder mantener una amistad tras el cual se pensaba formalizar la relación" (sic).

Reclama que más allá de un breve análisis del art. 13 del CP, el Auto de Vista impugnado no brinda respuesta que denote examen del caso particular haciendo que se desconozca las razones por las que tal Tribunal o bien no ingresó a estudiarlos argumentos reclamados o bien cuál su postura para rechazarlos, en inobservancia a la regla del art. 124 del CPP, derivando en una lesión al Derecho del Debido Proceso, tutelado por el art. 115 Constitucional y por consiguiente defecto procesal absoluto en el marco del art. 169 núm. 3) del CPP.

Por otro lado, en relación al defecto de sentencia descrito en el núm. 5) del art. 370 del CPP, el recurrente manifiesta que reclamó que la Sentencia adolecía de este defecto, toda vez que realizó una correcta fundamentación y motivación, toda vez que la misma se basa en testificales de personas que no se encontraban en el tugar de los hechos, "peor aun cuando los testigos refieren no conocer del hecho y al contrario hablan a favor del acusado" (sic)

No obstante, prosigue el recurrente, el Auto de Vista impugnado no brindó atención debida detallando únicamente jurisprudencia y doctrina sobre el correcto actuar del Juez o Tribunal, sin que se advierta respuesta expresa sobre la forma o manera de esa conclusión, evidenciándose así que tal Fallo carece de una de fundamentación adecuada que refleje las razones y motivos por los que se tendría que aplicar la jurisprudencia transcrita por el juez de grado.

Gaceta Judicial

En relación a los defectos de sentencia de los nums. 6) y 10) del art. 370 del CPP, a pesar de haber sido expuestos en apelación restringida, el Tribunal de alzada no se ha pronunciado al respecto, ni positiva ni negativamente.

Finalmente, el señor Catari Martínez procede a glosar contenidos judiciales en torno –según la perspectiva del recurso- que el deber de fundamentación derivado del debido proceso, transcribiendo porciones de fallos dictados en la jurisdicción constitucional, el "Auto de Vista No. 89 de 28 de marzo de 2013", Auto Supremo 236 de 7 de marzo de 2007, su homólogo 0841/2019-RRC de 17 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 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.

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: 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.

IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que 23 de septiembre de 2021, el señor Catari Martínez fue notificado con el Auto de Vista impugnado, como consta en diligencia sentada a fs. 110, presentando memorial de casación el día 28 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 que el Tribunal de alzada, falto de argumentos, declaró la improcedencia de su recurso sin tener en cuenta elementos como el supuesto de existir una relación sentimental familiarmente consentida entre víctima e imputado, afirmando que tal existencia excluyese el dolo de la conducta y por ende afectaría medularmente la aplicación de la norma al caso concreto. Considera también que el Auto de Vista impugnado no explica la razón para declarar la improcedencia de los motivos planteados en su recurso, cuestionando que, a pesar de ser abundante en citas doctrinales y jurisprudenciales, la respuesta precisa del porqué se decidió por la improcedencia no es existente, calificando tal postura como carente de fundamentación y motivación.

Con carácter preliminar, la Sala considera precisar 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.

Si bien en el recurso se hace referencia a jurisprudencia contenida en el “Auto de Vista No. 89 de 28 de marzo de 2013”, Auto Supremo 236 de 7 de marzo de 2007, su homólogo 0841/2019-RRC de 17 de septiembre, así como cierta cantidad de fallos de la jurisdicción constitucional, se trata de una presencia únicamente 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.

En ese entendido, correspondía que el 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.

Por otro lado, si bien del recurso en análisis se desprende un reclamo básico, este es un supuesto de falta de fundamentación, formulado tanto como acción contradictoria a doctrina legal –nunca definida- como también a ser un defecto procesal con efecto negativo sobre el derecho al debido proceso, la Sala considera que, con el fin de no degenerar el entendimiento primal de un recurso, haciendo que el expediente de calificar un fallo como falto de fundamentación predisponga condiciones para el abuso del derecho a la impugnación, o que, la inconformidad de las partes recaiga en un bucle no finito sobre consideraciones en torno a supuestos de falta de fundamentación por incongruencia omisiva y falta de fundamentación, la doctrina legal aplicable emitida por este Tribunal ha desarrollado criterios de apreciación para dicho tipo de casos, así, el Auto Supremo 325/2012-RRC de 12 de diciembre, en consonancia con la doctrina y jurisprudencia comparada, señaló:

“…la 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 su concurrencia: 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.”

Gaceta Judicial

Aspectos que más allá de ser considerados como requisitos formales del recurso, tienen más bien un fin informativo que propone una mejor relación comunicacional entre quien recurre y quien resuelve, procurando limitar que el género 'falta de fundamentación' sea invocado solamente como adjetivo y no explicando, su origen, su cómo, su porqué y su para qué, algo que es visible abiertamente en el recurso en examen.

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.

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 Álvaro Catari Martínez.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,29 de noviembre de 2021

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

1112

Ministerio Publico y otra c/ Edgar Flores Aguilera
Violación de infante, niña, niño y adolescente agravada
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 27 de julio de 2021, cursante de fs. 471 a 477, Edgar Flores Aguilera, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 29 de 18 de mayo de 2021, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Martha Quisbert Condori, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación a 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).

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia N° 21/2020 de 21 de octubre (fs. 422 a 425 vta.), el Tribunal de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Edgar Flores Aguilera, autor de la comisión del delito de Violación a Infante, Niña, Niño y Adolescente Agravada, previsto y sancionado por el art. 308 Bis. en relación al art. 310 inc. g) del CP, imponiéndole la pena de veinticinco (25) años de presidio, más el pago de costas a calificarse en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado Edgar Flores Aguilera (fs. 431 y 436), interpuso recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista N° 29 de 18 de mayo de 2021, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó totalmente la Sentencia N° 21/2020 de 21 de octubre.

c) Por diligencia de 20 de julio de 2021 (fs. 470), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 27 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. REQUISITOS 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: 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

Gaceta Judicial

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° 29 de 18 de mayo de 2021, al recurrente Edgar Flores Aguilera, fue practicada el 20 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 27 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.

Como único motivo casacional el recurrente denuncia que en su debido momento interpuso recurso de apelación restringida en contra de la Sentencia N° 21/2020 de 21 de octubre, que lo declaró culpable del delito de Violación a INNA agravada, siendo la base de su recurso los defectos de Sentencia establecidos en el art. 370 núm. 1), 5) y 6) del CPP. En el defecto del art. 370-1 del CPP, denunció de manera precisa la errónea aplicación de la Ley, puesto que el hecho acusado en su contra, no fue probado de manera suficiente conforme lo exigen los parámetros de la Ley; en el defecto de sentencia del art. 370-5 del CPP, se denunció la insuficiente fundamentación de la sentencia apelada, debido que el fundamento central de la condena en su contra, esta constituido en un informe psicológico preliminar, siento este el única medio de prueba y la declaración de la psicológica que lo realizó el único medio de prueba producida por el Ministerio Publico en la sustanciación del todo el juicio, también en relación al mismo defecto se fundamentó que existe contradicción en la narración de la víctima del hecho, en relación al dictamen pericial que no fue producido ni ratificado en juicio, como también en relación al informe psicológico y social, en relación a la fecha en la cual se hubiera producido el hecho acusado y en el defecto del art. 370-6 del CPP, se denunció que la Sentencia se base en hechos inexistentes y no acreditado, que se producen en la valoración en la entrevista psicológica, informe social y el dictamen pericial de psicología, donde se tiene como hecho probado que su persona ingresaba al domicilio de la víctima, por la ventana para consumar el hecho atribuido; sin embargo de la audiencia de inspección ocular se tiene que las ventanas de los inmuebles inspeccionados tiene rejas metálicas, por lo cual resulta imposible ingresar por ese lugar, situación desechada por el Tribunal de juico, con el solo fundamentó de que no se tiene constancia desde cuando se encontrarían colocadas las referidas rejas, siendo este extremo nunca reclamado por la victima ni el Ministerio Publico.

En base a todo lo anotado, el recurrente sostiene que todos estos aspectos fueron objeto de apelación, empero no fueron considerados por el Tribunal de alzada a momento de resolver el recurso, por lo cual denuncia que se le vulnero el derecho a la presunción de inocencia y los principios de seguridad jurídica y verdad material.

Cita en calidad de precedentes contradictorios la SCP N° 0005/2020-S4 de 14 de enero y los Autos Supremos N° 088 de 18 de marzo de 2008 y 77/2013 de 04 de abril.

Dentro el análisis de admisibilidad del único motivo casacional propuesto por el recurrente 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 de manera general para el motivo del recurso de casación los Autos Supremos N° 088 de 18 de marzo de 2008 y 77/2013 de 04 de abril, en calidad de precedentes contradictorios transcribiendo parte de los mismos; 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 los Autos Supremos citados 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 a citar el número de los precedentes contradictorios trascribiendo la parte presuntamente aplicable al reclamo que efectúa en su recurso de casación, sin explicar en términos claros y precisos cual es la contradicción de los precedentes contradictorios invocados y el Auto de Vista impugnado, reduciendo su fundamentación a explicar cuáles fueron los agravios denunciados en el recurso de apelación restringida y a indicar que estos agravios no fueron considerados por el Tribunal de alzada, sin tener presente que el control de legalidad que debe efectuar el Tribunal de Casación es a los fundamentos del Auto de Vista; lo peor sin exponer la contradicción y el nexo de causalidad con el Auto de Vista recurrido. En ese sentido, debe tenerse 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.

Es importante hacer notar que, en la narrativa del recurso de casación analizado en esta etapa de admisibilidad, se tiene que el recurrente denuncia aparentemente una falta de fundamentación del Auto de Vista a momento de resolver el recurso planteado; sin embargo, los precedentes citados por él, están referidos a la defectuosa valoración de la prueba, una labor privativa del Tribunal de juicio, sin considerar conforme ya se expresó líneas arriba, que el control que ejerce el Tribunal de Casación es a los fundamentos del Auto de Vista y no a los fundamentos de la Sentencia; no obstante, el recurrente pretende que se ingrese a controlar los fundamentos de la Sentencia, cuando de manera expresa indica: "…el Tribunal 1° de Sentencia en lo Penal de la Capital, ha dictado Sentencia condenatorio sin fundamentos legal y sin una debida valoración de manera integral de todos y cada uno de los elementos probatorios, incurriendo en defectuosa valoración de la prueba…" , extremo que denota con mayor claridad, el incumplimiento de citar con precisión la contradicción de los precedentes citados por el recurrente y lo resuelto por el Auto de Vista.

Por otra parte, al ingresar en el análisis de los criterios de admisibilidad vía flexibilización, se debe tomar en cuenta que el recurrente denuncia la falta de fundamentación de los agravios denunciados en el recurso de apelación, empero más adelante denuncia como vulnerados el derecho a presunción de inocencia y los principios de seguridad jurídica y verdad material. 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).

Gaceta Judicial

En el presente, se observa que el recurso de casación, si bien realiza una descripción respecto a los antecedentes que generaron su formulación, no precisa como fue la forma de resolución del Tribunal de alzada o si esta fue resuelta de manera infundada; y si bien señala una supuesta falta de fundamentación del Auto de Vista y vulneración del derecho a presunción de inocencia y los principios de seguridad jurídica y verdad material, el recurrente se limitó a transcribir parte de los agravios del recurso de apelación, sin explicar 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. En correspondencia con lo expuesto y argumentado, este único motivo casacional deviene en inadmisible.

La SCP N° 0005/2020-S4 de 14 de enero, no constituye precedente contradictorio, puesto que solo son considerados precedentes 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.

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 Edgar Flores Aguilera, de fs. fs. 471 a 477.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,29 de noviembre de 2021

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

1113

Ministerio Publico c/ Federico Mendoza Rocha
Feminicidio
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 08 de julio del presente año, cursante de fs. 131 a 133, la representante del Ministerio Público, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista de 17 de diciembre de 2020, de fs. 93 a 100, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Federico Mendoza Rocha, por la presunta comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 Bis del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia Nº 07/2016 de 26 de julio (fs. 64 a 69), el Tribunal de Sentencia Penal Nº 2 de Quillacollo del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Federico Mendoza Rocha, Absuelto de la comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 Bis. del CP.

Contra la referida Sentencia, los representantes del Ministerio Público, formularon recurso de Apelación Restringida, el cual fue resuelto por Auto de Vista de 17 de diciembre (fs. 93 a 100), emitido por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedentes el recurso de apelación restringida interpuesto.

Por diligencia de 01 de julio del año en curso (fs. 102), fue notificado el Ministerio Público, con el referido Auto de Vista y el 08 de julio del presente año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (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

Gaceta Judicial

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 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 01 de julio del año en curso, interponiendo su recurso de casación el 08 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 incurre en falta de fundamentación de la Resolución intentando suplir esta obligación por la transcripción de Sentencias Constitucionales y Autos de Vista. Asimismo, invoca en calidad de precedente Contradictorio el Auto Supremo 978/2018-RRC de 07 de noviembre de 2018.

Gaceta Judicial

En relación a este primer motivo casacional, se advierte que el recurrente invoca en calidad de precedente contradictorio el Auto Supremo 978/2018-RRC de 07 de noviembre de 2018, pero no logra establecer de manera clara en qué consiste la contradicción y tampoco establece con precisión la aplicación que se pretende por cuanto se limita a manifestar que el Auto de Vista contiene una fundamentación genérica; en ése sentido, no cumple con la carga de establecer cuál 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.

Por otra parte, el recurrente denuncia la vulneración al debido proceso por parte del Tribunal de alzada en su componente debida fundamentación de los fallos judiciales y el derecho a la tutela judicial efectiva ocasionada por la falta de pronunciamiento respecto a los agravios plasmados en el recurso de apelación restringida; asimismo, logra establecer de forma clara de qué manera se ha restringido o disminuido tal garantía y explica el resultado dañoso del presunto defecto, denunciando expresamente que los Vocales de Tribunal de Alzada pretenden suplir dicha labor de motivación y fundamentación con la simple transcripción de Sentencias Constitucionales y Autos de Vista; motivo por el cual, el presente motivo resulta admisible por 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 Noemí Cossío Argandoña en representación del Ministerio Público, de fs. 131 a 133. 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.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,29 de noviembre de 2021

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

1114

Ministerio Publico y otros c/ Mauricio Zamora Liebers
Falso testimonio y otro
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 27 de agosto del 2021, cursante de fs. 1207 a 1208, Carlos Rodrigo Borda Claure y María Teresa de Guadalupe Claure Vda. de Borda, hacen conocer desistimiento de la querella y acusación particular planteadas en el caso, solicitando se admita el mismo y se proceda al archivo de obrados adjuntando un acuerdo conciliatorio con reconocimiento de firmas.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO.

a) Los Sres. Carlos Rodrigo Borda Claure y María Teresa de Guadalupe Claure Vda de Borda, presentan memorial de desistimiento de querella y posterior acusación particular, solicitando se admita el mismo y se proceda al archivo de obrados en el caso de autos, adjuntando un acuerdo conciliatorio con reconocimiento de firmas.

b) Ante la presentación del memorial se dispone poner en conocimiento del Ministerio Publico tanto el memorial presentado como el acuerdo conciliatorio al que arribaron las partes procesales, no habiéndose manifestado al respecto la entidad que tiene en sus

Gaceta Judicial

facultades la función acusadora y que sustentó su acusación en el juicio oral, continuo, público y contradictorio por tratarse los hechos de delitos de acción pública.

c) Al no haberse manifestado el Ministerio Publico, se dispuso el ingreso a despacho del expediente para emitir la resolución que correspondiera.

II. DE LA SOLICITUD EFECTUADA Y SU ANÁLISIS LEGAL

La solicitud efectuada por memorial de fs. 1207, se basa en que al haber suscrito un acuerdo conciliatorio entre CARLOS RODRIGO BORDA CLAURE, MARÍA TERESA DE GUADALUPE CLAURE Vda. DE BORDA y MAURICIO ZAMORA LIEBERS, los dos primeros citados, presentan DESISTIMIENTO de las actuaciones procesales (querella y acusación particular), pidiendo se admita y acepte el mismo y se archiven obrados.

Si bien, el memorial presentado se basa en el art 292 del CPP, que a la letra dice "El querellante podrá desistir o abandonar su querella en cualquier momento del proceso, con costas a su cargo y sujeto a la decisión definitiva... ", el desistimiento presentado es también referido a la acusación particular que hiciera en el momento procesal correspondiente.

Es necesario hacer notar que el momento procesal en que se encuentra el caso, y, que atañe al que hacer jurisdiccional del Tribunal Supremo de Justicia, es precisamente la etapa de CASACIÓN, por lo que el desistimiento planteado en esta etapa de dos actuaciones procesales propias de los querellantes, pues solo se debe tener presente más éstos (los querellantes) deben estar conforme lo dice el propio art. 292 a las resultas de la decisión definitiva del caso.

Entonces, al tratarse de un memorial de desistimiento de querella y de acusación particular (etapas procesales ya superadas en el caso concreto), no atañe al recurso de casación que se viene tramitando en este Alto Tribunal de Justicia, más aún considerando que el recurso de casación que se tramita, fue planteado por el Sr. Mauricio Zamora Liebers, es quien tiene la legitimación para poder desistir del recurso, mas no las otras partes procesales.

En lo referente a la conciliación presentada mediante un documento privado con el correspondiente reconocimiento de firmas, si bien es una salida alternativa, deben analizarse los antecedentes jurídicos y fácticos además del estado del proceso, para su procedencia. En relación a esta salida alternativa, se tienen los Arts. 65, 66 y 67 de la ley 025; los arts. 301 4) y 323 2) del CPP, como actos de conclusión de las etapas de investigación preliminar y preparatoria respectivamente, etapas en las que no está el caso de autos, reiterando que el presente caso se encuentra en etapa de casación y que la conciliación se refiere únicamente (en este caso) al acuerdo de partes, por el cual arribaron a una serie de convenios dentro de los cuales se encuentra precisamente en la cláusula TERCERA núm. 2.- del documento aparejado al memorial que se resuelve, el compromiso de presentar el desistimiento analizado, sin que ello signifique per se la conclusión del proceso penal o que la misma dependa de la voluntad de partes al tratarse de delitos de orden público.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, dispone lo siguiente:

1.- Tratándose de actos propios del querellante, el desistimiento de querella y acusación particular, se tiene presente el memorial presentado más el acuerdo conciliatorio adjunto, a los efectos que puedan surgir entre los suscribientes.

2.- Estando en curso el trámite procesal del Recurso de Casación planteado por MAURICIO ZAMORA LIEBERS, el caso de autos debe sortearse para la resolución de fondo correspondiente.

No interviene en la presente resolución el Magistrado Dr. Edwin Aguayo Arando por ser de voto disidente.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Marco Ernesto Jaimes Molina

Sucre,22 de noviembre de 2021

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

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

1115

Ministerio Publico y otro c/ Juan Carlos Gómez Anzaldo y otra
Falsificación de documento privado y otro
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

Gaceta Judicial

Por memorial presentado el 25 de octubre de 2021, cursante de fs. 616 a 617 vta., Juan Carlos Gómez Anzaldo y Ana María Jaldín Espinoza interponen excepción de extinción de la acción penal por prescripción, dentro del proceso penal seguido en su contra por el Ministerio Público y Narciso Muñoz Durán, por la presunta comisión de los delitos de Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los arts. 200 y 203 del Código Penal (CP).

I. ARGUMENTOS DE LA EXCEPCIÓN PLANTEADA

Los acusados, Juan Carlos Gómez Anzaldo y Ana María Jaldín Espinoza, interponen excepción de extinción de la acción penal por prescripción, señalando que el documento privado de antícresis de 19 de octubre de 2010, cuya falsificación y uso dentro de un proceso judicial se les pretende atribuir, tendría como último acto de uso ilegal, la ejecutoría del fallo de 18 de marzo de 2015, habiendo transcurrido hasta la fecha casi siete años, por lo que al haberse tipificado su conducta a los delitos de Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado, de los cuales solo se les condenó únicamente por el segundo, que conforme el art. 203 del CP es sancionado con una pena de 6 meses a 2 años de reclusión, resulta aplicable lo previsto en el art. 29 núm. 3 del CPP, que impone la procedencia de la prescripción en el tiempo de tres años para los delitos con penas que no superen los seis años, como ocurren en el caso presente.

En virtud a lo expuesto concluye que, habiendo transcurrido los tres años fijados en el art. 29 del CP, sin interrupción, por no haber sido declarados rebeldes, ni haberse acogido a ninguno de los institutos previsto en el art. 32 del CPP, que conllevase la suspensión del término de la prescripción, se vencieron superabundantemente los plazos legales establecidos, correspondiendo atender su petitorio declarándose la prescripción de la acción.

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 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.

Gaceta Judicial

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 el incidente de 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, Juan Carlos Gómez Anzaldo y Ana María Jaldín Espinoza, 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, 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 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 los acusados Juan Carlos Gómez Anzaldo y Ana María Jaldín Espinoza.

Regístrese y hágase saber.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,23 de noviembre de 2021

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

1116

Ministerio Publico y otra c/ Oscar Domingo Cáceres Herrera
Violencia Familiar o domestica
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 25 de octubre de 2021, cursante a Fs. 249 a 259 vta., Oscar Domingo Cáceres Herrera, opone excepción de extinción de la acción penal por prescripción, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y María Eugenia Castrillo, en contra del excepcionista, por la presunta comisión del delito de Violencia Familiar o Doméstica, previsto y sancionado por el art. 272 bis del Código Penal (CP).

I. ARGUMENTOS DE LA EXCEPCIÓN OPUESTA

El excepcionista previa exposición doctrinaria respecto a la prescripción de la acción penal; en cuyo mérito, cita las Sentencias Constitucionales 0023/2007-R de 16 de enero y 0023/2010-R, ésta última que reiteraría las Sentencias Constitucionales 1510/2002-R, 0187/2004-R y 0101/2006-R, refiere que, el proceso inició el 8 de diciembre de 2014 a denuncia de María Eugenia Castrillo, transcurriendo hasta la presentación del presente incidente 6 años y 10 meses.

Añade que, fue imputado formalmente el 18 de febrero de 2015, ante el Juez de Instrucción Segundo en lo Penal de Yacuiba, ingresando a despacho del Juez el 3 de marzo de 2015, siendo notificado con tal determinación el 4 de abril de 2015, posterior a 1 mes y 17 días de la imputación, alegando la oficial de diligencias en su representación al Juez, que su persona fue notificado personalmente con la imputación después de 2 meses y 18 días, señalando audiencia de control jurisdiccional para el 15 de julio de 2015, evidenciando que desde la denuncia 8 de diciembre de 2014, hasta la referida audiencia, transcurrieron 7 meses y 7 días, dilatándose indebidamente el proceso por omisiones atribuibles al órgano jurisdiccional. Presentando apelación el Ministerio Público a la resolución judicial de fs. 40 a 42, el 15 de julio de 2015, la actuaría del juzgado recién remitió el cuaderno de autos al Tribunal Departamental de Justicia, el 31 de agosto de 2015, después de un mes y 17 días. El 4 de septiembre de 2015, se admitió el recurso de apelación incidental, señalando audiencia para el 10 de septiembre de 2015, que fue declarada decaída ante la inasistencia del Ministerio Público. El 26 de noviembre de 2015, el Juez conminó a la Fiscal para que presente acto conclusivo, que fue presentado el 21 de enero de 2016, transcurriendo desde la denuncia 2 años, 1 mes y 13 días, dilación atribuible al Ministerio Público. Radicada la causa ante el Juez de sentencia el 12 de febrero de 2016, el 11 de mayo de 2016 se dictó auto de apertura de juicio, transcurriendo desde la radicatoria de la causa 3 meses, atribuible al órgano jurisdiccional, llevándose a cabo el 27 de julio de 2016, la audiencia de juicio oral, condenándole a la pena privativa de libertad de tres años, formulando el 8 de septiembre de 2016, recurso de apelación restringida contra la Sentencia, que fue remitida al Tribunal Departamental de Justicia de Tarija el 7 de octubre de 2016, encontrándose su recurso en ese alto Tribunal 5 años y 11 días, radicado el recurso en la Sala Penal Primera, recién resolvió el 29 de septiembre de 2021, transcurriendo desde la interposición de la denuncia hasta la emisión del Auto de Vista 6 años y 10 meses, encontrándose el proceso prescrito por mandato del art. 29 núm. 2) del CPP, concordante con los arts. 30 y 31 del CPP, incidiendo en dilaciones indebidas el Ministerio Público y el órgano jurisdiccional.

Añade que, al no haberse llevado a cabo la audiencia conclusiva ante el Juez de Instrucción Segundo en lo Penal de Yacuiba y éste al haber remitido ante el Juez de Sentencia la acusación fiscal, sin materializar la audiencia conclusiva se cercenó la etapa intermedia o conclusiva del proceso penal, vulnerando el debido proceso en su componente a la defensa a una justicia plural, pronta y oportuna, transparente y sin dilaciones, conforme prevé el art. 115 y 116 de la Constitución Política del Estado (CPE), vulnerándose además la Ley 07 que modifica el art. 325 del CPP, advirtiéndose que el Ministerio Público no realizó ningún acto de impulso procesal, incumpliendo sus funciones desde la formulación de la imputación y la acusación; de igual manera, el Juez de Instrucción no llevó adelante la audiencia conclusiva, remitiendo el pliego acusatorio el 21 de enero de 2016 al Juez de sentencia el 26 de enero de 2016, generando una inactividad procesal de 3 años y cuatro meses imputables el órgano jurisdiccional, ministerio público y a la supuesta víctima; puesto que, desde la presentación de la denuncia 8 de diciembre de 2014, hasta la presentación del incidente, transcurrió un total de 6 años y 10 meses.

II. ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN DE LA EXCEPCIÓN OPUESTA

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 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, 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.

Gaceta Judicial

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 reconocidas todos aquellos momentos anteriores a la emisión de una Sentencia, que no es otra cosa que la materialización (positiva o negativa) de la acción penal e incluso la solución final del objeto del proceso.

Si bien es cierto tales excepciones pueden ser planteadas y resueltas durante la etapa preparatoria e incluso en etapas preliminares del juicio oral, no es menos evidente que la norma procesal no reconoce un tiempo posterior a esas fases en las que la autoridad jurisdiccional pueda habilitar un procedimiento transversal al tema principal, así se concluye de la lectura del art. 314, así como de los arts. 301, 326.I, y 327 todos del CPP.

El texto del art. 314 del CPP, 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.

De donde se tiene que, la parte excepcionista debió presentar su memorial a esta Sala Penal a efectos de considerar la excepción de extinción de la acción penal por prescripción, hasta antes de la entrada en vigencia de la Ley 1173 que data de 4 de noviembre de 2019, al promoverlo con posterioridad a la vigencia de la citada Ley, siendo que opuso la presente excepción el 25 de octubre de 2021, conforme consta del cargo de recepción de fs. 249, se advierte que, activó un mecanismo procesal en tiempo no oportuno, pues por disposición expresa de los arts. 308 y 314 del CPP, el tiempo límite para tal ejercicio no debe superar la etapa de juicio, situación que en el presente caso ha sido sobreabundantemente rebasada.

En consecuencia, la pretensión opuesta, no se encuentra bajo los alcances de la normativa antes enunciada; por lo cual, en consideración de los principios de legalidad y seguridad jurídica, no le corresponde a esta Sala Penal la consideración, trámite, ni resolución de la nominada excepción; por cuanto, conforme ya se expuso, carece de competencia para resolver y dilucidar aspectos fuera de los límites señalados en la Ley.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, conforme la previsión contenida en los arts. 123 tercer párrafo y 124 del CPP, RECHAZA la excepción opuesta por Oscar Domingo Cáceres Herrera; en consecuencia, se dispone que una vez notificadas las partes con la presente Resolución se proceda al análisis de admisibilidad del recurso de casación interpuesto en la presente causa.

Regístrese y hágase saber.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,23 de noviembre de 2021

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

1117

Ministerio Publico c/ Miguel Arancibia Cabrera
Feminicidio
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memorial de casación presentado el 14 de julio de 2021, cursante de fs. 49 a 57 vta., Miguel Arancibia Cabrera, impugna el Auto de Vista 62 de 21 de mayo de 2021, de fs. 43 a 45 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 Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 Bis. del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Gaceta Judicial

Por Sentencia 02/2019 de 30 de enero (fs. 11 a 13 vta.), el Juzgado Mixto Público de la Guardia del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, ante la solicitud de la aplicación de procedimiento abreviado, declaró a Miguel Arancibia Cabrera, autor de la comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 Bis. del CP, imponiendo la pena de treinta años de privación de libertad, más el pago de costas y responsabilidad civil a calificarse en ejecución de sentencia.

Contra la referida Sentencia, el acusado Miguel Arancibia Cabrera, formuló recurso de apelación restringida (fs. 20 a 23), resuelto por Auto de Vista 62 de 21 de mayo 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 7 de julio de 2021 (fs. 46), fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 14 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

El recurrente previa exposición de antecedentes fácticos y procesales, menciona el derecho de impugnación de las sentencias de procedimiento abreviado; en cuyo mérito, transcribe parte del Auto Supremo 371/2018-RRC de 5 de junio, seguidamente señala que, presenta y adjunta pruebas que demostrarían su inocencia consistentes en fotografías de tabletas de citotec y de la olla donde preparaba productos caseros para provocar aborto; y, el acta de autopsia, para consecutivamente referir respecto al bloque de constitucionalidad y la aplicación del estándar jurisprudencial más alto que habría sido interpretado por la Sentencia Constitucional 110/2010-R. Efectuada esas precisiones reclama como primer agravio de casación, que el Auto de Vista no se encuentra debidamente fundamentado; puesto que, incumplió los parámetros de especificidad, claridad y logicidad respecto a su denuncia de que el Tribunal de sentencia realizó una incorrecta aplicación de los presupuestos y disposiciones legales para la procedencia de la Sentencia condenatoria; alegando el Auto de Vista que su conducta se adecuó al delito de Feminicidio en calidad de autor, no realizando una correcta aplicación de los arts. 20 del CP y 173 del Código de Procedimiento Penal (CPP), referidos a la debida fundamentación y valoración de los elementos de prueba de cargo y descargo, añadiendo el Auto de Vista que “En ninguna parte del recurso denunció que hubiese sido obligado a firmar el acuerdo y menos demostró este extremo con prueba material”, razonamiento que le resulta fuera del marco legal, “pues probar aquello sin que se haya realizado una debida investigación resulta poco probable probarla” (sic), siendo que no se puede discutir la verdad material, ya que, fue presionado para firmar el procedimiento abreviado por el Fiscal y el abogado de oficio, que le prometieron que si decía sí a todo lo que le pregunte el Juez, saldría rápido de la carceleta, por lo que, el Auto de Vista al disponer la improcedencia de su apelación restringida, carece de fundamentación. Al respecto invoca el Auto Supremo 141/2013 de 28 de mayo.

Por otra parte reclama que, el Auto de Vista impugnado no respondió de manera fundamentada respecto a su agravio concerniente a la normativa procesal violada por el Tribunal inferior contemplada en el art. 370 del CPP, limitándose a referir el Tribunal de alzada que “la juez a quo correctamente calificó el hecho como Feminicidio…y no existió una defectuosa aplicación de la sanción penal, por cuanto el presidio de 30 años aplicado al acusado, es la única pena prevista por el art. 252 bis del Código Penal”, no dando cumplimiento a lo previsto por el art. 124 del CPP, pues al no haberse debidamente fundamentado el Auto de Vista viola sus derechos al debido proceso y a la defensa, previsto por el art. 115.II de la Constitución Política del Estado (CPE), dejándole en total indefensión como sentenciado y privado de libertad.

Finalmente reclama que, el Auto de Vista impugnado incurrió en vicio de incongruencia omisiva respecto a su denuncia de que la Sentencia vulneró el principio de congruencia previstos por los arts. 362 y 370 núm. 11) del CPP; puesto que, la Sentencia ni el Auto de Vista realizaron una correcta valoración de las pruebas ni una debida fundamentación, ya que, no hacen una correcta interpretación de los presupuestos materiales y formales al tipo penal acusado. Invoca los Autos Supremos 175 de 15 de mayo de 2006, 149 de 6 de junio de 2008, 103 de 25 de febrero de 2011, 239/2012-RRC de 3 de octubre y 044/2013-RRC de 20 de febrero y las Sentencias Constitucionales 088/2013 de 17 de enero y 0169/2015-S2 de 25 de febrero. Añade que, la Sentencia confirmada por el Auto de Vista, sólo se basó en un documento de procedimiento abreviado firmado bajo presión, vulnerando los arts. 173 y 124 del CPP y los defectos de sentencia previstos por el art. 370 núm. 1), 5), 6), 8) y 11) 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 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

Gaceta Judicial

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 7 de julio de 2021, interponiendo su recurso de casación el 14 del mismo mes y año, conforme consta del cargo electrónico de recepción de fs. 49; 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 por una parte, haciendo mención al derecho de impugnación de las sentencias de procedimiento abreviado; en cuyo mérito, transcribió parte del Auto Supremo 371/2018-RRC de 5 de junio, pretende que este Tribunal de casación valoré las pruebas consistentes en: fotografías de tabletas de citotec y de la olla donde preparaba productos caseros para provocar aborto; y, el acta de autopsia, que a su criterio demostrarían su inocencia, añadiendo en el otrosí 3 de su recurso que, para esclarecer los hechos se debería citar a los testigos Rómulo Arancibia Cabrera, Jimena Camacho Ramallo, Juan Carlos Cortez y Yobana Flores Cespedez; confundiendo el recurrente a este Tribunal Supremo con un Tribunal de juicio, puesto que, son los únicos que tienen la facultad de valorar pruebas; toda vez, que en el sistema procesal penal vigente no existe la doble instancia y los hechos probados se encuentran sujetos al principio de intagibilidad, inobservando el recurrente 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 esos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia, pues debe tenerse presente que, el recurso de casación tiene como función que el Tribunal Supremo de Justicia desarrolle la

tarea de unificar 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, aspecto que no fue observado por el recurrente a tiempo de pretender que esta Sala Penal considere prueba; consiguientemente, esta parte del motivo deviene en inadmisible.

Por otra parte, en el presente motivo el recurrente reclama que el Auto de Vista no se encuentra debidamente fundamentado, respecto a su denuncia de que el Tribunal de sentencia realizó una incorrecta aplicación de los presupuestos y disposiciones legales para la procedencia de la Sentencia condenatoria; puesto que, alegó que su conducta se adecuó al delito de Feminicidio en calidad de autor, no realizando una correcta aplicación de los arts. 20 del CP y 173 del CPP, añadiendo el Auto de Vista que "En ninguna parte del recurso denunció que hubiese sido obligado a firmar el acuerdo y menos demostró este extremo con prueba material", lo que le resulta fuera del marco legal, siendo que no se puede discutir la verdad material, ya que, fue presionado para firmar el procedimiento abreviado por el Fiscal y el abogado de oficio, que le prometieron que, saldría rápido de la carceleta.

Al respecto, el recurrente invocó el Auto Supremo 141/2013 de 28 de mayo; empero, se limitó a citarlo realizando la transcripción de una parte del mismo, 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 o transcribir parte del Auto Supremo, como ocurrió en el presente caso, 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 y no puede ser suplido de oficio.

Por los fundamentos expuestos, se tiene que, la presente 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 vinculados a defectos absolutos, situación por el que deviene en inadmisible.

Respecto al segundo motivo, en el que el recurrente reclama que, el Auto de Vista no respondió de manera fundamentada respecto a su agravio concerniente a la normativa procesal violada por el Tribunal inferior contemplada en el art. 370 del CPP, limitándose a referir el Tribunal de alzada que "la juez a quo correctamente calificó el hecho como Feminicidio…y no existió una defectuosa aplicación de la sanción penal, por cuanto el presidio de 30 años aplicado al acusado, es la única pena prevista por el art. 252 bis del Código Penal", no dando cumplimiento a lo previsto por el art. 124 del CPP, que vulnera a sus derechos al debido proceso y a la defensa, dejándole en total indefensión como sentenciado y privado de libertad.

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, 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 otra parte, el recurrente denuncia la violación de sus derechos al debido proceso y a la defensa; sin embargo, no detalla ni fundamenta con precisión en qué consistiría la restricción o disminución de los referidos derechos, limitándose a señalar que el Auto de Vista no dio cumplimiento a lo previsto por el art. 124 del CPP, respecto a su motivo de apelación, olvidando precisar porqué o cómo el Auto de Vista hubiere incumplido el citado artículo que restringa los referidos derechos; consiguientemente, se tiene que el motivo en cuestión, no cumplió con los presupuestos de flexibilización establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite anterior del presente Auto, por lo que, deviene en inadmisible.

Finalmente, respecto al tercer motivo, se tiene que el recurrente incurre en una confusión; puesto que, por una parte reclama que, el Auto de Vista incurrió en vicio de incongruencia omisiva respecto a su denuncia de que la Sentencia vulneró el principio de congruencia previstos por los arts. 362 y 370 núm. 11) del CPP; lo que implicaría que el Tribunal de alzada no habría emitido respuesta alguna a su motivo de apelación; empero, por otra parte, el recurrente refiere que respecto al señalado motivo de apelación, el Auto de Vista no realizó una correcta valoración de las pruebas ni una debida fundamentación, ya que, no hace una correcta interpretación de los presupuestos materiales y formales al tipo penal acusado, concluyendo que el Auto de Vista confirmó la Sentencia basada en un documento de procedimiento abreviado firmado bajo presión, vulnerando los arts. 173 y 124 del CPP y los defectos de sentencia previstos por el art. 370 núm. 1), 5), 6), 8) y 11) del CPP; lo que denotaría que el Auto de Vista habría emitido respuesta al agravio de apelación; empero, no sería completa; fundamentos, que resultan confusos; por cuanto, una cosa es cuestionar que el Auto de Vista incurrió en vicio de incongruencia omisiva, lo que implicaría que el Tribunal de alzada no emitió respuesta alguna al motivo de apelación, aspecto que vulnera el art. 398 del CPP; y, otra muy diferente resulta cuestionar que, el Auto de Vista no brindo una debida fundamentación; es decir, que existiría respuesta por parte del Tribunal de alzada; empero, no completa lo que vulnera el art. 124 del CPP; 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 poder ejercer su labor encomendada por ley, a través de la contrastación del Auto de Vista impugnado con los precedentes invocados, que únicamente fueron citados y transcritos una parte de los mismos, incumpliendo el recurrente con los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP.

En cuanto, a la cita de las Sentencias Constitucionales 088/2013 de 17 de enero y 0169/2015-S2 de 25 de febrero; corresponde precisar, que en el marco de una correcta interpretación del art. 416 del CPP, las mismas, 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 emitidas por las Salas Penales.

Gaceta Judicial

Por los fundamentos expuestos, se tiene que, el presente motivo, no cumplió 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 al incurrir en confusión en el planteamiento del motivo, no provee el antecedente de hecho generador, tampoco precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados por el Auto de Vista, menos detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías constitucionales vinculados a defectos absolutos, 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 Miguel Arancibia Cabrera, de fs. 49 a 57 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,29 de noviembre de 2021

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

1118

Ministerio Publico y otra c/ Eddy Flores Vargas
Violación en grado de tentativa
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

Por memoriales presentados los días 1 y 8 de septiembre de 2021, Eddy Flores Vargas y Gilda Julia Vallejos Mamani, cursante de fs. 737 a 748 vta. y 754 a759 respectivamente, promovieron recurso de casación impugnando el Auto de Vista 39/2021 de 18 de agosto, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancias de Gilda Julia Vallejos Mamani contra Eddy Flores Vargas, por los delitos de Violación en grado de Tentativa previsto y sancionado por previsto y sancionado por el art. 308 en relación al art. 8 del Código Penal (CP) Y Violación de Niña. Niño y Adolescente previsto en el art. 308 bis de la misma norma.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 06/2017 15 de marzo, el Tribunal de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Eddy Flores Vargas, autor y culpable de la comisión del delito de Violación en grado de tentativa, imponiéndole la pena de privación de libertad de doce años y cuatro meses, mas pago de costas y responsabilidad civil a favor del Estado y la víctima averiguables en fase de ejecución. De forma coetánea, el mismo falló declaró la absolución del encausado por el delito de Violación de Niña, Niño o Adolescente.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado, interpuso recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista de 14/2018 de 28 de febrero, dejado sin efecto por Auto Supremo 1110/2018-RRC de 21 de diciembre, motivando la emisión del Auto de Vista 19/2019 de 4 de junio, dejado también sin efecto por Auto Supremo 720/2020-RRC de 12 de noviembre, emitiéndose de tal cuenta el Auto de Vista 39/2021 de 18 de agosto, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró la parcial procedencia del recurso precitado modificando la imposición de la pena de doce años y cuatro meses a diez años de presidio, confirmando en lo demás la Sentencia 06/2017.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

II.1 Recurso de casación de Eddy Flores Vargas

II.1.1. Denuncia la Violación del art. 420 del CPP por incumplimiento del AS 720/2020-RRC de 12 de noviembre, explicando que el Tribunal de alzada dispuso subsanar el recurso de apelación restringida sobre la base del art. 370 núm. 5) del CPP, empero sin identificar o clarificar qué es lo que debía subsanarse, con lo cual el recurrente sostiene que los de apelación, ‘desobedecieron’ el AS 720/2020-RRC, pues, “en dicho auto de forma clara e inequívoca dio una orden para ser cumplida por la sala penal y no fue cumplida de efectuar las observaciones de forma clara…lesionando así el derecho a la subsanación” (sic).

Considera que los de apelación, no obraron en la forma de los arts. 407 y 408 del CPP, que regulan las formas y alcances del recurso de apelación restringida, sino se limitaron a enunciar la complementación del art. 370 núm. 5) del CPP, “solo mencionando

Gaceta Judicial

dicha base legal sin existir por lo menos un fundamento de hecho [pidiendo] subsanar en el plazo de 3 días sin saber en realidad que es lo que voy a subsanar" (sic) acciones contrarias a la doctrina legal de los Autos Supremos 49/2014 de 5 de marzo y 163/2016-RRC de 7 de marzo. Agrega que tal modo de obrar violó "los art. 115-I) y II) y art. 180-I) todos de la CPE" [sic].

II.1.2 Bajo el rótulo de "existencia de revalorización de la prueba en segunda instancia incurriendo en efectuar presunciones subjetivas" (sic), el recurrente afirma que el Auto de Vista "incorpora…el hecho de que supuestamente la víctima dijo que se le bajó el buzo para tener relaciones sexuales; hecho este que…jamás señaló" (sic), asimismo, acusa al Tribunal de alzada, de afirmar la existencia de 'manoseo en todo el cuerpo', pedidos de 'auxilio' o 'gritos' que dieron lugar a la interrupción de la comisión del delito más la intervención de la testigo ACA, cuando la Sentencia en momento alguno determinó estos extremos, sino concluyó "que si hubo…una discusión donde abrían y cerraban la puerta lo que acredita que la víctima podía salir en cualquier momento o en ningún momento gritó pidiendo ayuda o auxilio, sino señaló que se escuchó una discusión, lo que es distinto una pedida de auxilio" (sic).

Agrega que parte de la argumentación del Auto de Vista 39/2021, apunta a afirmar que la intención del agente fue la de "tener relaciones sexuales con la víctima al señalar que supuestamente [fue] sorprendido a punto de tener acceso carnal cuando este hecho jamás fue cierto ni acreditado" (sic); aseveración tanto subjetiva como apoyada en revalorización de las pruebas, incurriendo en una 'presunción subjetiva de culpabilidad'.

Invoca como precedentes contradictorios los AS 537 de 17 de noviembre de 2006, 30 de 26 de enero de 2007 y el 116 de 31 de enero de 2007, precisando que la doctrina legal contenida estima como vedado el acto de revalorización de pruebas en fase de apelación restringida. Igualmente, el recurrente considera que todos aquellos actos infringieron e art. 124 del CPP y lesionaron "derechos tutelados por el art. 115-1) II), art. 116-I), 119-I, 180-I de la CPE" [sic].

II.1.3 Manifiesta que el Tribunal de apelación, incurrió en yerro de falta y errónea fundamentación, asegurando que a tiempo de la mención sobre características que forman la figura de tentativa, no teniéndose el cómo –en autos- se reflejase la existencia de un 'propósito delictivo exterior en actividad material', así también, no se tuvo explicado cuál 'la actividad material apta para la realización del tipo proyectado por el sujeto activo', o bien, que la 'actividad material sea fragmentable', recayendo en alegaciones genéricas que involucraron hechos no acreditados probatoriamente.

Invoca como precedentes contradictorios loas ASS 333 9 de junio de 2011, señalando que contrario a su doctrina legal el Auto de Vista 36/2021, "solo señala que se hubiera iniciado la ejecución del delito por el hecho de haber encontrado a la menor en el piso y nada más…al contrario…tomándose en cuenta que incluso existió un tiempo de más de 10 minutos tal cual así refirió la testigo ACA…acredita incluso de que no había ninguna intención de violar a nadie, no existía ningún dolo…" (sic).

II.2 Recurso de casación de Gilda Julia Vallejos Mamani

Previa relación de antecedentes, la recurrente que la celebración de juicio oral y la realización de actos en su curso, dieron cuenta fehaciente de la existencia del hecho y la participación del imputado, aspectos reflejados en la fundamentación suficiente presente en Sentencia. Agrega que la tesis de la defensa, que alegó presencia de agresiones físicas sin fines lúbricos, careció de mérito, pues la probanza de intentos de tocamientos y forcejeos para besar a la víctima no condicen con el supuesto sostenido por la defensa.

En tal dirección enfatiza que, "la víctima fue objeto de agresión sexual, toda vez que, fue manoseada todo su cuerpo con fines libidinosos para tener relaciones sexuales, aprovechando su situación de vulnerabilidad…con fuerza o violencia hubiese sido besada y manoseada…consecuencia de aquello se ocasiona lesiones con 4 días de impedimento" (sic).

La recurrente manifiesta que la decisión del Auto de Vista 39/2021, en declarar la condena sin costas, "no puede pasar inadvertido y observado, toda vez que con la eliminación de las costas causa un gran perjuicio vulnerando [sus] derechos...y más aún cuando un daño causado al estado, porque no se debe perder de vista que para logran una sentencia, se mueven varias instancias" (sic).

Invoca como jurisprudencia aplicable, la Sentencia Constitucional Plurinacional 01112/2012 de 27 de abril.

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

Gaceta Judicial

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.

En ese orden de ideas, siguiendo la orientación brindada en el acápite que antecede, la competencia de este Tribunal en casación se abre también a partir de la fundamentación suficiente sobre la vulneración de derechos y garantías constitucionales que censuren actos procesales que hayan generado lesión a los mismos, bajo la condición de dotar de información suficiente y de relevancia que denoten no solo únicamente el desarreglo entre los resultados del proceso y la posición personal de las partes, sino que expliquen y denoten la existencia de interés casacional. Ahora bien, si los requisitos procesales sirven para garantizar los fines del proceso, que no es otra cosa que la aplicación de la ley, que en el caso penal se matiza con la restitución de la paz social violentada por el delito y satisfacer las expectativas de la víctima en relación al resarcimiento del daño, deberá comprenderse que esos requisitos poseen carácter instrumental eminente y no agotarse en sí mismos, sino tutelar la realización y efectividad de los derechos y garantías constitucionales, que es su finalidad. El Código de Procedimiento Penal, ciertamente denota equilibrio entre el respeto a la forma procesal y el respeto a las garantías constitucionales (lo demuestra el texto del art. 1), de ahí que la función nomofiláctica intrínsecamente ligada al recurso de casación está justificada también en cuanto sirva de media para preservar un derecho o garantía constitucionalmente tutelado y cuya manifestación se encuentre en el ejercicio de un acto procesal, situación a partir de la que transgresiones o faltas cometidas en los actos y garantías procesales no podrían subyacer a una práctica procesal permitida ni tolerada.

Tal 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

IV.1 Recurso de casación de Eddy Flores Vargas

Según diligencia sentada a fs. 707, el acusado fue notificado con el Auto de Vista 39/2021, el 27 de agosto de 2021, presentado memorial de casación el 1 de septiembre de 2021, dentro del plazo otorgado por el art. 417 del CPP.

IV.1.1 En lo demás el recurrente denuncia la infracción del art. 420 del CPP, precisando que el Tribunal de alzada no ajustó sus actuaciones a lo previsto en el AS 720/2020-RRC de 12 de noviembre, toda vez que, si bien se dispuso la subsanación de los argumentos vinculados al defecto de sentencia inscrito en el art. 370 núm. 5) del CPP, no se explicó con precisión qué es lo que debía subsanarse.

Gaceta Judicial

En este particular, el recurrente incumple la regla del art. 416 del CPP, por cuanto la suma de aspectos que considera vulnerados tiene relación con un acto procesal distinto y lejano de un Auto de Vista, objeto principal de este medio recursivo como lo señala sin lugar a interpretaciones el texto de esa norma.

Incluso si se tuviera presente que el recurrente consideró aquella acción como causante de un defecto procesal absoluto, por lesión al debido proceso, 'el principio de legalidad', derecho a una debida fundamentación y tutela judicial efectiva, los argumentos expuestos, son por demás precarios, ya que superando las citas de jurisprudencia, la tesis propuesta recae en simplemente afirmar que se presentó un desarreglo comunicacional o desajuste de lectura en la emisión del decreto de 32/2021 de 6 de julio, y el Auto interlocutorio 33/2021 de 14 de julio; sin embargo, más allá de lo señalado, la expresión de agravio no cuenta con elementos mínimamente suficientes que hagan viable una apertura extraordinaria de competencia.

Por una parte, recalcar que la invocación de un precedente contradictorio a fines del recurso de casación, no significa el quebrantamiento de una norma, de ahí que, afirmar únicamente que uno u otro Tribunal de alzada 'incumplió' la doctrina legal de un precedente contradictorio, no abastece el requisito de señalamiento de una situación de hecho similar, exigida por norma. En autos, a más de apreciarse tal aspecto, y constituir desde ya una insuficiencia argumentativa, el planteamiento focal involucra un acto judicial no compatible con la competencia de este Tribunal, razón por la cual este motivo deviene en inadmisible.

IV.1.2 El recurrente plantea que el Auto de Vista 39/2021, contradijo la doctrina legal contenida en los AS 537 de 17 de diciembre de 2006 30 de 26 de enero de 2007 y 116 de 31 de enero de 2007, explicando que ésta vedad las actuaciones de Tribunales de alzada en lo cuanto es valoración de prueba en fase de apelación, algo abiertamente opuesto a lo aseverado por la Sala Penal Segunda de Oruro, que concluyó con base a prueba del juicio, que la condena se basó 'manoseos' y manifiestas intenciones de cópula, cuando ello no es equivalente a los datos inscritos en la Sentencia 06/2017; con ello, la Sala considera que los requisitos procesales exigidos por los arts. 416 y 41 del CPP, fueron cumplidos de manera suficiente, restando fallar en este sentido.

IV.1.3 Manifiesta que el Tribunal de apelación, incurrió en yerro de falta y errónea fundamentación, asegurando que, a tiempo de mencionar características sobre la figura de tentativa, no expresó las razones consideradas a tono con los lineamientos brindados por la doctrina y jurisprudencia, lo cual, a juicio del acusado, constituye infracción al art. 124 del CPP. Invoca como precedente contradictorio el AS de 333 9 de junio de 2011, señalando que contrario a su doctrina legal el Auto de Vista 36/2021, "solo señala que se hubiera iniciado la ejecución del delito por el hecho de haber encontrado a la menor en el piso y nada más…al contrario…tomándose en cuenta que incluso existió un tiempo de más de 10 minutos tal cual así refirió la testigo ACA…acredita incluso de que no había ninguna intención de violar a nadie, no existía ningún dolo…" (sic), cumpliendo así las exigencias correspondientes a este recurso.

II.2 Recurso de casación de GJVM

A la recurrente se le notificó el Auto de Vista impugnado el 1 de septiembre de 2021, y presentó memorial de casación el día 8 de igual mes y año por medio de Buzón Judicial, así formulario de fs. 766, estando dentro de los tiempos previstos en norma.

En lo restante, a más de realizar una suerte de propugnación de los argumentos de la Sentencia, y aseverar a continuación que la tesis propuesta por la defensa no condice con la prueba producida en juicio oral, la recurrente no configura agravio alguno, no existiendo un problema jurídico, ya se de interpretación de la norma o bien un desajuste en materia procesal ocurrida, lo cual en efecto no satisface exigencias mínimas que hagan viable la apertura de competencia.

Asimismo, la mención de jurisprudencia aplicable al caso, ubicada en las cuartillas finales del recurso, a más de no contener doctrina legal considerada como contradicha (en el orden de los arts. 416 y ss. del CPP), se tratan de apuntes, generalísima atención para describir el porqué de los medios de impugnación, sin ninguna conexión, al menos, implícita, sobre su relación con el caso concreto, lo cual no solo desluce el cumplimiento de las formas procesales exigidas para casación sino también constituye un elemento inerte a la pretensión recursiva.

De tal manera incumplidos que fueron los requisitos de admisibilidad contenidos en los arts. 416 y ss. del CPP, resta a la Sala fallar en ese sentido.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara.

1ro: La ADMISIBILIDAD del recurso de casación interpuesto por Eddy Flores Vargas, contra el Auto de Vista 39/2021 de 18 de agosto, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro de los márgenes establecidos en el apartado IV.1 de este Auto Supremo únicamente.

2do: La INADMISIBILIDAD del recurso de casación promovido por Gilda Julia Vallejos Mamani.

Secretaría de Sala, de observancia al art. 419 del CPP.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1119

Ministerio Publico y otra c/ Julio Cesar Camargo Hoyos y otros
Falsedad material y otros
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memoriales de 9 de junio, 6 y 27 de julio de 2021, fs. 4382 a 4385; 4417 a 4420 vta.; 4422 a 4437 vta.; y 4457 a 4468 vta., Patricia Camargo Subirana, Julio Cesar Camargo Hoyos, Víctor Hugo Camargo Hoyos, Verónica Lina Camargo Hoyos, Emilio Arnulfo Camargo Hoyos e Isabel Hoyos Parada, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 26/2021 de 23 de abril, de fs. 4339 a 4345 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Patricia Camargo Subirana, contra los acusados, por la presunta comisión de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados en los arts. 198, 199 y 203 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES

Por Sentencia N° 04/2020 de 1 de diciembre, fs. 3773 a 3790, el Tribunal de Sentencia N° 7 del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a los acusados absueltos de la comisión del delito de Falsedad Ideológica, previsto y sancionado en el art. 199 del CP; a Isabel Hoyos Parada absuelta de la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado en el art. 203 del CP, y culpable de la comisión del delito de Falsedad Material, previsto y sancionado en el art. 198 del CP, condenándole a dos (2) años de reclusión; a Julio Cesar Camargo Hoyos, Víctor Hugo Camargo Hoyos, Emilio Arnulfo Camargo Hoyos y Verónica Lina Camargo Hoyos, culpables de la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado en el art. 203 del CP, condenando a Julio Cesar Camargo Hoyos y Emilio Arnulfo Camargo Hoyos a tres (3) años y seis (6) meses de reclusión; a Víctor Hugo Camargo Hoyos a cuatro (4) de reclusión; y a Verónica Lina Camargo Hoyos a dos (2) años de reclusión.

Contra el mencionado Fallo, la víctima y los acusados, interponen recurso de apelación restringida, fs. 3814 a 3826 vta.; 3836 a 3841; 3845 a 3848; 4070 a 4085, resuelto a través de Auto de Vista N° 26/2021 de 23 de abril, que consta de fs. 4339 a 4345 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declara admisibles e improcedentes los recursos interpuesto por los acusados y admisible y procedente parcialmente el recurso interpuesto por la víctima, revocando en parte la sentencia de fs. 3773 a 3848, consecuentemente modifica la pena impuesta a Julio Cesar Camargo Hoyos, Víctor Hugo Camargo Hoyos, Emilio Arnulfo Camargo Hoyos, por la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado, condenándolos a cuatro (4) años y seis (6) meses de reclusión.

Por diligencias del 28 de junio, 29 de junio y 21 de julio de 2021 (fs. 4387, 4388, 4389 y 4444), fueron notificados los recurrentes, con el referido Auto de Vista y los Autos Complementarios, respectivamente; y, el 9 de junio, 6 y 27 de julio del mismo año; interponen los recursos de casación que son objeto de análisis.

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.

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:

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 28 y 29 de junio y 21 de julio de 2021, las partes recurrentes fueron notificadas con el Auto de Vista impugnado y los Autos Complementarios, respectivamente, interponiendo los recursos de casación el 9 de junio, el 6 y 27 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.

III.1 Recurso de casación de Patricia Camargo Subirana.

Único motivo de casación, la recurrente refiere que durante el desarrollo del juicio oral se demostró que los acusados falsearon documentación con conocimiento de que ello acarrearía un posterior beneficio económico, ya que luego de fallecer Emilio Arnulfo Camargo Gonzales, estas personas se valieron de documentos falsos para argüir derecho sobre los bienes del mismo, por lo que cuestiona que para el Tribunal A quo, los acusados sólo cometieron el delito de Uso de Instrumento Falsificado y no así los delitos de Falsedad Material y Falsedad Ideológica; además, acusa al Tribunal de la causa, de imponer pena contra los acusados sin realizar la debida fundamentación, inobservando la gravedad del hecho así como la extensión del daño ocasionado, conforme lo prevé el art. 38.2 del CP, por lo que considera que la pena impuesta es insuficiente.

Invoca como precedente el Auto Supremo N° 014/2013-RRC de 6 de febrero, sin embargo, dicha invocación resulta enunciativa, ya que no precisa el sentido jurídico contradictorio, entre la doctrina legal contenida en el precedente que se invoca y el Auto de Vista recurrido a partir de la identificación de la situación fáctica similar, es decir, la recurrente 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, debiéndose precisar si se aplicaron normas distintas a las aplicadas en

un caso similar o una misma norma con distinto alcance, tal como se refiere en el romano II. ii) de este fallo, en consecuencia, se advierte el incumplimiento a la exigencia legal prevista en los arts. 416 y 417 del CPP.

Se hace constar que los Autos Supremos N° 379/2015-RRC-L de 27 de julio, y 292/2018-RRC de 7 de mayo, no son considerados debido a que de la revisión de los mismo se advierte que fueron declarados infundados, en tanto no contienen doctrina legal.

Asimismo, no habiéndose denunciado la vulneración de derechos y garantías constitucionales ni la concurrencia de defectos absolutos no susceptibles de convalidación, este Tribunal se ve imposibilitado de realizar el análisis del motivo de casación vía flexibilización, ya que para dicha labor se requiere el cumplimiento de los presupuestos enunciados en el parágrafo II de la presente resolución, en tanto corresponde declarar la inadmisibilidad del único motivo de casación.

Por otro lado, siendo que, en la formulación de este motivo de casación, la recurrente formula cuestionamientos contra la Sentencia, corresponde aclarar que en estricta sujeción a lo establecido en el art. 416 del CPP, corresponde a este Tribunal Supremo de Justicia, ejercer la labor de verificación del derecho y no de hechos, por lo que quienes recurren de casación, 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.

III.2 Recurso de casación de Víctor Hugo Camargo Hoyos, Julio Cesar Camargo Hoyos y Verónica Lina Camargo Hoyos.

Primer motivo de casación, los recurrentes denuncian que el Auto de Vista impugnado y sus Autos Complementarios no otorgan respuesta a los agravios denunciados en su recurso de apelación restringida, argumentando que en dicho recurso denunciaron como agravios: 1) Que la sentencia no fundamenta la autoría respecto al delito de Uso de Instrumento Falsificado conforme la previsión del art. 20 del CP; 2) La falta de individualización de los acusados; 3) El defecto contenido en el art. 370.3 del CPP, por carecer la sentencia de determinación circunstanciada y secuencia lógica; 4) El defecto contenido en el art. 370.5 del CPP; 5) El defecto contenido en el art. 370.8 del CPP, debido a la existencia de contradicción existente entre la parte considerativa y dispositiva de la sentencia; refieren que el Tribunal de alzada, en cuanto al primer agravio, determina que no se precisó en qué consiste la inobservancia de la ley; en cuanto al segundo agravio, determina que el mismo no es evidente, toda vez que la sentencia establece una individualización suficiente con relación a cada participe, al momento de establecer la sanción lo hace en forma individual, ya que se impone penas distintas, además se realiza la calificación jurídica distinta para cada uno de los acusados, por lo que los recurrentes cuestionan dicha determinación, al considerar que lo referido por la alzada no es evidente ya que a su sentir no existe individualización con relación al grado de participación de cada uno de ellos en cuanto a los ilícitos que se les endilga, ni en cuanto a las pruebas que los incriminan y el nexo entre las pruebas y el acto incriminado; en cuanto al tercer agravio, la alzada refiere que los elementos facticos y probatorios del Ministerio Público se sustenta en la existencia de procesos que no registran en los archivos, además en el hecho de que los testigos desconocen sus firmas contenidas en los testimonios; en cuanto al cuarto agravio, al alzada se limita a indicar que los recurrentes no especificaron en cual de las tres vertientes se fundamenta el agravio, pues el defecto contenido en el art. 370.5 del CPP, contiene tres posibilidades, la primera referida a la inexistencia de fundamentación en la sentencia, la segunda referida a la insuficiente fundamentación de la sentencia y la tercera referida a la existencia de fundamentación contradictoria; y respecto al quinto agravio, la alzada refiere que se debió citar de manera concreta y precisa las disposiciones legales que se consideraban violadas o erróneamente aplicadas, expresando además la aplicación que se pretendía.

Como precedentes contradictorios, los recurrentes invocan los Autos Supremos N° 014/2013-RRC de 6 de febrero, 45/2012 de 14 de marzo, 368/2012-RRC de 5 de diciembre, 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 invocan, ni precisan si se aplicaron normas 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 considere pertinente, sino, para que el recurso sea efectivo, inexcusablemente deben 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 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° 014/2014 de 12 de febrero y 126/2016-RRC de 17 de febrero, no son considerados, toda vez que de la revisión de dichas resoluciones se advierte que en cuanto a la primera corresponde a una resolución que dispone la inadmisibilidad de un recurso de casación, mientras que la segunda es declarada infundada, razón por la cual no contienen doctrina legal.

Asimismo, cabe referir que si bien los recurrentes denuncian que el Tribunal de alzada no otorga respuesta a los agravios denunciados en su recurso de apelación restringida, sin embargo, se advierte que no se denuncia la vulneración de ningún derecho o garantía constitucional, pues no individualiza ni identifican alguno, menos aún se denuncia la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos de las partes que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación, por lo que ante la

Gaceta Judicial

inconcurrencia de los presupuestos enunciados en el parágrafo II del presente Auto, este Tribunal se ve impedido de realizar el análisis del motivo de casación vía flexibilización, consecuentemente corresponde declarar la inadmisibilidad del primer motivo de casación.

Segundo motivo de casación, lo recurrentes refieren que durante la sustanciación del juicio oral interpusieron la excepción de extinción de la acción penal por prescripción y un incidente de nulidad por defectos absolutos, no obstante, luego de haber sido rechazados, interpusieron recuso de apelación incidental, cuyo recurso fue declarado no ha lugar por el Tribunal de alzada, determinación que consideran errónea.

De los argumentos que se exponen en casación, se advierte el incumplimiento a la exigencia legal prevista en el art. 416 del CPP, toda vez que los recurrentes no invocan ningún precedente contradictorio, es decir, omiten invocar el Auto de Vista o Auto Supremo que contendría la doctrina legal contradictoria al Auto de Vista impugnado, lo que de ninguna manera puede ser suplido de oficio e imposibilita a este Tribunal desarrollar la función de contraste que artículo antes mencionado le asigna.

Asimismo, sobre este particular reclamo es menester señalar además, 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; asimismo 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, por lo que al no denunciarse ello, este tribunal no puede ingresar a considerar el motivo de casación que se alude, consecuentemente deviene en inadmisible el segundo motivo de casación.

III.3 Recurso de casación de Emilio Arnulfo Camargo Hoyos.

Único motivo de casación, el recurrente luego de reiterar los argumentos de su recurso de apelación restringida, refiere que el Auto de Vista impugnado, al no haberse pronunciado sobre su recurso de apelación, a través de memorial de 8 de junio de 2021, solicita complementación, en merito a ello la alzada pronuncia el Auto complementario N° 89 de 11 de junio de 2021, reconociendo a través de dicha resolución, lo omitido; refiere además que tanto el Auto de Vista como el Auto complementario, ambos impugnados, no obedecen a los argumentos esgrimidos en su recurso de apelación restringida, ya que las respuestas no corresponden a sus agravios, manifestando que: a) en cuanto a su primer agravio, la alzada manifiesta que no se realizó un análisis integro de los elementos constitutivos del tipo penal, subjetivo, objetivo y normativo, ni se expresó la aplicación que se pretende, omitiéndose además fundamentar el agravio ya que sólo se hubiese hecho referencia al art. 20 del CP, lo que a consideración de quien recurre es falso, pues en su recurso denunció que el Tribunal A quo no se pronunció sobre dicho articulo ni fundamentó con que pruebas se demostró que el delito fue cometido por su persona ni por medio de otro; b) en cuanto al segundo agravio, la alzada indica que en los considerandos IV y V de la Sentencia el Tribunal A quo, realiza una descripción de la conducta de los acusados, por lo que el recurrente considera que el Tribunal de apelación no resuelve su agravio; c) en cuanto al tercer agravio, la alzada refiere que no se observa argumento alguno debidamente fundamentado que motive determinar la existencia de un defecto de sentencia, ni se establece la aplicación que se pretende, lo que a consideración del recurrente no es evidente, calificando lo resuelto como carente de fundamento; d) en cuanto al cuarto agravio, el Tribunal Ad quem, determina la inexistencia del agravio aludiendo que la sentencia cuenta con la debida motivación de la valoración de la prueba además con la cita de los preceptos legales, sustantivos y adjetivos en los que se apoya la resolución, lo que es cuestionado por el recurrente por considerar que no se podía arribar a esa determinación debido a que el Tribunal A quo no menciona ninguna de las pruebas presentadas por su parte; e) en cuanto al quinto agravio, el Tribunal de apelación señala que no existe defectuosa valoración de la prueba toda vez que el Tribuna de la causa hace uso del principio de la sana critica en sus componentes de la lógica, la experiencia y la psicología, lo que cuestiona el recurrente al considerar que el A quo no menciona las pruebas presentadas por su parte, ni el valor otorgada a la misma; f) en cuanto al sexto agravio, referido al defecto contenido en el art. 370.8 del CPP, el Tribunal Ad quem responde indicando que al haberse establecido la responsabilidad penal de manera diferente a uno de los co-acusados y que el pretender señalar que para determinar la autoría en el delito de Uso de Instrumento Falsificado necesariamente se tiene que ser condenado por el delito de Falsedad Material, por lo que arguye el recurrente de no coincidir con los argumentos del agravio denunciado.

Invoca como precedentes los Autos Supremos N° 014/2013-RRC de 6 de febrero, 183/2007 de 6 de febrero, 700/2019-RRC de 27 de agosto y 45/2012 de 14 de marzo, empero, 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, 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 los precedentes que deben ser analizados para el contradictorio, toda vez que la mayoría de las resoluciones resuelven más de una denuncia, sólo a partir del cumplimiento de esos requisitos el Tribunal Supremo de Justicia puede cumplir con su competencia, en tanto 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° 126/2016-RRC de 17 de febrero y 218/2015-RRC-L de 28 de mayo, no son considerados toda vez que de la revisión de dichas resoluciones se advierte que fueron declaradas infundadas, en tanto no contienen doctrina legal aplicable.

De los argumentos que esgrime el recurrente se advierte además, que refiere que la respuesta otorgada por la alzada no obedece a los fundamentos de sus agravios, empero, no se denuncia la vulneración de ningún derecho o garantía constitucional en específico, ni individualiza ni identifica alguno, menos aún se denuncia la existencia de graves y evidentes infracciones a los derechos

de las partes que constituyan defectos absolutos no susceptibles de convalidación, por lo que ante la inconcurrencia de los presupuestos enunciados en el parágrafo II de la presente resolución, este Tribunal se ve impedido de realizar el análisis del motivo de casación vía flexibilización, por lo que corresponde declarar inadmisible el único motivo de casación.

III.4 Recurso de casación de Isabel Hoyos Parada.

Primer motivo de casación, la recurrente refiere que en su recurso de apelación restringida, denunció como agravio la vulneración a la garantía constitucional del debido proceso, sin embargo, el Tribunal de alzada refiere que no se señaló cuál de los componentes del debido proceso fue conculcado, cuando en realidad señaló en forma clara que dicha vulneración emerge de la omisión de valoración de la prueba, así como de la realización de una investigación sesgada, acusando a la alzada de reconocer que la valoración razonada de la prueba se configura en un elemento del debido proceso, hecho denunciado en su recurso, por lo que considera que lo referido por el Tribunal Ad quem, es falso.

Invoca como precedente al Auto Supremo N° 314/2006 de 25 de agosto, sin embargo, su invocación resulta ser nominal, ya que no precisa el sentido jurídico contradictorio, entre la doctrina legal del precedente invocado 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 o transcribir 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, debiéndose precisar si se aplicaron normas distintas a las argüidas en un caso similar o una misma norma con distinto alcance, tal como se refiere en el romano II. ii) de este fallo, en consecuencia, se advierte el incumplimiento a la exigencia legal prevista en los arts. 416 párrafo segundo y 417 del CPP.

Además, habiendo la recurrente invocado la Sentencia Constitucional N° 0051/2012 de 5 de abril, es necesario recordar, que las resoluciones pronunciadas por el Tribunal Constitucional Plurinacional, no constituyen precedentes, ya que conforme lo señala el art. 416 del CPP, las únicas resoluciones que tienen tal calidad son los Autos de Vista que hayan sido pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia, siempre que se encuentren ejecutoriados y los Autos Supremos pronunciados por el Tribunal Supremos de Justicia, siempre que hayan sido declarados fundados.

Asimismo, no habiéndose denunciado la vulneración de derechos y garantías constitucionales, ni la concurrencia de defectos absolutos no susceptibles de convalidación, este Tribunal se ve imposibilitado de realizar el análisis del motivo de casación vía flexibilización, ya que para dicha labor se requiere el cumplimiento de los presupuestos enunciados en el parágrafo II de la presente resolución, en tanto corresponde declarar la inadmisibilidad del primer motivo de casación.

Segundo motivo de casación, la recurrente manifiesta que en su recurso de apelación restringida denunció la vulneración del principio de verdad material, toda vez que el Tribunal de Sentencia le privó la posibilidad de demostrar la filiación de sus hijos con Arnulfo Camargo Gonzales (+), quien en vida en forma pública reconoció a sus hijos, a través de documentos públicos del Registro Civil de aquel entonces, los cuales no fueron analizados por el Tribunal A quo, ni por el Tribunal de alzada, sin embargo, el Tribunal de apelación, señala que no se precisó de manera clara el agravio denunciado, sino únicamente se realizó una copia de una Sentencia Constitucional, cuando en realidad refiere, lo cuestionado fue que el Tribunal A quo no consideró ni valoró los documentos antes referidos.

De los argumentos que se exponen en casación, se advierte que la recurrente omite cumplir con la exigencia legal establecida en los arts. 416 y 417 del CPP, toda vez que no invoca el Auto de Vista o Auto Supremo que contendría la doctrina legal contradictoria al Auto de Vista impugnado, lo que de ninguna manera puede ser suplido de oficio e imposibilita a este Tribunal desarrollar la función de contraste que la ley le asigna, máxime, cuando por el imperio del art. 416 del CPP, 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 otros Tribunales Departamentales de Justicia o por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia.

Asimismo, no habiéndose denunciado la vulneración de derechos y garantías constitucionales, ni la concurrencia de defectos absolutos no susceptibles de convalidación, generados por el Auto de vista que se impugna, este Tribunal Supremo se ve impedido de realizar el análisis del motivo de casación, 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 refiere en el romano II de la presente resolución, consecuentemente deviene en inadmisible el segundo motivo de casación.

Tercer motivo de casación, la recurrente manifiesta que en su recurso de apelación restringida, denunció la incongruencia y falta de fundamentación de la sentencia, toda vez que la misma no cuenta con una relación de hecho histórico ni sustento probatorio (fundamentación probatoria descriptiva e intelectiva), sino sólo con una transcripción de datos y circunstancias legales personales de los miembros del Tribunal A quo, lo que atenta contra su derecho a la defensa ya que le impide la realización de un recurso de apelación fundado y detallado, acusando al Tribunal de alzada de no considerar dicho agravio, pues señalaría en forma errónea que la sentencia desarrolla los hechos probados y no probados, y además describe los elementos probatorios, lo que considera ser falso.

Al efecto invoca como precedente al Auto Supremo N° 248/2012-RRC de 10 de octubre, empero, sólo de manera enunciativa, ya que la recurrente no precisa el sentido jurídico contradictorio, entre la doctrina legal del precedente invocado y el Auto de Vista recurrido a partir de la identificación de la situación fáctica o problemática procesal similar, sin tomar en cuenta que no es suficiente referir y transcribir 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, además ha omitido precisar si se aplicaron normas distintas a las aplicadas en un caso similar o una misma norma con distinto alcance, incumpliendo los requisitos legales de admisibilidad.

Gaceta Judicial

De igual manera, de los argumentos que se esgrimen, se advierte que no se denuncia la vulneración de un derecho o una garantías constitucional en específico, menos aún la existencia de defecto absoluto insubsanable, razón por la cual este Tribunal Supremo se ve impedido de poder realizar una análisis del motivo que se alude vía flexibilización, ya que para dicha labor es necesario el cumplimiento de los presupuestos enunciados en el romano II de esta resolución, en tanto al evidenciarse el cumplimiento de los mismos corresponde declarar inadmisible el tercer motivo de casación.

Cuarto motivo de casación, denuncia que el Tribunal de alzada no considera el cuarto agravio denunciado en su recurso de apelación restringida, donde denunció la falta de valoración de la prueba, argumentando, que si bien dicha labor es competencia de los Jueces y Tribunales por encontrarse presentes en la producción de la prueba y percibir directamente la misma, el Tribunal de alzada tiene entre sus competencias valorar la prueba conforme las reglas de la san critica, en caso de que la apreciación de la prueba no sea coherente o que los juicios vertidos sobre la misma no responda a un procedimiento lógico, razonable, valorativo o teleológico, teniendo en dichos casos la obligación de anular la sentencia; añade que en el presente caso el Tribunal A quo realiza una sesgada apreciación de las pruebas aportadas dentro de la investigación, ya que sólo analiza y valora la prueba de cargo, sin considerar ni analizar la prueba de descargo producida por los acusados, por lo que cuestiona además que el Tribunal de alzada no considera lo establecido en el art. 173 del CPP.

La recurrente invoca como precedente al Auto Supremo 14 de 26 de enero de 2007, sin precisar el sentido jurídico contradictorio, entre la doctrina legal del precedente invocado y el Auto de Vista recurrido a partir de la identificación de la situación fáctica o problemática procesal similar, sin tomar en cuenta que no es suficiente referir o transcribir 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, además, omite precisar si se aplicaron normas distintas a las aplicadas en un caso similar o una misma norma con distinto alcance, observándose consecuentemente el incumpliendo a los requisitos legales de admisibilidad.

Por otro lado, siendo que la recurrente invoca además la Sentencia Constitucional N° 1019/2013-L de 28 de agosto, corresponde referir una vez más que las resoluciones emitidas por el Tribunal Constitucional Plurinacional, no constituyen precedentes, toda vez que por inteligencia del art. 416 del CPP, las únicas resoluciones que constituyen precedentes son los Autos de Vista pronunciados por los Tribunales Departamentales de Justicia, siempre que se encuentren ejecutoriados, así como las pronunciadas por el Tribunal Supremo de Justicia, que se declaren fundados.

Además, corresponde dejar constancia que al no haberse denunciado la vulneración de derechos y garantías constitucionales, ni la existencia de defectos absolutos no susceptibles de convalidación, este Tribunal Supremo no puede realizar el análisis del motivo de casación antes referido vía flexibilización, ya que para dicha labor se requiere el cumplimiento de los presupuestos que se refieren en el romano II de esta resolución, consecuentemente corresponde declarar inadmisible el cuarto motivo de casación.

Quinto motivo de casación, refiere que dentro del proceso penal sustanciado, se omitió y se le privó realizar una pericia científica de ADN, la cual considera era necesaria para demostrar la filiación paterna de Emilio Arnulfo Camargo Gonzales en relación a su hijos, conforme lo dispone el art. 30 del Código de las Familias (Ley 603), la cual indica no sólo debió haber sido requerida por el Ministerio Público, sino también por el Tribunal A quo, ya la misma era necesaria para la averiguación de la verdad.

En merito a ello, siendo que en la formulación de este motivo de casación, la recurrente formula cuestionamientos contra la Sentencia y el Tribunal A quo y no así contra el Auto de Vista impugnado, corresponde aclarar que en estricta sujeción a lo establecido en el art. 416 del CPP, corresponde a este Tribunal Supremo de Justicia, ejercer la labor de verificación del derecho y no de hechos, por lo que quienes recurren de casación, 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, ni efectuar la valoración de las pruebas, consecuentemente corresponde declarar inadmisible el quinto motivo de casación.

Sexto motivo de casación, señala que la sentencia impuesta en su contra en ilegal, refiriendo que, al ser sus hijos, hijos de biológicos de Emilio Arnulfo Carmago Gonzales (+), ella no tenía la necesidad de falsear ningún documento, menos ante una verdad inminente y absoluta, en tanto el Ministerio Público debió averiguar la verdad material del hecho; añade que su persona no inserto datos falsos en ningún documento, no fue autora del delito de Falsedad, ni uso documentos falsos.

Invoca como precedente el Auto Supremo N° 717/2014-RRC de 10 de diciembre, 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 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 al precedente invocado, 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 de la 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.

Gaceta Judicial

Atendiendo que los argumentos de la recurrente no se dirigen contra el Auto de Vista impugnado, es necesario referir que conforme lo establece el art. 416 del CPP, el recurso de casación procede para impugnar Autos de Vista dictados por lo Tribunales Departamental de Justicia, que sean contrarios a otros precedentes pronunciados por las Salas Penales de estos Tribunales o del Tribunal Supremo de Justicia, cuya finalidad esencial conforme lo dispuesto en el art. 419 del precitado cuerpo normativo, es la de unificar la jurisprudencia ordinaria materializando el principio de seguridad jurídica, en ese orden debe dejarse establecido que el recurso de casación se limita a analizar cuestiones de derecho, sin que pueda abordar cuestiones de hecho, consecuentemente deviene en inadmisible el sexto motivo de casación.

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 Patricia Camargo Subirana, Julio Cesar Camargo Hoyos, Verónica Lina Camargo Hoyos, Emilio Arnulfo Camargo Hoyos e Isabel Hoyos Parada, fs. 4382 a 4385; 4417 a 4420 vta.; 4422 a 4437 vta.; y 4457 a 4468 vta.; y, Víctor Hugo Camargo Hoyos.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,26 de noviembre de 2021

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

1120

Ministerio Publico y otros c/ Yhordi Gallo Alanoca
Abuso Sexual, con Agravante
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 10 de junio de 2021, Yhordi Gallo Alanoca, interpone recurso de casación, de fs. 1418 a 1422, impugnando el Auto de Vista N° 32/2021 de 31 de marzo, de fs. 1399 a 1404, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Defensoría de la Niñez y Adolescencia, Ministerio de Educación y Heriberto Mamani Turpo, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Abuso Sexual, con Agravante, previsto y sancionado por el art. 312 en relación al art. 310 inc. g) del Código Penal (CP).

DEL RECURSO DE CASACIÓN

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

Por Sentencia N° 31/2019 de 8 de noviembre (fs. 1348 a 1356 vta.), el Tribunal de Sentencia Penal Primero, Juzgado de Partido de Trabajo y Seguridad Social y de Sentencia Penal de Achacachi del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Yhordi Gallo Alanoca, autor de la comisión del delito de Abuso Sexual con Agravante, previsto y sancionado por el art. 312 en relación al art. 310 inc. g) del CP, condenándolo a la pena privativa de libertad de doce años, más el pago de daños civiles y costas a calificarse en Ejecución de Sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado Yhordi Gallo Alanoca; formuló recurso de apelación restringida de fs. 1363 a 1367, que previo memorial de subsanación de (fs. 1391 a 1397), resuelto por Auto de Vista N° 32/2021 de 31 de marzo, dictado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró improcedente el recurso planteado y confirmó la sentencia apelada.

Por diligencia de 2 de junio de 2021 (fs. 1410), el recurrente fue notificadocon el Auto de Vista; y, el 10 de junio del mismo año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

El recurrente menciona que el Auto de Vista, recurrido confirma la sentencia, declarando improcedentes las cuestiones planteadas por la defensa, aspecto además que contendría nuevamente inobservancias en cuanto a la errónea aplicación de la Ley, e incurriría en defecto absoluto, según lo preceptuado por el art. 399 del Código de Procedimiento Penal, menciona a los Autos Supremos 169 de 5 de abril del 2008, 284 de 13 de mayo del 2004 y 329 de 28 de mayo, donde se hubiera denunciado la existencia de defectos absolutos relacionados a la conversión de acción y de la errónea valoración de la prueba, de igual forma cita al tratadista

Arturo Yañes Cortes, en su obra Nulidades, en cuanto al método de valoración de la prueba. Refiere sobre el planteamiento de Apelación Restringida, en referencia al acusado que el Auto de Vista aludido, no se encontraría debidamente fundamentado por no haber realizado la debida valoración exhaustiva de la prueba, que, al no haber establecido su participación en los hechos denunciados y más aún al señalar que existió dolo, hechos que le originan nuevamente agravio, respecto del art. 124 del Código de Procedimiento Penal.

Inobservancia de la aplicación de la ley sustantiva, al atribuirle la comisión de los art. 312, respecto del 310 del CPP, mismas que hubieran sido introducidas al proceso sin justificación, acción que ingresa en contradicción entre el Auto de Vista y el precedente contradictorio invocado S.C. 1075/2003-R de 24 de julio, el Auto de Vista recurrido carecería de objetividad, por cuanto confirmó una sentencia sin haber valorado el fondo de las cuestiones planteadas, basándose en un certificado Médico Forense de fecha 26 de noviembre del 2015 que se practicó a la supuesta víctima (14 días después de los hechos), siendo que este hecho no fue valorado de manera exhaustiva, datos los cuales debían ser tomados en cuenta en la Resolución, aspecto que transgrede el art. 124 de la Constitución Política del Estado (CPE).

Que el Auto de vista, no consideró las atenuantes expresadas en los arts. 37, 38 y siguientes del CP, toda vez que en su defensa la parte denunciada, presentó su condición de maestro educador, su situación familiar, su situación en la sociedad y de ser temeroso ante la ley, lo cual el Auto de Vista ingresa en contradicción con "las C. 1075/2003-R" (sic.), por cuanto en los fundamentos facticos de la sentencia confirmados por el Auto de Vista nunca se estableció causal o motivo ni la autoría del recurrente, siendo que en el lugar donde se hubiesen producido los hechos el acusado jamás se habría constituido, por lo que sin prueba alguna no podrían presumir que hubiera ingresado conjuntamente otro sujeto el cual está libre.

Refiere "Inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva que vulnera garantías fundamentales al debido proceso" (sic), sostiene que en sentencia de primera instancia el Tribunal según lo previsto por el art. 173 de CPP, realizó la valoración de prueba dentro de la sana crítica, sosteniendo que en el presente caso la conducta que se adecua al tipo penal establecido en los art. 132 y 310 del CP, el cual se basa en hechos inexistentes y valoración defectuosa de la prueba previsto en el art. 370 inc. 6 del CPP, vulnerando el debido proceso y la presunción de inocencia, ya que se le otorga una pena sin tomar en cuenta muchos aspectos sin establecer en que parte se identifica como autor del delito.

Por otra hace mención a la defectuosa valoración de la prueba, ya que no existiría prueba pericial, documental y testifical que acredite el delito de Abuso Sexual, por lo que existe duda razonable in dubio pro reo el cual está previsto en la CPE, pues la carga de la prueba corresponde al acusador fiscal y acusador particular que en ningún momento asumieron lo previsto en el art. 6 del CPP.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos N° 53/2012 de 22 de marzo, 223/2007 de 28 de marzo, 236/2007 de 7 de marzo, 82/2005 de 30 de enero, 067/2006 de 27 de enero, 444/2005 de 15 de octubre, 654/2004 de 25 de octubre, 344/2002 de 17 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 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

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 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 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, 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.

IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el 2 de junio de 2021, el recurrente fue notificado con el Auto de Vista, interponiendo su recurso de casación el 10 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la ley, teniendo en cuenta que el 3 de junio de 2021 resultó día inhábil por feriado de Corpus Cristi, 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.

Del primer motivo denuncia la errónea aplicación de la Ley, establecido en el art. 370 núm. 1) del CPP, porque incurriría en defecto absoluto, según lo preceptuado por el art. 399 del mismo cuerpo legal, el Auto de Vista recurrido no estableció la participación de imputado en los hechos denunciados y más aún el referido auto señala que existió dolo.

Con relación al punto, el recurrente basa su argumento en que no hubiera existido dolo porque no tenía ningún motivo para causar daño a la víctima, es más el imputado no se encontraba en el lugar de los hechos, y que nunca habría actuado con voluntad de ocasionar daño, al respecto cabe señalar que el recurrente no identifica con claridad los supuestos relacionados a la errónea aplicación de la ley, En consecuencia, se concluye que el recurrente no cumplió con la carga procesal de invocar precedentes contradictorios en forma oportuna, conforme imponen los arts. 416 y 417 del CPP, negligencia que impide a este Tribunal efectuar la labor de contraste que le encomienda la ley y que genera que el motivo referido también deviene en inadmisible.

Con relación al segundo motivo, denuncia la Inobservancia de la aplicación de la ley sustantiva, por atribuirle la comisión del delito descrito en art. 312 respecto del 310 del CPP, que hubiera sido introducida al proceso sin justificación, el Auto de Vista recurrido carecería de objetividad porque confirmó la Sentencia, la cual se basa en un certificado médico forense de fecha 26 de noviembre del 2015 practicado a (14 días después de los hechos), lo cual transgrede el art. 124 de la Constitución Política del Estado.

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; Por lo expuesto, los motivos en cuestión incumplieron con los requisitos previstos por los arts. 416 y 417 segundo párrafo del CPP, así como con los presupuestos de flexibilización, que fueron establecidos por este Tribunal y explicados en el acápite III del presente Auto; toda vez, que el recurrente no provee los antecedentes del hecho generador emergentes del Auto de Vista, tampoco precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados con la emisión del Auto de Vista, ni detalló con precisión en qué consistirían las restricciones o disminuciones y de qué derechos o garantías constitucionales, menos explicó los

Gaceta Judicial

resultados dañosos emergentes de algún defecto en el que hubiere incurrido el Auto de Vista, situación por la que, deviene en inadmisible

Respecto al tercer motivo de igual forma el recurrente arguye la defectuosa valoración de la prueba, ya que no existiría prueba pericial, documental y testifical que acredite el delito de Abuso Sexual, por lo que existe duda razonable in dubio pro reo el cual está previsto en la CPE., pues la carga de la prueba corresponde al acusador fiscal y acusador particular que en ningún momento asumieron lo previsto en el art. 6 del CPP.

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.

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.

Respecto al cuarto motivo, donde denuncia "Inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva que vulnera garantías fundamentales al debido proceso" (sic), sostiene que en Sentencia de primera instancia, el Tribunal según lo previsto por el art. 173 de CPP, realizó la valoración de prueba dentro de la sana crítica; no se identifica de que forma el Auto de Vista impugnado le causó agravió, cual es el argumento del Tribunal de apelación que vulneraría sus derechos, pues la misma hace mención a la sentencia y no así el Auto de vista recurrido, en consecuencia el recurso planteado deviene en inadmisible.

Con relación a la temática planteada invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 53/2012 de 22 de marzo, 223/2007 de 28 de marzo, 236/2007 de 7 de marzo, 82/2005 de 30 de enero, 067/2006 de 27 de enero, 444/2005 de 15 de octubre, 654/2004 de 25 de octubre y 344/2002 de 17 de septiembre sobre el cual si bien señala que no hubiera cumplido con la parte legal tanto en el alegato en conclusiones como en el recurso de apelación restringida, con el argumento de la existencia del defectos contenidos en el art. 370 incs. 1), 5), 6) y 10) del CPP; sin embargo, omite precisar cual la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista impugnado respecto de los precedentes invocados siendo que se limita a transcribir la parte que creyó pertinente de los mismos, lo cual hace ver que no se cumplió con los presupuestos de admisibilidad expuestos por el art. 417 del CPP.

Al no haber el recurrente identificado la supuesta vulneración de ningún derecho o garantía constitucional, ni la existencia de defecto absoluto insubsanable alguno, este Tribunal se ve impedido de realizar el análisis vía flexibilización sobre este motivo, 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.

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 Yhordy Gallo Alanoca, de fs. 1418 a 1422.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1121

Ministerio Publico y otra c/ Diego Fernando Ribera Camacho
Violencia familiar o domestica
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 22 de julio, cursante de fs. 1461 a 1464, Cecilia Alejandra Pérez Mayser, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 8/2020 de 10 de julio, de fs. 1434 a 1438 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Publico y la recurrente contra Diego Fernando Ribera Camacho por la presunta comisión del delito de Violencia Familiar o Doméstica, previsto y sancionado por el art. 272 Bis el Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia N° 40/2019 de 10 de junio de fs. 1315 a 1323, el Juez de Sentencia Noveno, Anticorrupción y Violencia contra la Mujer de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Diego Fernando Ribera Camacho, autor del delito de Violencia Familiar o Doméstica, previsto y sancionado por el art. 272 bis concordante con el 20 del CP, sancionándolo con pena privativa de libertad de tres años y tres meses de reclusión, más pago de costas, daños civiles averiguables en ejecución de sentencia. Asimismo, se dictó resolución de complementación y enmienda de 18 de junio de 2019 de fs. 1330.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado, formuló recurso de apelación restringida, que fue resuelto por Auto de Vista 8/2020 de 10 de julio de fs. 1434 a 1438 vta., dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declara admisible y procedente el recurso planteado y en consecuencia anuló la Sentencia apelada, ordenando la reposición del juicio por otro juez de sentencia llamado por Ley, motivando a la interposición del presente recurso de casación.

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° 802/2020-RA de 04 de diciembre, este Tribunal admitió por flexibilización el recurso de casación interpuesto por Cecilia Alejandra Pérez Mayser, para el análisis de fondo del motivo identificado precedentemente, dejando expresa constancia de su admisión extraordinaria:

Que el Auto de Vista no tomo en cuenta todos los argumentos fundamentados en juicio oral y dejo al olvido a la víctima de los delitos cometidos; siendo que, con relación al defecto de la Sentencia por errónea aplicación de la ley sustantiva comprendido en el art. 370 inc. 1) del CPP, no se hubiera acredito la concurrencia de ese defecto, motivos por los cuales dicha instancia no hubiera garantizado los derechos y garantías constitucionales y no observó que existió prueba suficiente para demostrar la configuración del tipo penal sancionado que el Tribunal de a alzada no hubiera advertido.

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 establece lo siguiente:

II.1. De la Sentencia, adecuación de la conducta típica y valoración de la prueba

Por Sentencia 40/2019 de 13 de junio, el Juzgado de Sentencia Penal N° 9, Anti Corrupción y Violencia contra la Mujer de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Diego Fernando Ribera Camacho, autor de la comisión del delito de Violencia Familiar y Doméstica, imponiendo la pena de tres (3) años y tres (3) meses de reclusión, con base a los siguientes argumentos:

"1) Que, corresponde la valoración de las pruebas en su conjunto conforme a los artículos 123, 124, 171 y 173 del Código de Procedimiento Penal, y a los principios de la sana crítica y al prudente arbitrio del suscrito Juzgador, es menester realizar un análisis de la descripción típica del tipo penal, a efectos de establecer la conducta del acusado, de acuerdo a la prueba producida respecto a los hechos descritos en la acusación. 2) Dicho lo anterior, no cabe duda de que los hechos que se declaran probados constituyen un delito de Violencia Familiar o Domestica previstos en el artículo 272 bis del Código Penal. La tipificación como delito del ejercicio o agresión de actos de violencia física y psíquica no pueden ser y considerado ha hechos que se hayan suscitados anterior a la promulgación de la ley 348, es decir los hecho ilícitos cometidos por el acusado anteriores al 09 de marzo de 2013, no pueden ser objeto de juicio en razón al principio "nullum crimen, nullun pena sine lex previa" y en aplicación al principio de irretroactividad de las normas penales, salvo que favorezcan al reo Art. 116 Núm. I) y 123 CPE concordante con el Art. 4 del Código Penal, no puede ser valorada todo lo que sucedió durante el plazo supra mencionado, sino sólo la conducta llevada a cabo por el acusado a partir de la entrada en vigor de la ley 348, que se produjo el día 09 de marzo de 2013. La redacción dada por la citada Ley Art. 272 Bis sanciona al que "agrediere físicamente o psicológica al cónyuge o conviviente o por quien mantenga o hubiera mantenido con la victima una relación análoga de afectividad o intimidad, aun sin convivencia, será castigado con la pena de reclusión de dos a cuatro años. La misma que tiene relación con el Art. 7 Núm. 1 y 3 del mismo cuerpo legal al establecer la violencia física y psicológica como..." toda acción que ocasiona lesiones y/o daño corporal y a un conjunto de acciones sistemáticas de desvalorización, intimidación..." Para apreciar la violencia psicológica sistemática a que se refiere el párrafo anterior, se atenderá al número de actos de violencia que resulten acreditados, así como a la proximidad temporal de los mismos, con independencia de que dicha violencia se haya ejercido sobre la misma o diferentes víctimas de las comprendidas en este artículo, y de que los actos violentos hayan sido o no objeto de enjuiciamiento en procesos anteriores". 3) Por ello, la violencia psíquica a que se refiere el tipo es algo distinto de los concretos actos de violencia, aisladamente considerados y el bien jurídico protegido es mucho más amplio y relevante que el mero ataque a la integridad, quedando afectados fundamentales valores de la persona y dañado el primer núcleo de toda sociedad como es el núcleo familiar y la salud. Esta autonomía de bien jurídico, de acción y de sujetos pasivos, unido a la situación de sistemática que se describe en el art. 7 Núm. 3 es el que permite con claridad afirmar la sustantividad de este tipo penal. Los concretos actos de violencia solo tienen el valor de acreditar la actitud del agresor. 4) En el caso que nos ocupa nos enfrentamos ante un comportamiento delictivo que, por sus especiales circunstancias, no

Gaceta Judicial

puede agotarse en una acción concreta y en un solo resultado causal. Se trata de examinar una historia de desencuentros, agresiones y violencias psíquicas, que no se puede reducir a un relato sintético, cuando lo que se persigue es una reiterada y constante actuación agresiva, que pueda incardinarse en el tipo y delictivo del art. 272 Bis del Código Penal en relaciona al Art. 7 núm. 3 de la ley 348. Este precepto contempla una agresión sistemática o continuada que afecta no sólo a la integridad física sino a la dignidad y estabilidad y psíquica de la persona, que, en el seno de la relación familiar, se ve sometida, por uno de sus componentes a una vejación y humillación continua, metódica y deliberada que tiene como objetivo conseguir una situación de dominio que vulnera la propia personalidad de la víctima. 5) Por violencia psíquica cabe entender, la creación de una situación estresante y destructiva cargada de inestabilidad que no permite a la persona sometida a la misma el libre desarrollo de su personalidad. En definitiva, el acoso, la tensión, la humillación, la vejación y el temor creados deliberadamente por un miembro del entorno familiar o afectivo sobre aquél que percibe más débil. Es una violencia sutil, indirecta que actúa de modo oculto, sin dejar marcas, pero que provoca daños considerables. 6) De la prueba practicada en el juicio y teniendo en cuenta las precedentes y consideraciones jurídicas, no cabe duda de que se da todos los elementos que integran la tipicidad del art. 272 bis CP. En este sentido, los testigos de cargo declararon, que el acusado habría agredido a la víctima con un objeto contundente (cinturón) provocando de esta manera lesiones en diferentes zonas del cuerpo de la víctima y en reiteradas oportunidades el acusado insultaba a la víctima profiriendo que ¡era una puta! ¡loca! ¡que él era su rey! en presencia de su familia y de una menor que es su hija, por las declaraciones de cargo y corroboradas por la prueba documental, y que si bien al inicio de la convivencia con su ex-conviviente todo era normal, situación que cambio a partir de esos acontecimientos supra cuando las vejaciones el maltrato psíquico, sexual y físico se agudizaron. Así relataron que eran constantes las frases ofensivas del acusado hacia la víctima, tanto en público como en privado y en presencia de su familia e hijos, le decía "que era una puta, loca, que era su rey y la obligaba lamer el piso". Esta situación continuó y se incrementó. El menosprecio hacia su conviviente era constante y en aumento hasta que la víctima decidió escapar y denunciar hechos que fueron confirmadas por las atestaciones supra. Este ambiente de degradación y de humillación durante la convivencia entre el acusado fue corroborada por los testigos supra mencionados, quienes relataron los continuos episodios de violencia física, sexual y verbal que ejercía el acusado hacia la víctima. Y este punto es importante porque evidencia una situación de altísimo stress, por la presión psicológica a la que se veía constantemente sometida por el acusado, extremos que coinciden con el informe de la asignada al caso y las actas de declaración realizada en etapa preparatoria. No cabe duda de que esta situación emocional de estrés o cuadro constituye una lesión psíquica y requiere una terapia psicológica, conforme se puede evidenciar por el informe social. 7) Aparte de las declaraciones testificales de cargo y descargo analizadas, así como el informe del Investigador de la FELCV, existen otras pruebas que avalan la declaración de los testigos, concretamente el certificado médico forense donde se vislumbra las lesiones en la integridad física de la víctima, hechos que demuestran que la Sra. Cecilia Alejandra Pérez Mayser ha sufrido una situación de maltrato físico y psíquico, por el maltrato permanente a que fue sometida corroborada por el que acreditan los cuatro días de impedimento. Su origen se halla en la historia de comportamientos psicológicamente agresivo que ha ido padeciendo por parte de su ex-conviviente Diego Fernando Ribera Camacho conforme se puede evidenciar por las pruebas documentales y testificales. En definitiva, se establece que la víctima fue afectada psicológicamente por los episodios vividos, lo que en la literatura científica se conoce como el Síndrome de la mujer maltratada. 8) Así pues existe prueba de cargo, sin necesidad por tanto de acudir al principio "in dubio pro reo", y esta prueba inculpatoria fue suficiente para y desvirtuar la presunción de inocencia que asistía al acusado. Se practicó con vigencia de todos los principios y garantías, desprendiéndose que efectivamente el acusado con su carácter despótico y autoritario creó una y situación de dominio, vejación, de aislamiento, desconcierto, temor, humillación en su relación con su ex-conviviente Cecilia Alejandra Pérez Mayser que se encontraba totalmente anulada y sometida a aquel, con clara ruptura del respeto e igualdad. Existió un claro clima de violencia psíquica creado a través de conductas constitutivas de un maltrato psíquico reiterado, que se iniciaron desde que comienzan a convivir en la relación de hecho, cuando ya había entrado en vigor la Ley 348 de 9 de marzo de 2013 y terminaron el año 2014, cuando la Sra. Cecilia Alejandra Pérez Mayser el 28 de octubre de 2014 decidió denunciar. Este maltrato del acusado sobre su ex-conviviente ha sido permanente y sistemática o y habitual, razón por la cual concurren los elementos exigidos por el delito del artículo 272 bis del Código Penal. Aunque el concepto de violencia psíquica puede presentar problemas de interpretación e integración, no obstante, no ofrece duda alguna que la conducta ilícita en que se situó el acusado que no ahorró desde su prepotencia y contumaz afán dominador, con absoluto desprecio a la dignidad personal de su ex - conviviente a quien iban dirigidos, sus crueles comentarios y humillaciones sistemáticas, que no pueden quedar impunes, ni el derecho puede amparar. Máxime teniendo en cuenta que fue agredida verbalmente delante de su Familia e hijos conforme su pudo constatar por las declaraciones testificales supra mencionadas. Y el hecho que la psicóloga no haya podido determinar secuelas y daños postraumático, ello no implica que la víctima no haya sido vejada y sufrido emocionalmente conforme se puede desprender de las atestaciones supra mencionadas. 9) Aplicando las precedentes consideraciones jurídicas al presente caso, ya se ha establecido que la Sra. Cecilia Alejandra Pérez Mayser a consecuencias de los padecimientos y sufrimientos a que le sometía el acusado tuvieron problemas de conductas que afectaron su salud y personalidad plasmándose en un trastorno de ansiedad, angustia y ambivalencia emocional, e inseguridad. Por cuanto la situación de permanente miedo, a consecuencia del maltrato psicológico que le infligió el acusado le produjo la lesión física, sexual y psíquica supra descrita que permite enlazar la causa de la lesión con la conducta del acusado, con la certeza requerida para un pronunciamiento condenatorio. Concurre también en el Sr. Diego Fernando Ribera Camacho el elemento subjetivo del tipo penal, pues los actos reiterados del acusado sobre la víctima, permiten confirmar el dolo propio del delito. Y es que, como es sabido, no se precisa para la apreciación del dolo que este tenga el carácter de directo o de primer grado, sino que es suficiente con el de segundo grado o incluso con el denominado dolo eventual. De la permanente y reiterada conducta vejatoria del acusado, sólo cabía esperar que la salud psíquica y física de la víctima fuera minándose poco a poco, hasta que llegó a tal estado de deterioro que precisó asistencia de su madre y de tratamiento médico, circunstancia que en modo alguno podía desconocer el acusado. Por lo que se colige que el acusado es responsable de los delitos supra descritos en calidad de autor, según lo ya argumentado, razón por la cual debe responder como autor penalmente responsable de los hechos de conformidad con lo establecido en el art. 20 del Código penal. Máxime teniendo en cuenta el

modus operandi que realizaba con otras víctimas las cuales fueron ofrecidas como testigos y expresaron las mismas agresiones Sufridas. 10) Que, comprobado que ha sido la existencia del hecho punible y la culpabilidad del imputado, corresponde al suscrito Juez resolver la acusación formal conforme lo previene el Cód. de Pdto. Penal y el Cód. Penal. Que, para la aplicación de la sanción penal prevista por ley, es necesario considerar y tomar en cuenta las circunstancias que rodean la comisión del delito y considerar la personalidad del acusado y las condiciones del medio social donde se desenvuelve, como también se debe tomar en cuenta las agravantes y atenuantes que afectan su conducta con relación al hecho delictivo. Así se tiene que la comisión del delito comprobado en la fase esencial del proceso, como ha sido en el juicio, está precedida de una conducta voluntaria y culpable de parte del acusado de adecuar su conducta al delito de Violencia Familiar o Domestica. Por otra parte, analizando la personalidad del mismo, se establece que es una persona adulta de 37 años de edad, de profesión procurador jurídico, con capacidad mental y emocional suficiente para comprender un hecho punible. De otro lado, la forma reiterada y sistemática en que agredió físicamente, sexualmente y profirió, humillo y sometió a la víctima, justifican que se le aplique la pena de acuerdo al hecho incriminado".

II.2. De la apelación restringida interpuesta por Diego Fernando Rivera Camacho.

Contra dicha Sentencia, el imputado interpuso recurso de apelación restringida, bajo los siguientes argumentos: 1) Inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva y la inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre la sentencia y la acusación prevista por el art. 370 núm. 1) y 11) del CPP, puesto que no se demostró que su persona haya adecuado su conducta al tipo penal acusado, siendo evidente la errónea aplicación en lo referente al principio de subsunción; 2) la sentencia se basa en hechos inexistentes o no acreditados existiendo valoración defectuosa de la prueba prevista por el art. 370 núm. 6 del CPP, en cuanto a las pruebas: a) Certificado Médico Forense, b) la denuncia de agresión sexual se determinó sin especificar en qué pruebas sustento su decisión, c) Incumplimiento de Mandamiento de Allanamiento de domicilio, d) Informe Social de 27/11/14, e) Peritaje psicológico de 10/10/15, f) declaraciones de testigos de cargo "no presenciales", g) incorrecta valoración de las pruebas MP-10 y MP-11; 3) Que no existe fundamentación de la sentencia o que esta sea insuficiente o contradictoria previsto por el art. 370 núm. 5) del CPP; 4) Existencia de defectos absolutos (art. 169.3 del CPP) todas vez que desde el 1er momento se presumió, violando el principio indubio pro reo, el debido proceso con respecto a la falta de fundamentación. inobservancia o violación de derechos y garantías previstas en la CPE (arts. 115, 116 y 117), las Convenciones y Tratados Internacionales vigentes y la Ley N°1970 (arts. 5, 6 y 169).

II.3. Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista impugnado, declarando procedente el recurso planteado, en base a los siguientes aspectos:

"Que, el primer agravio: denunciado por el recurrente, se refiere al art. 370.1 del Código de Procedimiento Penal, es decir, la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva. Al respecto el recurrente no estableció cuál de las vertientes de la norma sustantiva inobservada o erróneamente aplicada incumplió el juzgador de instancia al momento de emitir su sentencia absolutoria. Recordemos que el AS 255 de 23 de abril de 2009 y AS 251/2012 de 17 de septiembre de 2012, entre otras señalan que el primer supuesto (inobservancia de la ley) se presenta cuando la autoridad judicial no ha observado la norma o ha creado causes paralelos a los establecidos en la Ley (SC 1056/2003R); en el segundo caso (errónea aplicación de la Ley) si bien se observa de la norma sustantiva erróneamente aplicada están: 1) Errónea calificación de los hechos (tipicidad), 2) Errónea concreción del marco penal, 3) Errónea fijación de la pena. Al no haber especificado en cuál de los tres supuestos incurrió la sentencia recurrida y tampoco de qué manera, el recurrente incumplió con su obligación de fundamentar separadamente cada violación (agravio), lo que impide a este Tribunal ingresar al análisis del defecto invocado. El fundamento del recurrente al invocar este defecto es que se debió dictar sentencia absolutoria en base a los hechos y la prueba de cargo y descargo presentada; recordemos que la sentencia es el resultado del desarrollo del juicio oral, en el cual se plasma la decisión final del juzgador que debe cumplir el art 360 del Código de Procedimiento Penal y como tal no puede constituir un defecto de sentencia la sentencia misma; en otras palabras, no se puede invocar como un defecto de sentencia la totalidad de la sentencia, sino parte de ella, aunque la sentencia misma contenga todos los defectos de la sentencia previstos en el art. 370 del Código de Procedimiento Penal, además de defectos absolutos; debiendo alegar el recurrente separadamente cada violación con sus fundamentos, conforme al art. 408 del Código de Procedimiento Penal, lo que no ocurrió en el presente caso.

Que el segundo agravio: denunciado por el recurrente es una defectuosa valoración de distintas pruebas, para lo cual –tal como el recurrente lo hizo- vamos a individualizar la valoración probatoria realizada por el juzgador a cada una de las pruebas señaladas por el recurrente: Certificado médico forense, para el juez esta prueba documental demostró que "el hecho" existió y pese a que el juez no especificó a cual hecho se refiere, este Tribunal considera que se refiere al hecho de las agresiones físicas que la víctima presuntamente sufría por parte del acusado, resultando impertinente que el referido certificado no recoja todas las supuestas agresiones que la víctima dijo haber sufrido de parte del acusado, ya que se investigan hechos y si parte de los hechos denunciados se demuestran con una prueba como es el certificado médico forense, no significa que queden desacreditados todos los hechos denunciados sino solamente parte de ellos. Por lo que, con relación a la valoración de esta prueba, no existió violación a las reglas de la sana critica.

Sobre la agresión sexual que habría sufrido la víctima, el juez a quo estableció como un hecho probado que el acusado había agredido física, sexualmente y psicológicamente a la víctima. Sobre la supuesta agresión sexual el juzgador no señaló específicamente cuál sería la prueba que se habría aportado en el juicio oral que le generaría convicción sobre la existencia de este tipo de violencia que se habría cometido contra la víctima. En ese orden, existe una falta de pulcritud por parte del juzgador al momento de separar los hechos probados de los no probados, pues prácticamente tomó como "hechos probados" todos los supuestos hechos que

Gaceta Judicial

la víctima señaló en su denuncia, sin individualizar cada situación en concreto, desechando aquellos que no tienen sustento probatorio alguno. En este caso -y sin ingresar a la revalorización de la prueba el juzgador incurre en una falta de fundamentación probatoria, al no señalar en ninguna parte de su sentencia cuál es la prueba que demuestra que la víctima sufrió violencia sexual. El juzgador se limitó a llegar a la conclusión de que la víctima habría sido obligada a mantener relaciones sexuales con el acusado, pero no justificó materialmente esa determinación; es decir, no existe el razonamiento lógico conforme a las reglas del recto entendimiento humano que, que habría llevado a juzgador a determinar que existió violencia sexual, lo que hace a la valoración defectuosa de la prueba, defecto de sentencia previsto en cl art. 370.b del código de Procedimiento Penal.

En cuanto a la falta de ejecución del mandamiento de allanamiento del domicilio del acusado, esta denuncia no tiene que ver con el defecto invocado toda vez que este actuado investigativo que no se realizó, no puede ser motivo de análisis en el juicio oral, donde se valoran todas las pruebas que pasan por el filtro de la producción y judicialización.

Informe social de 27/11/14, para el juzgador esta prueba demostraba el "grado emocional de la víctima", por cuanto el informe señala que la víctima presenta dolores de cabeza, nuca y cadera, que siente hormigueo en la espalda y brazos y que tendría problemas para conciliar cl sueño; empero el juzgador incurre en una errónea valoración de esta prueba, por cuanto ésta apreciación no proviene de las conclusiones de la trabajadora social, sino es la transcripción del relato de la víctima, por lo tanto la conclusión del juzgador no condice con las reglas de la lógica, pues por la experiencia sabemos que un informe social no establece el grado emocional de la persona sometida a este tipo de estudios. En cuanto al Supuesto relato de la víctima, de que el acusado le habría arrancado mechones del cabello, nos remitimos al fundamento establecido en cuanto a la valoración del certificado médico forense.

Peritaje psicológico de 16/10/15; al respecto el juzgador se limitó a señalar que la víctima no presenta secuelas o daño psicológico; sin embargo, -no detalla como lo hace el recurrente- el contenido total del peritaje. Si bien el juzgador, por la sana critica racional del que está investido en razón a la libertad probatoria, no está reatado al contenido de las pruebas que presentan las partes; sin embargo, está obligado mínimamente a fundamentar del por qué no le otorga tal o cual valor probatorio; si en este caso para el juzgador el peritaje psicológico no reflejaba la realidad, debió argumentar cual es la razón del por qué se apartó del entendimiento plasmado por un perito especialista en la materia perteneciente al IDIF, No obstante no haber valorado esta prueba, el juzgador llegó a la conclusión de que existió violencia psicológica que habría sufrido la victima por parte del acusado, sin fundamentar cual es la base probatoria, al margen del informe psicológico claro está, por el cual llega a la determinación de que existió este tipo de violencia. Por lo que en la valoración de la prueba, el juzgador incurrió en una errónea valoración.

En cuanto a la valoración de las declaraciones testificales, el juzgador de manera concisa señaló que de las declaraciones de las testigos de cargo Vania Samantha Justiniano García y Karen Farel Jiménez se estableció que el hecho existió y que la víctima recibía agresiones físicas, sexuales y verbales; sin argumentar si se trataba de testigos presenciales, primarios o secundarios directos o referenciales; sin señalar qué relación mantenían con la víctima y denunciante o con el acusado, para establecer el grado de credibilidad de sus testimonios. Al contrario, en cuanto a los testigos de descargo, el juzgador les resta credibilidad por ser supuestamente amigos del acusado y porque lo habrían escuchado de otra persona, o sea que son testigos secundarios, que no presenciaron el hecho por si solos. Entonces, existe vulneración al principio de igualdad como alega el recurrente, toda vez que se resta valor a la declaración testifical de descargo y no hace el mismo análisis respecto a la declaración testifical de cargo, verificándose allí una clara parcialidad del juzgador favorable a la supuesta víctima, que coloca al acusado en una situación de desventaja, máxime si no existen los argumentos coherentes y objetivos del por qué realiza esa marcada diferencia en la apreciación y valoración de la prueba. Por ende, existe una errónea valoración de la prueba testifical de cargo que seguramente tendrán una incidencia determinante en el resultado del proceso.

En cuanto a las pruebas de descargo PD.10 y PD.11, que para el acusado demostrarían la buena relación amorosa que mantenía con la presunta víctima, para el juzgador solo demostraba la relación que existía entre ambos. Es decir, no le otorga ningún valor, negativo ni positivo, conforme al art. 173 del Código de Procedimiento Penal. Si la intención del acusado era demostrar que el hecho de violencia no existió, el juzgador no valoró esa prueba en su verdadera dimensión.

No es que este Tribunal esté prejuzgando sobre el contenido de tales pruebas, sino que el juzgador estaba obligado a fundamentar del por qué esas pruebas no demostraban los extremos que alegaba el recurrente y dentro de una valoración integral determinar cuál era la prueba que desvirtuaba la tesis de la defensa.

Recordemos que nos encontramos en un régimen procesal donde rige la libertad probatoria y no la prueba tasada, donde la defensa puede presentar todas las pruebas que tenga a su alcance para defenderse de las acusaciones, máxime si al frente se tiene al Ministerio Publico quien representa al Estado y la sociedad y tiene en su poder todo el aparato estatal y el poder legitimo para promover su acusación contra una persona individual.

En conclusión, la sentencia recurrida contiene el defecto previsto en el art. 370.6 del Código de Procedimiento Penal, por cuanto existe una errónea valoración de la prueba, conforme a las reglas de la sana critica, la experiencia, la lógica y el sentido común, motivo suficiente para anular la sentencia y disponer la reposición del juici0 oral por otro juez de sentencia llamado por ley, toda vez que este Tribunal está impedido de corregir el referido defecto.

Que, el tercer agravio denunciado por el recurrente, es el defecto de sentencia que establece el art. 370.5 del Código de Procedimiento Penal, referido a la inexistencia, insuficiencia o contradicción en la fundamentación de la sentencia.

Al respecto, es evidente que, en la sentencia recurrida, al momento de realizar la valoración de la prueba conforme a las reglas de la sana critica, el juzgador de instancia incurrió en una falta de fundamentación probatoria e intelectiva, toda vez que omitió

fundamentar debidamente del por qué le otorgaba tal o cual valor a las pruebas de cargo y de descargo, tal como se determinó en el segundo agravio. Por lo que también la sentencia recurrida incurre en el defecto previsto en cl art. 370.5 del Código de Procedimiento Penal.

Que, el cuarto agravio denunciado por el recurrente, se refiere a defectos absolutos, toda vez que desde el primer momento se presumió su culpabilidad realizando una incorrecta valoración de la prueba a fin de favorecer a la parte querellante, violando el principio indubio pro reo, el debido proceso respecto a la falta de fundamentación y el principio de verdad material. En principio, cabe señalar que la sentencia es el resultado de todo el desarrollo del juicio oral, púbico y contradictorio, para lo cual se deben observar todas las formalidades de rigor para su validez. Al ser un resultado de todo el proceso, la sentencia en sí misma no podría constituir un defecto absoluto por el simple hecho de haber condenado a una persona por la comisión de un hecho delictivo, sino que el defecto absoluto deberá establecerse claramente por la vulneración de algún derecho fundamental durante el trámite del proceso penal o durante el desarrollo del juicio oral, situación que en el presente caso no fue fundamentado debidamente por el recurrente, pues no se ha denunciado la vulneración de algún derecho o garantía fundamental durante el desarrollo del juicio oral que constituya un defecto absoluto insubsanable, cuya inobservancia daría lugar a la nulidad de todos los actos posteriores al acto defectuoso. El recurrente señala solamente que desde el primer momento del proceso se violentó la presunción de inocencia y el indubio pro reo, empero no detallo a través de que actos u omisiones el juzgador vulnero esos principios y garantías procesales, lo que hace imposible realizar un análisis objetivo sobre la existencia de esos supuestos defectos absolutos. Por otro lado, el recurrente confunde defectos de sentencia con defectos absolutos, que tienen tratamiento distinto, pues los mismos hechos que denuncio como defectos de sentencia señala como defectos absolutos, cuando el art. 407 del Código de Procedimiento Penal los separa claramente. Por tal motivo este Tribunal no evidencia la existencia de defectos absolutos.

Que, de lo referido anteriormente, este Tribunal no puede corregir directamente los defectos identificados sin revalorizar las pruebas, valoración que es única y exclusiva facultad del juez que llevó adelante el juicio oral bajo lo: principios de inmediación contradicción, situación que deberá ser analizada minuciosamente por otro juez de sentencia llamado por ley, conforme a los Autos Supremos mencionados en el presente Auto de Vista. Razón por la cual corresponde aplicar la primera parte del art. 413 del Código de Procedimiento Penal, es decir anular la sentencia recurrida y ordenar la reposición del juicio pm otro juez." (Negrillas y subrayado son nuestras)

III. VERIFICACIÓN DE LA PROBABLE VULNERACIÓN DE DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES.

En el presente caso ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización, este Tribunal admitió el recurso de casación a los fines de evidenciar si el auto de vista impugnado incurrió en revalorización de la siguientes pruebas de cargo: a) Certificado Médico Forense, b) Agresión Sexual, c) Informe Social de 27/11/14, d) Peritaje Psicológico, y e) Declaraciones testificales de cargo, que fue indebidamente revalorizado por el tribunal inferior, consecuentemente, corresponde resolver la problemática planteada previa consideración de orden doctrinal que servirá de sustento a la presente resolución, para posteriormente ingresar al análisis del caso concreto.

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

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

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

Entonces el Tribunal de apelación al resolver el recurso de apelación restringida, tiene el deber de ejercer el efectivo control de la resolución emitida por el Juez o Tribunal de Sentencia, a efecto de constatar si se ajusta a las reglas de la sana crítica y que se halle debidamente fundamentada; sin embargo, esto no supone un reconocimiento a la posibilidad de que este Tribunal pueda ingresar a

Gaceta Judicial

una nueva valoración de la prueba (por la característica de la intangibilidad de la prueba) o revisar cuestiones de hecho (intangibilidad de los hechos), como también realizar afirmaciones imprecisas, incorrectas o alejadas de la realidad; porque de hacerlo desconocería los principios rectores de inmediación y de contradicción que rigen la sustanciación del juicio penal, incurriendo en un defecto absoluto no susceptible de convalidación emergente de la vulneración de los derechos a la defensa y al debido proceso.

III.2. Sobre la violencia familiar, psicológica y sexual.

Como primer elemento a considerar para profundizar la apreciación conceptual en torno al delito de Violencia Familiar o Domestica es pues el contexto histórico en el que fue incorporado en la legislación. Es así que, 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 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".

En relación al caso de autos, para fines de interpretación 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, entendiéndose también que la causa que origine el hecho se halla asociada a un proceso de cosificación causado en la víctima por el agente. (Las negrillas y subrayado son nuestras)

III.3. Análisis del caso concreto.

En el análisis del caso, a través de la denuncia efectuada por la recurrente, que el Tribunal de alzada incurrió en la revalorización de las pruebas de cargo (sin considerar que las pruebas ya fueron cotejadas por el Tribunal de Sentencia en el juicio oral); en consecuencia, se realizara el análisis respectivo de los actuados a fin de verificar si se incurrió en revalorización de las pruebas de descargo: a) Certificado Médico Forense; b) con respecto a la Agresión Sexual; c) Informe Social, d) Peritaje Psicológico; y e) Declaraciones Testificales de Cargo; al respecto se tienen identificadas las pruebas de cargo que considera que se incurriría en indebido control de las pruebas de cargo.

Ahora bien, de la revisión de los antecedentes vinculados al proceso se tiene que, con relación a: a) Certificado Médico Forense, el Tribunal de alzada en su parte considerativa, con respecto al segundo agravio refiere que, "para el juez esta prueba documental demostró que "el hecho" existió y pese a que el juez no especifico a cual hecho se refiere, este tribunal considera que se refiere al hecho de las agresiones físicas que la víctima presuntamente sufría por parte del acusado, resultando impertinente que el referido certificado no recoja todas las supuestas agresiones que la víctima dijo haber sufrido de parte del acusado, ya que se investigan hechos y si parte de los hechos denunciados se demuestran con una prueba como es el certificado médico forense, no significa que puedan ser desacreditados todos los hechos denunciados sino solamente parte de ellos. Por lo que, con relación a la valoración de esta prueba, no existió violación a las reglas de la sana critica.

De la fundamentación expuesta con respecto al certificado médico, se advierte que el Auto de Vista impugnado a tiempo de ejercer su deber de control a la valoración probatoria realizada por el Tribunal de mérito, apoyo su decisión en desestimar el reclamo haciendo referencia a "este tribunal considera que se refiere al hecho de las agresiones físicas que la víctima sufría por parte del acusado", señalando que no existió violación a las reglas de la sana critica.

Al respecto se evidencia que, de la revisión de actuados y de los fundamentos realizados por el Tribunal de alzada, cumplió con su labor de ejercer el debido control de la valoración de la prueba de cargo referida al certificado médico forense.

Con relación a la denuncia del inciso b) agresión sexual, el Tribunal de alzada señalo que "el juez aquo estableció como hecho probado que el acusado había agredido física, sexualmente y psicológicamente a la víctima. Sobre la supuesta agresión sexual el juzgador no señalo específicamente cual sería la prueba que se habría aportado en el juicio oral que le generaría convicción sobre la existencia de este tipo de violencia que se habría cometido en contra de la víctima. En ese orden existe una falta de pulcritud por parte del juzgador al momento de separar los hechos probados de los no probados, pues prácticamente tomo como hechos probados todos los supuestos hechos que la víctima señalo en su denuncia, sin individualizar cada situación en concreto, desechando aquellos que no tienen sustento probatorio alguno. En este caso -y sin ingresar a la revalorización de la prueba- el juzgador incurre en una falta de fundamentación probatoria, al no señalar en ninguna parte de la sentencia cual es la prueba que demuestra que la víctima sufrió

violencia sexual. El juzgador se limitó a llegar a la conclusión de que la víctima habría sido obligada a mantener relaciones sexuales con el acusado, pero no justifico materialmente esa determinación; es decir, no existe razonamiento lógico, conforme a las reglas del recto entendimiento humano que, habría llevado al juzgador a determinar si existió violencia sexual, lo que hace a la valoración defectuosa de la prueba, defecto de sentencia previsto en el art. 370.6 del Código de Procedimiento Penal".

El tribunal de origen señalo en su parte VI de fundamentación analítica e intelectiva que "de la prueba testifical de cargo, las cuales son coherentes respecto al hecho ilícito se logra establecer que la víctima sufría de agresiones físicas, sexuales y verbales en reiteradas oportunidades las cuales eran proferidas por el acusado, cuya agresión última fue el 24/10/14 a horas 17:30pm donde el acusado habría producido lesiones con un objeto contuso (cinturón) en diferentes partes del cuerpo de la víctima, provocando una incapacidad de cuatro días"; "hechos que fueron corroborados por la prueba testifical y ratificados por el informe de la asignada al caso…". "Que por acta de denuncia e informe social se establece que el acusado agredía de manera escalonada a la víctima física, sexualmente y psicológicamente profiriendo palabras que dañaban la dignidad de la víctima".

Con respecto a la denuncia efectuada por la recurrente, que considera una indebida parcialización por parte del Tribunal de Alzada al no considerar demostrada la agresión sexual. Al respecto se puede evidenciar que, de la revisión de actuados, Tribunal de alzada estableció que "el juzgador incurre en una falta de fundamentación probatoria, al no señalar en ninguna parte de la sentencia cual es la prueba que demuestra que la víctima sufrió violencia sexual"; sin embargo, se evidencia que el tribunal de origen al momento de fundamentar su posición establece que "de la prueba testifical de cargo, las cuales son coherentes respecto al hecho ilícito se logra establecer que la víctima sufría de agresiones físicas, sexuales y verbales" y "los hechos que fueron corroborados por la prueba testifical y ratificados por el informe de la asignada al caso.

Se puede evidenciar que al momento de realizar el debido control de la valoración de la prueba el Tribunal de alzada incurre en un indebido control de valoración de la prueba ya que, de la revisión de la Sentencia, la misma contiene la fundamentación analítica e intelectiva ya que considero a las pruebas de cargo (acta de denuncia efectuada por la víctima, testificales de cargo y el informe ratificado de la asignada al caso) que le generaron convicción de los hechos denunciados fundamentación; deviniendo en consecuencia en fundado el sub-motivo en cuestión.

Con relación al indebido control de valoración de cargo referido al inciso c) Informe Social de 27/11/14, el Tribunal de alzada señalo que "para el juzgador esta prueba demostraba el grado emocional de la víctima, por cuanto el informe señala que la víctima presentaba dolores de cabeza, nuca y cadera, que siente hormigueo en la espalda y brazos y que tendría problemas para conciliar el sueño; empero el juzgador incurre en errónea valoración de esta prueba, por cuanto esta apreciación no proviene de las conclusiones, por lo tanto, la conclusión del juzgador no condice con las reglas de la lógica, pues por la experiencia sabemos que un informe social no establece el grado emocional de la persona sometida a este tipo de estudios. En cuanto al supuesto relato de la víctima, de que el acusado le habría arrancado mechones del cabello, nos remitimos al fundamento establecido en cuanto a la valoración del certificado médico forense".

De la revisión de actuados, se puede evidenciar que el juzgador, hace referencia de manera escueta, incumpliendo con la debida fundamentación a la hora de desestimar o no la presente prueba; por lo que se videncia el cumplimiento del control de valoración de prueba efectuado por el tribunal de Alzada; en consecuencia, deviene el sub motivo en infundado.

En cuanto al control de valoración de la prueba del Peritaje Psicológico de 16/10/15 del inciso d), realizado por el Tribunal de alzada estableció que "el juzgador se limitó a señalar que la víctima no presenta secuelas o daño psicológico; sin embargo, no detalla como lo hace el recurrente- el contenido total del peritaje. Si bien el juzgador, por la sana critica racional del que esta investido en razón a la libertad probatoria, no está reatado al contenido de las pruebas que presentan las partes; sin embargo, está obligado mínimamente a fundamentar del porque se apartó del entendimiento plasmado por un perito especialista en la materia perteneciente al IDIF. "…por lo que, en la valoración de la prueba, el juzgador incurrió en una errónea valoración de la prueba".

De la revisión efectuada a los actuados del Tribunal de origen en cuanto a la valoración del peritaje psicológico, estableció "el concepto de violencia psíquica puede presentar problemas de interpretación e integración, no obstante, no ofrece alguna duda que la conducta ilícita en que se situó el acusado que no ahorro desde su prepotencia y contumaz afán dominador, con absoluto desprecio a la dignidad personal de su ex – conviviente a quien iban dirigidos, sus crueles comentarios y humillaciones sistemáticas" "Máxime teniendo en cuenta que fue agredida verbalmente delante de su familia e hijos conforme se pudo constatar por las declaraciones testificales. Y el hecho que la psicóloga no haya podido determinar secuelas y daños postraumáticos, ello no implica que la víctima no haya sido vejada y sufrido emocionalmente conforme se puede desprender de las atestaciones supra mencionadas".

En cuanto al caso particular evidenciando los actuados se puede establecer que en el apartado VII. Inc. 3.8 referido a la adecuación de la conducta típica y valoración de la prueba, se puede evidenciar el fundamento establecido por el juzgador para desestimar el peritaje psicológico; en consecuencia, esta Sala advierte el que el Tribunal de alzada incurrió en una errónea valoración de la prueba de descargo; deviniendo en consecuencia en fundado el presente sub motivo.

Con relación a la denuncia de indebido control de valoración de las pruebas testificales de cargo y descargo establecidos en el inciso e), el Tribunal de alzada estableció que "existe vulneración al principio de igualdad como alega el recurrente, toda vez que se resta valor a la declaración testifical de descargo y no hace el mismo análisis respecto a la declaración testifical de cargo verificándose una clara parcialidad del juzgador favorable a la supuesta víctima" "…Por ende, existe una errónea valoración de la prueba testifical de cargo que seguramente tendrá incidencia determinante en el resultado del proceso".

Gaceta Judicial

De la revisión efectuada al fundamento establecido en Sentencia por el juzgador se tiene que: se procedió a recepcionar la declaración de la testigo Sargento Segundo Fabiola Viviana Álvarez Espejo, quien en relación a los hechos refiere… "se ratifica en los informes emitidos en la investigación en calidad de asignada al caso, indicando que el día de la denuncia, la victima presenta signos de violencia que eran compatibles al hecho, que el acusado la agredía física y verbalmente a la víctima y que este obligaba a mantener relaciones sexuales en contra de su voluntad, asimismo refiere que el acusado filmaba los actos sexuales…"

Con respecto a la declaración efectuada por la testigo de cargo Vania Samantha Justiniano García, "quien en relación a los hechos refiere… indica haber sido pareja del acusado y que durante su convivencia procrearon tres hijos, manifiesta que con el acusado tenía una relación similar a la descrita por la víctima, llega a tener conocimiento del presente hecho a través de su hija de 9 años que vive con el acusado (padre), la que le manifiesta que su papa tenia a una mujer encerrada y que siempre la gritaba y la golpeaba. Además, indica que también fue víctima de las agresiones del acusado…".

De la declaración realizada por la testigo de cargo Karen Farel Jiménez, quien en relación a los hechos refiere… "vio en el año 2014 cuando tuvieron el problema con la víctima, vio que el acusado era agresivo con ella y le pegaba… que durante la relación el acusado la obliga a tener relaciones con él, que la tenía encerrada en su domicilio y no la dejaba salir o hablar con sus amigos y la maltrataba con palabras denigrantes, expresando que el acusado realiza lo mismo en todas sus relaciones"… "a Cecilia la golpeaba y que había actuado de manera agresiva la había arrancado el pelo y la flagelaba" "y le hacía tener sus necesidades en un recipiente…" "el acusado le decía que era una perra de mierda, que era su rey, puta a mí nadie me va a meter preso".

Respecto a la declaración testifical de cargo de Kerin Daisy Palacios Medina refiere "se ratificó en todos los extremos indicados en el informe de trabajo social que emitió en la investigación indicando que la víctima sufría agresiones físicas, verbales y sexuales, el acusado expresaba que la víctima era loca, puta y que él era su rey"

Con respecto a las declaraciones testificales de descargo de Claudia Alejandra Barrenechea Palenque, quien refirió "indica ser amiga del acusado, que la víctima la contacto para ser testigo en el juicio le mostro fotos de las agresiones físicas que sufrió y la misma escucho que el acusado la agredía verbalmente y que estos tenían problemas". De la prueba testifical de descargo del testigo Einer Ewaldo Antelo Torrez, quien en relación a los hechos refiere "que en 2014 supo que el acusado termino la relación con la denunciante, indica no saber el tiempo que estuvieron juntos" En relación a la declaración testifical de descargo Yoselin Verazaín cabrera, quien refirió "indica conocer al acusado hace 6 años antes del hecho, que Diego andaba con la víctima y enamoraban y no sabe exactamente el tiempo que duro la relación del acusado con la víctima".

Ahora bien, del análisis efectuado a los argumentos expresados en Alzada y Sentencia se evidencia, en cuanto al control de la valoración de la prueba efectuado el mismo que refiere la existencia de una errónea valoración de la prueba, incurriendo en revalorización de las pruebas testificales de cargo y descargo, por parte del Ad quem; esta Sala puede advertir de acuerdo a los fundamentos realizados por el juzgador, que realizo el análisis considerando todas las pruebas testificales aportadas durante el juicio oral, tanto de cargo como descargo sin excepción alguna, estableciendo los hechos que fueron probados en todas las pruebas testificales, por lo que no incurre en violación del principio de igualdad alegado por el Tribunal; situación por la que en el presente sub motivo, deviene en fundado.

De lo precedentemente establecido y efectuada una compulsa de los antecedentes anotados, se advirtió que el Tribunal de alzada al emitir el Auto de Vista infringió el marco constitucional, doctrinal y normativo vigente, en contradicción a la normativa referida a que el Tribunal de alzada puede cambiar la situación jurídica de los imputados de absueltos a condenados o viceversa, siempre y cuando no se produzca una revalorización de pruebas o modificación de los hechos por ser intangibles; este Tribunal concluye que el de alzada ejerció una facultad que la norma no le reconoce, correspondiendo en tal sentido dejar sin efecto el Auto de Vista recurrido, a los fines de que el Tribunal de apelación emita nueva resolución ajustando su actividad jurisdiccional a lo establecido por los arts. 413 y 414 del CPP y la doctrina legal sentada.

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 Cecilia Alejandra Pérez Mayser; y, en aplicación del art. 419 del CPP, DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista de 8/2020 de 10 de julio, de fs. 1434 a 1438 vta. y determina que la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, 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.

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.

Relator Magistrado: Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1122

Ministerio Publico c/ Rubén Chura Valdez y otros
Tráfico de sustancias controladas
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

Juan Montaño López y Claudio Escalera Loza, promovieron casación impugnando el Auto de Vista de 21 de febrero de 2019, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra René Chura Jaldín, René Luís López Camacho y los recurrentes, por los delitos de Tráfico de Sustancias Controladas, Asociación Delictuosa y Confabulación, previstos y sancionados por los arts. 48 con relación al 33 inc. m) y 53 de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas (Ley 1008), respectivamente.

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

1.1 Antecedentes

1. Por Sentencia 9/2014 de 9 de abril, el Tribunal Primero de Sentencia de Cochabamba, declaró a Rubén Chura Jaldín y Rene Luis López Camacho, autores y culpables de la comisión de los delitos de Tráfico de Sustancias Controladas, Asociación Delictuosa y Confabulación, previstos y sancionados por el art. 48 con relación al art. 33 inc. m) y art. 53 de la Ley 1008, imponiendo la pena de trece años de reclusión; así también este Fallo declaró la absolución de Juan Montaño López y Claudio Escalera Loza por iguales delitos.

2. Contra la mencionada Sentencia, el Ministerio Público y los imputados Rubén Chura Jaldín y Rene Luis López Camacho, formularon recursos de apelación restringida, resueltos por Auto de Vista de 16 de noviembre de 2015, el cual fue dejado sin efecto por Auto Supremo 680/2017-RRC de 8 de septiembre; posteriormente, en cumplimiento de esta resolución se dictó el Auto de Vista de 21 de febrero de 2019, por parte de la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declarando procedente el recurso de apelación restringida interpuesto por el Ministerio Público, revocando en parte la Sentencia de 9 de abril de 2014, para declarar a Juan Montaño López y Claudio Escalera Loza, autores y culpables de la comisión de los delitos de Tráfico de Sustancias Controladas, Asociación Delictuosa y Confabulación, previstos y sancionados por el art. 48 con relación al art. 33 inc. m) y art. 53 de la Ley 1008, imponiendo la pena de diez años de presidio, más una pena de diez mil días multa a razón de diez centavos por día, más costas a favor del Estado.

I.2 Motivos del recurso

La Sala en juicio de admisibilidad pronunció el Auto Supremo 410/2020-RA de 29 de julio, a través del cual delimitó el presente análisis con los siguientes parámetros:

I.2.1 Recurso de casación de Juan Montaño López.

(i)

Denunció que el Auto de Vista impugnado fuera una copia de su homónimo de 16 de noviembre de 2015 (anulado en la presente causa), expresando que el Auto Supremo 680/2017-RRC no fue cumplido por el Tribunal de alzada; en tal sentido invocó como precedente contradictorio el Auto Supremo 211/2017-RRC de 21 de marzo, en torno a la aplicación del art. 420 del CPP; señalando que correspondía al Auto de Vista de 21 de febrero de 2019, pronunciarse en lo referente a la fundamentación en Sentencia en cuanto a las pruebas MP-17, MP-20, MP-22, MP-23 y MP-24 y otros actuados.

(ii)

Denuncia que el Auto Supremo 680/2017-RRC dejó sin efecto el Auto de Vista de 16 de noviembre de 2015, para cumplimiento con su doctrina legal, con base al recurso de apelación restringida interpuesto por el Ministerio Público, es decir, sobre la impugnación a la absolución en Sentencia a favor del imputado Juan Montaño López; sin embargo, el Auto de Vista de 21 de febrero de 2019, revocó directamente la Sentencia de 9 de abril de 2014, emitiendo una resolución extra petita. Invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 680/2017-RRC de 8 de septiembre, el mismo hubiera establecido en su doctrina legal que el nuevo Auto de Vista debe basarse en el recurso de apelación restringida interpuesta por el Ministerio Público restrictivamente.

(iii)

Gaceta Judicial

Denuncia la existencia de defectos absolutos en el orden del art. 169 núm. 3) del CPP, por vulneración del art. 124 del CPP con relación al 115. II. de la Constitución Política del Estado (CPE). Invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 680/2017-RRC de 8 de septiembre, el cual en su doctrina legal hubiera establecido que el Auto de Vista no observó cómo debió resolverse la errónea aplicación de la Ley sustantiva, siendo que el Tribunal de alzada no verificó que el Ministerio Público hubiera denunciado la inobservancia de las pruebas documentales codificadas como: MP-17, MP-20, MP-22, MP-23 y MP24 y la falta de fundamentación de la Sentencia con relación a la apelación de los arts. 20 y 38 del CP; en consecuencia, el Tribunal de apelación incurrió en falta de fundamentación debido a que no respondió a ninguno de estos aspectos vulnerando lo previsto en el art. 124 del CPP; siendo que dicha resolución casi en su totalidad es copia del primer Fallo -dejado sin efecto porque en lugar de cumplir con dicha doctrina, en el punto "I. Antecedentes" realiza una revalorización de todas las pruebas, realizando un copia y pega de la Sentencia que hubiera sido anulada en este mismo proceso incluso la codificación que se les dio en esa ocasión era diferente: "A43, A67, A44, A47, A55, A29, A9, A41", siendo esa la codificación que se utilizó para la Sentencia 30/2008 la cual fue anulada en este mismo proceso.

(iv)

Denuncia que el Auto de Vista al valorar toda la prueba incurre en un defecto debido a que el Auto Supremo emitido en la presente causa determinó con relación a la existencia del defecto comprendido en el art. 370 num. 6) del CPP, declarar infundado el mismo; además de señalar, que no podía ingresar a conocer alguna prueba se debió tener en cuenta que no tiene la competencia para realizar tal labor. Invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 53/2012 de 22 de marzo, de donde señala que dicho precedente en el contenido de su doctrina legal establecería que el Tribunal de alzada no puede ingresar a realizar una revalorización de la prueba y en este caso el Auto de Vista revalorizó toda la prueba.

(v)

Acusa al Tribunal de alzada incumplir con lo dispuesto por el Auto Supremo emitido en el presente proceso respecto de la apelación incidental que fuera declarada inadmisible con el argumento de que tendría que haber sido interpuesto el mismo dentro de la apelación restringida como un motivo del mismo la apelación al incidente de extinción de la acción penal por prescripción; este aspecto, generaría un defeco absoluto previsto en el art. 169 inc. 3) del CPP y 115.11 de la CPE y demás que vulneraría de sus derechos al debido proceso, la defensa.

I.2.2 Recurso de casación de Claudio Escalera Loza.

(1)

El recurrente refiere que el Auto de Vista impugnado se remitió a otros actuados y no contiene la debida fundamentación con relación a la denuncia de la existencia del defecto comprendido en el art. 370 núm. 1) del CPP; siendo que el Tribunal de alzada reiteró las alegaciones del Ministerio Público para determinar que no existió el defecto comprendido en el art. 370 núm. 5) del CPP y de esta manera utiliza estos argumentos para señalar que no existe el defecto comprendido en el art. 370 núm. 1) del CPP; por lo que este fallo no cumpliría con la debida fundamentación que deben contener las resoluciones judiciales. Invocó precedente contradictorio el Auto Supremo 354/2014-RRC de 30 de julio, explicando que éste establecería que cada una de las fundamentaciones tiene fines diferentes, por lo que no se puede sustentar la existencia del defecto de la Sentencia previsto en el art. 370 núm. 1) del CPP con base a una defectuosa valoración de la prueba y peor aún en la falta de valoración de determinadas pruebas

(2)

Denuncia la falta de fundamentación en el Auto de Vista respecto del defecto comprendido en el art. 370 núm. 5) del CPP; con relación a dicho argumento expresa que el Auto Supremo 680/2017-RRC estableció, al momento de anular el anterior Auto de Vista -en este mismo proceso- con relación a la denuncia del art. 370 núm. 5) del CPP que el Auto de Vista no era expreso, claro, completo y legítimo; y con base a dichas aclaraciones le correspondía al nuevo Auto de Vista de 21 de febrero de 2019 pronunciarse en lo referente a la fundamentación de la Sentencia en cuanto a las pruebas del proceso.

(3)

Denuncia la existencia de un defecto absoluto pues el Auto de Vista impugnado vulnera su derecho al Juez imparcial porque la Dra. Mirtha Mabel Montaño Torrico Vocal de la Sala Penal Primera fue Juez Técnico del Tribunal de Sentencia Cuarto, juzgado en el que conoció el presente proceso; por lo que, la misma debía excusarse del conocimiento del proceso conforme lo prevé el art. 316 del núm. 1) del CPP a efectos de garantizar el derecho al juez natural e imparcial al cual deben acceder las partes; precisando asimismo la vulneración de sus derechos constitucionales (Juez natural e imparcial)

I.3 Petitorios

De manera coincidente Juan Montaño López y Claudio Escalera Loza, solicitaron que previa admisión de sus recursos, éstos sean declarados fundados y se proceda a dejar soin efecto del Auto de Vista de 21 de febrero de 2019.

II.

ACTUACIONES PORCESALES VINCULADAS AL RECURSOS

II.1

(Objeto del proceso y Sentencia)

Conforme la enunciación del hecho realizada por el Tribunal de juicio, en autos se enjuició lo siguiente:

"El Ministerio Publico presenta acusación manifestando que en fecha 16 de marzo del 2005, se tuvo conocimiento que en un camión marca Dodge, color verde claro, se realizarla el traslado de cocaína en un doble fondo desde a ciudad de La Paz con destino final a la ciudad de Santa Cruz y que este camión vendría escoltado por otro vehículo, tipo camioneta, marca Mitsubishi de color verde con plomo. a Hrs. 17:30 aproximadamente, en las proximidades de la localidad de Parola" sobre la carretera principal Cochabamba La Paz (Km. 54), se intercepto una camioneta de color verde con plomo, marca Mitsubishi, con placa de circulación 1285-NT); que se encontraba con tres ocupantes en la cabina y otras dos personas de sexo masculino en la carrocería, los cuales se identificaron como Rubén Chura Jaldin (conductor del vehículo), René Luis López-Gamacho (acompañante, sentado a la mano derecha del conductor), Julia Conde Montaño (acompañante, sentada en el asiento posterior lado derecho) y los Sres. Abel Alvarado Corminales y Silverio Lema Mamani, quienes viajaban sentados en la Carrocería (atrás). Tomando en cuenta la información, así como la adecuación del vehículo a la descripción que fue proporcionada, se procedió a retenerlos en la berma de/camino, para continuar con la observación y verificar la existencia del camión marca Dodge, de color verde claro. Aproximadamente un Km. Antes de llegar al punto donde fue interceptado el primer vehículo se ubicó al segundo vehículo que de igual forma se adecuaba a la descripción obtenida, siendo sus características /as siguientes: vehículo tipo camión, de color verde claro, marca Dodge, con placa de control 907-CBP, el mismo que se encontraba con dos ocupantes en la parte de la cabina que se identificaron como Juan David Mamani León (conductor del vehículo) y Claudio Escalera Loza (acompañante sentado a la derecha del conductor).

...al requisar el camión, se detectó en la carrocería pintura fresca de color verde agua y los pernos y otros aditamentos recientemente pintados en contradicción con el resto de los metales, otro aspecto resaltante durante la revisión fue que los efectivos policiales se percataron que de los entrelazados de madera emanaba cierto olor característico a cocaína, que dado el ambiente de convulsión reinante en ese momento debido a la existencia de bloqueos por algunos sectores sociales, se procedió al arresto de las personas que viajaban en ambos Vehículos interceptados, así como su traslado a dependencias de la FELCIV, lugar donde.. .se continuo con la revisión.., de ambos vehículos, es así, que en el requisa del camión verde claro, marca Dodge, con placa de control 507-CBP...detectaron en la parte anterior de la carrocería (maletero) un doble fondo, del cual se desprendía un olor característico a cocaína, donde se encontró 116 paquetes envueltos en cinta masquín de color beige y negro, los que contenían una substancia que sometida a la prueba de campo de narco test dio positivo para cocaína con un peso de 100.505 gramos de cocaína...

...como producto de las investigaciones preliminares, se llegó a establecer que a pesar que Rubén Chura Jaldin Rene Luis López Camacho y Julia Conde Montafío, viajaban en otro vehículo, mantenían contacto con el conductor y acompañante del camión en el que se encontró los 116 paquetes con cocaína, que durante el viaje hicieron paradas para descansar y tomar refrigerios juntos.

...se llegó a encontrar también en la camioneta color verde con plomo, marca Mitsubishi, con placa de circulación 1285-NT); un certificado de garantía de una batería para vehículo, que una vez verificados los datos y comparados los datos con la batería del camión color verde claro marca Dodge, se puede comprobar que este correspondía a la marca y serie especificado en la Garantía, también, encontró documentos de propiedad, póliza de importación y documento privado e fotocopias a nombre de Juan Montaña López y SOAT del vehículo secuestrado, así como una libreta de notas que tenía registrado el número telefónico de David Mamani. Expresa la acusación que se procedió a realizar la micro aspiración en la camioneta marca Mitsubishi habiéndose encontrado en el interior del vehículo residuos de cocaína.

Que una vez que se realizan las investigaciones pertinentes en la etapa preparatoria, se llega a establecer que el propietario del vehículo cuenta con antecedentes relativos a delitos de narcotráfico. Que Juan Montaño presenta la fotocopia de un documento de transferencia del referido motorizado, suscrito con Eliodoro Rodríguez en fecha 1 de septiembre de 2001, con reconocimiento de firmas ante Notario de Fe Publica No. 13 por la suma de $us. 18.000, pero que se llegó a establecer por medio de una certificación emitida por el Notario de Fé Publica, que el reconocimiento de firmas de 01 de septiembre de 2005 correspondiente Juan Montafio López y Eliodoro Rodríguez no existía en los libros por lo que ninguno de 105 formularios de reconocimientos de firmas realizados en esa Notaría correspondía al No1815696 SERIE D-P-J-RF-2000. Por último, el Ministerio Publico expresa que existe un documento de préstamo suscrito entre Eliodoro Rodríguez y Rubén Chura por 4000.Sus con la garantía de una camioneta, cuyo reconocimiento se habría efectuado ante el Notario de Fe Publica No. 5 de Montero, sin embargo, tampoco dicho reconocimiento se halla registrado en dicha Notaría Estos hechos a decir del Ministerio Publico constituye los delitos de Tráfico de Sustancias Controladas, sancionado por el Art 48 con relación al Art. 33 inc.mn) de la Ley 1008 y asociación delictuosa y confabulación sancionado por el Art. 53 de Ley 1008"(sic)

Con ese hecho, realizados los debates los miembros del Tribunal de Sentencia Primero de Cochabamba integrados por la Juez Técnico Enríquez Monasterios y tres juezas ciudadanas, emitieron la Sentencia 9/2014 de 9 de abril, que declaró a Rubén Chura Jaldín y René Luis López Camacho, autores de la comisión de los delitos de Tráfico de Sustancias Controladas; y, Asociación Delictuosa y Confabulación, imponiendo la pena de trece años de reclusión; por otro lado, absolvió a Juan Montaño López y Claudio Escalera Loza.

A fines del análisis a ser efectuado más adelante, y siempre en el marco de las problemáticas determinadas en AS 410/2020-RA, se considera pertinente exponer las razones en las que el Tribunal de origen basó su decisión absolutoria. En cuanto a Juan Montaño López:

"...la prueba que ha sido desfilada en juicio ha sido insuficiente para demostrar que este tiene la calidad de autor del delito de tráfico de sustancias controladas, por cuanto... en primer lugar... el sindicado fue aprehendido un mes después de ocurrido el hecho, en circunstancias en que este se presentó a la FELCN a prestar su declaración informativa; si bien se ha demostrado durante el juicio que el vehículo marca Mitsubishi con placa de circulación nacional No. 1285NTY en el que se encontró residuos de cocaína, fue adquirido por Juan López Montaño, el Tribunal considera que este hecho no resulta suficiente para demostrar la participación del mismo por

Gaceta Judicial

cuanto se ha dicho que este vehículo fue transferido a Eliodoro Rodríguez, el 1 de septiembre del 2001, mucho tiempo antes del hecho delictivo, los Sres. Jueces Ciudadanos consideran que es creíble el hecho que el vehículo pese a haber sido transferido permanezca a nombre de Juan Montafio López, por cuanto su experiencia personal les enseña que puede ocurrir aquello, haciéndose nota que el tribunal no ha valorado las pruebas documentales codificadas como MP17, MP-20, MP-22, MP-23 y MP-24 por los argumentos que constan en el acápite referido a la valoración de la prueba. Por otra parte, el tribunal considera que el Ministerio Publico, no ha demostrado en forma idónea que aparte de la simulación que se le hace por la venta del motorizado con el presente casa que Juan Montafio sea autor del delito de tráfico de sustancias controladas, por cuanto el hecho de que Juan Montaño sea el importador del vehículo marca Mitsubishi haya adquirido el mismo y en el registro automotor se encuentre registrado el mismo a nombre de Juan Montano no resulta suficiente para demostrar la autoría, por cuanto no se ha demostrado la existencia de otro tipo de vínculos del sindicado Juan Montafio con los otros acusados, esto debido fundamentalmente a que no se le otorgó valor alguno a las documentales codificadas como MP-17, MP-20,MP22, MP-23, MP-24, por los motivos que consta en el acápite referido a la valoración de la prueba, más aun si se tiene presente que el testigo Vargas Rodríguez manifiesta que Juan Montafio López era buscado por la DEA, que tiene otros antecedentes, que tuvo varios procesos, sin embargo, es de resaltar que no se acompaña documentación alguna para acreditar que el sindicado hubiese sido buscado por la DE4, que tenga antecedentes penales, más al contrario de la documental codificada como DJLM-3, se tiene que el sindicado Juan Montafio no registra antecedentes penales, igualmente el referido testigo señala que Juan Montaño López seria el cabecilla de una organización, pero no presenta documentación alguna que haga ver al tribunal como llego a esa conclusión, por cuanto no existe prueba documental que respalde la investigación que sobre este punto hubiese realizado el testigo, también el testigo manifiesta que Juan Montano López enviaba droga al Brasil y otros países, pero tampoco corrobora documentalmente este extremo, por cuanto si es como el dice que Juan Montano López era buscado por la DEA, debo acompañar documentación que respalde ello, del mismo modo, dice que su persona junto a otro policía realizaron los flujogramas, sobre los números telefónicos que teman los sindicados y al detalle de llamadas entrantes y salientes proporcionadas por las empresas telefónicas, sin embargo, se debe resaltar que en cuanto a la llamadas entrantes y salientes proporcionadas por ENTEL, se desconoce, quien fue la autoridad que entrego dicho documento por cuanto no lleva firma ni sello alguno de persona responsable de la empresa ENTEL, por otro lado, también expresa que los sindicados se encontraban en tal o cual lugar que esto lo determino en base los informes proporcionados por las radio base, sin embargo también es de resaltar que en la prueba documental producida por el Ministerio Publico no existe una sola prueba documental que demuestre al tribunal que solicitaron informes de radio base a las operadores telefónicas de Bolivia, que respalde lo afirmado por el investigador. Por otra parte en cuanto a la falsificación del documento de compra venta de fecha 1ro de septiembre de 2001, realizado entre Juan Montaño López y Eliodoro Rodríguez, cuyo reconocimiento de firmas se habría realizado en el formulario de reconocimiento de firmas No. 1815696, el tribunal considera que este por sí solo no tiene valor alguno, por cuanto si bien se ha realizado una pericia tal como se puede evidenciar de la documental codificada como MP-67, el tribunal le ha restado valor con los argumentos que constan en la parte referida a la Valoración de la prueba "(sic)

Así también las razones que condujeron al Tribunal de sentencia a declarar la absolución de Claudio Escalera Loza, fueron las siguientes:

"...el Tribunal considera que la prueba desfilada en juicio no es suficiente para demostrar que el sindicado haya estado traficando sustancias controladas por cuanto no se puede ver qué .haya teniendo en algún momento comunicación con los coimputados, así como tampoco se determinó con la prueba desfilada que este hubiera estado vinculado con los otros sindicados de algún modo, esto debido fundamentalmente a que no se le otorgo valor alguno a las documentales codificadas como MP-17, MP-20,MP-22, MP-23, MP-24... "(sic)

II.2 (recurso de apelación restringida)

Contra la Sentencia los imputados recurrieron en apelación restringida, así como lo hizo también la representante del Ministerio Público, quién denunció:

II.2.1 Inobservancia o errónea aplicación de la norma sustantiva [art. 370 inc. 1) del CPP], afirmando que la prueba fue considerada insuficiente para demostrar la participación de Juan Montaño López, ya que el vehículo fue transferido antes del hecho delictivo del mismo y observa que no se valoraron las pruebas documentales (MP-17, MP-20, MP-22, MP-23 y MP-24), que en el presente caso se habría demostrado el actuar doloso de Juan Montaño López, quien habría controlado el movimiento de la droga y su traslado; asimismo, extraña la aplicación del art. 38 del CP, cuestionando que el certificado de antecedentes de la Fuerza Especial de Lucha Contra el Narcotráfico (FELCN) no fue analizado en su magnitud, que respecto a Claudio Escalera Loza y la prueba insuficiente de su participación hubo inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva.

II.2.2 Falta de fundamentación de la Sentencia [art. 370 inc. 5) del CPP], señalando que la Sentencia es insuficiente y contradictoria, ya que se colectaron los elementos necesarios para demostrar los hechos de acuerdo al art. 342 del CPP, y mal se podría dejar de valorar las literales o documentales incorporadas en juicio, habiéndose limitado a una relación de hechos sin una adecuada fundamentación en derecho de acuerdo al art. 124 del CPP, pretendiendo que existe uniformidad en las declaraciones de las testigos de cargo y descargo; no obstante, de no existir certeza sobre el accionar del acusado Juan Montaño, el día, la hora y el lugar, afirmando que el Juez de manera contradictoria e incongruente dictó Sentencia absolutoria en lugar de condenatoria, con referencia solo a ciertos hechos fácticos y pruebas testificales literales.

II.2.3 Infracción al inc. 6) del art. 370, con relación a los arts. 124 y 173 del CPP, aseverando que la Sentencia se basaría en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba, al haber declarado absueltos a Juan Montaño López y Claudio Escalera Loza, ya que en los considerandos de la Sentencia se realizó una valoración defectuosa y parcializada de la prueba de descargo del coacusado Juan Montaño López, olvidando valorar la prueba de cargo; si bien se hizo referencia a las atestaciones de

cargo quienes de forma uniforme declararon las circunstancias en las que se llevó a cabo el operativo, la Sentencia indica que algunas son relevantes y otras no, asignando más valor a las declaraciones de los acusados, cuando en este tipo de delitos existen diferentes formas de participación, sin que implique la separación de ambos en el dominio del hecho, como la prueba referida al extracto de llamadas; sin embargo, manifiesta que la prueba MP-20 no fue valorada, en contrapartida de la MP-21 que es tomada como relevante relacionada con las pruebas MP-23 y MP-24; en consecuencia, el Tribunal de Sentencia no habría otorgado el valor probatorio a los medios de prueba que presentó el Ministerio Público.

II.3

(Auto de Vista)

La Sala Penal Primera de Cochabamba con la relación de caso a cargo del Vocal Mejía Montaño y el voto de la Vocal Montaño T, pronunciaron el Auto de Vista de 21 de febrero de 2019, por el que declararon la procedencia del recurso de apelación promovido por la Fiscalía, revocaron en parte la Sentencia de grado, y determinaron la autoría y culpabilidad de los imputados Juan Montaño López y Claudio Escalera Loza en la comisión de los delitos de Tráfico de Sustancias Controladas, Asociación Delictuosa y Confabulación. Los argumentos de este decisorio serán explanados más adelante en el presente Auto Supremo.

III. FUNDAMENTOS DE LA SALA

III.1 Recurso de casación de Juan Montaño López.

El recurrente considera que el Auto de Vista impugnado replicó a su homónimo de 16 de noviembre de 2015, además, cambiar la parte resolutiva sin fundamento alguno. Expresa que el Auto Supremo 680/2017-RRC -emitido en este mismo proceso- con relación a la denuncia del art. 370 núm. 1) del CPP señaló que la respuesta del primer Auto de Vista careció de fundamentación, por lo que se declaró fundado dicho motivo; con relación al defecto comprendido en el art. 370 núm. 5) del CPP, se señaló que el Auto de Vista no era expreso, claro, completo y legítimo; con lo cual, en cumplimiento del referido Auto Supremo lo que le correspondía al nuevo Auto de Vista era pronunciarse en lo referente a la fundamentación de la Sentencia en cuanto a las pruebas MP-17, MP-20, MP-22, MP-23 y MP-24 y otros actuados, además que debió tomar en cuenta que el pedido expreso del Ministerio Público en su apelación restringida era porque anular Sentencia, mas no la mutación de la situación jurídica de absueltos a condenados, lo que hace ver que no se cumplió con lo dispuesto por el Auto Supremo referido. Invoca como precedente contradictorios el Auto Supremo 211/2017-RRC de 21 de marzo, de lo que señala que el Auto de Vista estaba en la obligación de cumplir con la doctrina legal que establece la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia y la no haberlo hecho, incurrió en contradicción con el precedente invocado; asimismo, señala que el Auto de Vista incurrió en revalorización de las pruebas, con argumentos de la nomenclatura de una primera Sentencia dictada en este mismo proceso como ser las codificadas como: A-43, A-67, A-4, A47, A-55, A-29, A-9, A-41, las cuales jamás ingresaron la audiencia de juicio oral y por ende resulta bastante notorio que la condena se base en valoración que realizó la Sala Penal Primera para la condena, pruebas que pertenecieron en su momento a la Sentencia 30/2008 la cual fuera anulada.

III.1.1 El Auto Supremo 211/2017-RRC de 21 de marzo, fue pronunciado en un proceso tramitado por el delito de Asesinato en el cual habiéndose emitido sentencia condenatoria por el máximo legal imponible, el Tribunal de apelación, consideró que factores de imputación subjetiva del tipo y condiciones especiales agravantes de éste, no habían sido objeto de análisis, con lo cual dispuso en un primer momento la emisión de nueva Sentencia variando el tipo penal de Asesinato a Homicidio y reduciendo la pena a 18 años de presidio. En casación, fue pronunciado el AS 040/2016-RRC de 21 de enero, que, en síntesis, constató que el tribunal inferior incurrió en revalorización probatoria, así como en fundamentación insuficiente, motivo por los que el AV impugnado fue dejado sin efecto, así como se brindaron directrices de tipo jurídico para el abordaje de las cuestiones llevadas en apelación.

Fue así que se emitió el AV 216, que anuló la Sentencia de grado. Más adelante y activado de nueva cuenta recurso de casación, el Ministerio Público denunció infracción a los arts. 413 y 414 del CPP, y contradicción a los fundamentos del AS 040/2016-RRC.

En el análisis de fondo, se constató que los de alzada no ajustaron sus actuaciones a los lineamientos establecidos en aquel AS, pues claramente podía deducirse que la nulidad de la Sentencia no formó parte de la solución al caso, sino la revisión analítica de los hechos probados en este último fallo. Así pues, el AS 211/2017-RRC de 21 de marzo, emitió jurisprudencia vinculada con las justificantes legales que rondan el art. 420 del CPP, expresando:

"El cumplimiento de los fallos del Tribunal Supremo, no está sujeto a la voluntad de las autoridades jurisdiccionales, sino que debe ser consecuencia de la vigencia de los principios de igualdad, tutela judicial efectiva y seguridad jurídica, que son base del sistema judicial; más aún en el ámbito penal, donde se debate la responsabilidad penal del procesado, que puede generar en su caso, la restricción de su derecho a la libertad o la imposición de una sanción penal; extremo que, exige que el derecho punitivo del Estado conforme se precisó, emerja de un debido proceso con el respeto pleno de los derechos no solo del imputado, sino de todas las partes intervinientes en el litigio penal y que se encuentran reconocidos y salvaguardados por el bloque de constitucionalidad interna y externa."

(...)

"De la norma precedentemente glosada, se tiene que los Jueces o Tribuna/es inferiores, tiene la obligación insoslayable de cumplir con los razonamientos expuestos y la doctrina establecida en el Auto Supremo respectivo y de no hacerlo ast 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."

Gaceta Judicial

III.1.2 El Tribunal Supremo de Justicia a través de su Sala Penal tiene encomendada la labor de a tiempo de conocer y resolver recursos de casación en la jurisdicción penal ordinaria, sentar y unificar jurisprudencia. Por los arts. 419 y 420 del CPP, se dispone que la resolución a tomar en casación posee dos efectos, uno inmediato, relacionado con el efecto interpartes de su decisión, es decir, la vinculatoriedad imperativa sobre autoridades inferiores cuya fuerza de cumplimiento es también aplicable a las partes en conflicto dentro de un proceso en específico; asimismo, por el art. 420 del CPP, se dota a este Tribunal la labor de sentar doctrina legal aplicable o lo que es lo mismo emitir entendimientos para la aplicación de la Ley, con el fin de uniformar su uso en el Estado, siendo que esta última situación debe encuadrarse antes en el supuesto de existir hechos análogos a posterior. La función de unificación jurisprudencial ha sido considerada como un criterio esencial para la garantía de la igualdad de trato e igualdad en la aplicación de la Ley, así como para salvaguardar la seguridad jurídica del ordenamiento jurídico, en la medida en que permita estandarizar las diversas interpretaciones que una norma jurídica pueda llegar a tener y en consecuencia fijar criterios sobre bien la aplicación o el alcance de la misma.

Otro factor de trascendencia, que conforma pilar de casación dentro del sistema de recursos en la jurisdicción penal, tiene que ver con, la previsibilidad de las decisiones judiciales, pues a través de este tipo de sistema se procura generar certeza sobre el contenido material de los derechos y obligaciones de los justiciables, de manera que el tratamiento, entendimiento y alcance de todo el espectro normativo, tanto posea uniformidad como de ella se transmita previsibilidad en el tiempo, esta certeza hace posible a las personas actuar libremente, conforme a lo que la práctica judicial les permite inferir que es un comportamiento protegido por la ley. En este sentido la Sala considera que un escenario sin un medio catalizador que uniforme las formas de aplicación de la Ley, generará sensación de inseguridad jurídica a la comunidad conduciendo al desorden social. En tal entender, si bien cada juez tiene la posibilidad de interpretar y aplicar el texto de la ley de manera distinta, la misma debe ser ejercida dentro de un punto de vista institucional y orgánico tanto por formar parte de un Órgano del Poder Público, así como ser parte de una suerte de ecosistema jurídico, de ahí que la idea de uniformidad de actuación significa más que mandato imperativo vertical, congruencia entre los fallos pronunciados en toda una jurisdicción.

Ahora bien, en sentido práctico aquella gama de derechos y garantías se enfocan utilitariamente en el denominado precedente contradictorio, definido esencialmente en función de dos factores. El primero que alude que no todo lo que se dice en un Fallo en cuestión, es pasible a ser considerado precedente, sino más bien el fundamento para decidir, es decir, el Derecho sobre el que se ha pronunciado el órgano jurisdiccional para clasificar jurídicamente el asunto objeto de la resolución, y —de hecho— para resolver sobre el mismo. De igual manera, cuestiones o alegaciones que si bien pueden formar parte de tal Fallo no constituyen procedentes sino obíter dicta, que son los argumentos o consideraciones que no son directamente pertinentes para la resolución del asunto. El segundo factor esencial es la necesaria analogía entre los hechos un primer y un segundo caso para que este último aplique la misma ratio decidendi y determine qué resolución debe adoptarse en el primero, haciéndose necesario que los hechos de los dos sean bastante similares, ya que resulta evidente, que en caso de incoherencia de las situaciones de hecho una resolución basada en una ratio decidendi no estaría justificada. De tal manera, un precedente, se determina pues, a través del problema jurídico que analiza la autoridad judicial en relación con los hechos del caso concreto y está constituido por aquellas razones jurídicas que son la motivación de la decisión judicial, y por el art. 420 del CPP, está llamado a ser aplicado en forma obligatoria para aquellos casos en donde exista semejanza fáctica y de las pretensiones de un caso actual con una decisión anterior.

III.1.3 En este caso, el recurrente considera que el Tribunal de apelación contradijo la doctrina legal del AS 211/2017-RRC de 21 de marzo, pues pese a la obligación legal impuesta por el art. 420 del CPP, brindó otro tipo de alcances a los argumentos sentados en el AS 680/2017-RRC.

Así las cosas, traer a colación que aquel último Fallo resolvió tres problemáticas, la primera reclamó que el Tribunal de alzada declarase inadmisible el recurso de apelación incidental opuesto por el Ministerio Público contra el Auto Interlocutorio que declaró la procedencia de la excepción de extinción de la acción penal promovida por dos coacusados; la segunda, denunció la existencia de defectos absolutos en torno a la resolución del defecto de sentencia inscrito en el art. 370 núm. 1) del CPP, alegándose que la Sentencia no valoró todas las pruebas, así como sin argumentos no tomó en cuenta aquellas que a pesar de no haber sido excluidas demostraban la culpabilidad de Juan Montaño López y Claudi Escalera Loza; el tercer motivo, contuvo los reclamos también de insuficiente y errónea fundamentación en torno a los defectos previstos en los nums. 5) y 6) del art. 370 del CPP.

Con tales antecedentes, el AS 680/2017-RRC, declaró infundado el primer motivo, así como la procedencia parcial de los restantes, en base a los siguientes fundamentos:

"…en cuanto al motivo ii), que el recurrente formuló su agravio en apelación, señalando que existe una inobservancia o errónea aplicación de la norma sustantiva, al amparo de/inc. 1) del art. 370 del CPP, al haberse considerado que la prueba es insuficiente para demostrar la participación de Juan Montaño López, acusando que no se habrían valorado las documentales MP-17, MP-20, MP22, MP-23 y MP-24; además, de haber demostrado el actuar doloso de Juan Montaño López, quien habría controlado el movimiento de la droga y su traslado, además de extrañar la aplicación del art. 38 del CP así como el certificado de antecedentes de la FELCN y la participación de Claudio Escalera Loza; al respecto el Auto de Vista impugnado se limitó a observar que el apelante no identificó como debió resolverse, que solo invocó la causal indicada, ni precisó las circunstancias por las que se atribuyó el ilícito respecto a los absueltos, no refirió cuáles las pruebas testificales a las que no se les otorgó valor o en base a qué fundamentos de la Sentencia se realizó esto, sin advertir el Tribunal de apelación que la observación planteada por el Ministerio Público hacia referencia a la prueba documental codificada como MP-17, MP-20, MP-22, MP-23 y MP-24, para luego concluir que con relación al defecto aludido, el Tribunal de Sentencia describió la prueba y procedió al análisis de los antecedentes para determinar la absolución, otorgando valor a la prueba documental, por lo que contendría un análisis descriptivo y valorativo de la prueba; lo que evidencia que el Auto de Vista cuestionado no constituye una resolución expresa al remitirse a otros actos como la sentencia, eludiendo el análisis de los temas

planteados por la parte apelante, sin expresar sus propios argumentos que llevaron a asumir una conclusión, lo cual también provoca inseguridad, al no existir claridad en sus determinaciones y las razones de su determinación de declarar improcedente la apelación del acusador público; consecuentemente, tampoco es completa al no haber analizado punto por punto lo denunciado por el recurrente, como lo alegado con referencia a que no se valoró la prueba documental específicamente identificada, la aplicación del art. 38 del CP, el certificado de antecedentes de la FELCIV, con referencia a la participación de los absueltos en Sentencia, aspectos que tampoco fueron revisados por el Tribunal de alzada, limitándose a la simple transcripción de la sentencia, por lo que el Auto de Vista también carece de legitimidad; lo que implica, respecto a este motivo que el Tribunal de apelación emitió el fallo impugnado de forma contraria a los precedentes contenidos en esta resolución, por lo que este motivo resulta fundado."

Por otro lado, el AS 680/2017-RRC, en relación al defecto de sentencia contenido en el art. 370 núm. 5) del CPP, sostuvo:

"...se evidencia que el Tribunal de alzada se limitó a señalar que el Tribunal de origen otorgó valor probatorio a las pruebas documentales observadas así como a la prueba testifical, procediendo a la transcripción de partes de la sentencia, concluyendo por el contrario que la apelación era imprecisa al momento de identificar los documentos producidos enjuicio, así como la contrastación de otras documentales o testificales para que pueda establecer los defectos y que de la revisión de la sentencia observó la existencia del elemento óntico (fáctico) al relatar los hechos con la pretensión en forma concreta, así como la logicidad, evidenciando dice el razonamiento lógico y la forma en cuanto a la redacción; es decir, el Tribunal de alzada nuevamente incurrió suplir sus argumentos remitiéndose a fragmentos de la sentencia apelada, causando inseguridad en cuanto a las conclusiones que arriba, pues omitió desarrollar el análisis de las cuestiones planteadas por el apelante, al observar defectos de forma en el planteamiento del recurso de apelación, soslayando la labor encomendada de otorgar una respuesta fundada en base a sus propios razonamientos para determinar sí la denuncia efectuada por el apelante tiene o no asidero; al no haber actuado de esa forma, nuevamente incurrió en una falta de fundamentación inobservando que toda resolución Judicial debió ser expresa, clara, completa y legitima; al no ser así el Auto de Vista impugnado, sobre este punto motivo del recurso de casación, resulta también contrario a los precedentes invocados, deviniendo en fundado el redamo."

Resulta notorio -en ambos casos- que el AS 680/2017-RRC, a tono con las denuncias activadas en casación, consideró que la labor de fundamentación en el Auto de Vista de 16 de noviembre de 2015, incurría en yerros en torno a parámetros que sobre fundamentación posee la doctrina legal aplicable de este Tribunal. De hecho, en el segundo motivo de aquel recurso se cuestionó que el Tribunal de alzada no brindase un abordaje integral a los alegatos expresados en relación a los defectos de sentencia contenidos en los nums. 1) y 5) del art. 370 en el CPP, sino al contrario su labor se hubiera sumido en la paráfrasis de la Sentencia y dotar de una seguidilla de argumentos no vinculados con la problemática llevada por el Ministerio Público.

Al examen, el AV de 16 de noviembre de 2015, dio cuenta de una argumentación lánguida basada más en las referencias intertextuales y haciendo caso omiso a las cuestiones en torno a la exigencia de valoración y los procesos de subsunción reclamados por el Ministerio Público. En todo caso el AS 680/2017-RRC, consideró que la labor de revisión, a partir de la carga argumentativa realizada por el Ministerio Público, era pues, incompleta, poco clara, e infringió los arts. 124 y 173 del CPP, razón por la cual se dispuso que fuera dejado sin efecto, con el fin de emitir un nuevo fallo conforme la doctrina legal sentada.

Ahora bien, deben ser considerados dos aspectos, por un lado el AS 680/2017-RRC, fue emitido en el marco de los arts. 419 y 420 del CPP, es decir, hallándose un factor de contradicción entre el Auto de Vista en aquel momento impugnado y la doctrina legal invocada al efecto; por otro lado, ninguno de sus fundamentos brinda opinión sobre el mérito del proceso o bien, analiza métodos o procedimientos a través de los cuales bien se valoró la prueba, bien se controló su producción o incluso los procedimientos seguidos para la subsunción de los tipos penales acusados; sin embargo, dentro de los márgenes señalados, que fueron estrictamente yerros de fundamentación, vistos en un plano genérico y superficial, bien pudieron generarse otro tipo de resultados no necesariamente ligados a la declaratoria de improcedencia del Ministerio Público, empero resulta por demás claro que las razones de la decisión y que son en sí mismas la doctrina legal aplicable, son atinentes a conflictos con la forma de fundamentación en la decisión de Vista, que, como ya se tiene referido anteriormente abordan la forma de resolución de los defectos de sentencia inmersos en los nums. 1) y 5) del art. 370 del CPP, conforme la argumentación realizada por el Ministerio Público en memorial de 21 de mayo de 2014 (fs. 3394-339 vta.)

En tal sentido, comprendía al Tribunal de alzada, atendiendo la doctrina legal sugerida en el AS 680/2017-RRC, reparar las falencias en el abordaje y resolución del recurso de apelación restringida del Ministerio Público, en las mismas condiciones en las que este hubiera sido planteado, no le siendo permitido, otro tipo de exámenes, menos aún rebasar las competencias que le son impuestas por el propio sistema penal acusatorio, como se explicará más adelante; sin embargo como ello no sucedió, se comprende que el Tribunal de apelación no dio cumplimiento a la premisa del AS 680/2017-RRC, no solo al distorsionar su contenido extrapolándolo, sino haciendo que esa mutación comprometa seriamente el funcionamiento normal y garantista del propio sistema de procesamiento penal, por consiguiente este motivo resulta fundado.

III.2

Denuncia la existencia de defectos absolutos insubsanables en el orden del art. 169 núm. 3) del CPP, por vulneración del art. 124 del CPP con relación al 115. II. de la CPE. El Tribunal de alzada -precisa- no observó que el Ministerio Público denunció en apelación restringida la inobservancia de las pruebas documentales MP-17, MP-20, MP-22, MP-23 y MP-24 y la falta de fundamentación de la Sentencia con relación a la apelación de los arts. 20 y 38 del CP. Considera que el Tribunal de apelación quiebra la congruencia que determinó el Auto Supremo 680/2017-RRC de 8 de septiembre, que estableció en su doctrina legal que el nuevo Auto de Vista debe basarse en el recurso de apelación restringida interpuesta por el Ministerio Público (sobre la impugnación a

Gaceta Judicial

la absolución en Sentencia a favor del imputado Juan Montaño López) y que el recurso de apelación restringida únicamente en su petitorio solicitó la nulidad de la Sentencia.

Enfatizó además que: "E/ Auto de Vista debe resolver sobre los redamos del Ministerio Público en su recurso de Apelación Restringida, dentro el marco de lo solicitado en su petitorio y no exceder en las peticiones realizadas... es decir si el Auto de Vista considera que la sentencia está viciada de falta de fundamentación y falta de valoración de las pruebas... debe declarar procedente el recurso y anular la Sentencia y ordenar un nuevo juicio tal y como solicita el Ministerio Público... "(sic)

III.2.1 Por el segundo periodo del art. 419 del CPP, el resultado más próximo a la declaración de una decisión en grado de casación de evidenciarse el mérito del recurso, es la devolución de antecedentes al Tribunal Departamental de origen a fin de que la misma Sala pronunciante del Auto de Vista impugnado emita otra Resolución, acorde con la doctrina legal sentada. Este tipo de mecánica, es propiamente una suerte de revocatoria que anula un fallo, retornándolo en este caso al momento previo a su resolución y posterior a la oposición de los recursos de apelación que hubieran sido presentados.

Si bien, los alcances de doctrina legal sentada en casación, poseen, fruto explícito de la Ley, efecto erga omnes, dentro del particular caso en el que fuera emitida, no retrotrae momentos procesales, ni modifica los ya consolidados. Por ejemplo, a la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia le están confiadas competencias exclusivas para revisar la aplicación de normativa por medio del contraste entre resoluciones anteriores en las que aplicaron entendimientos sobre alguna norma y Autos de Vista eventualmente recurridos en procesos en trámite, lo que significa por una parte que el control sobre el objeto del proceso y su resolución no le son directamente cognocibles, por tanto, se comprende que el efecto revocatorio de un Auto Supremo que deje sin efecto uno de Vista ordena la realización de un nuevo acto, ello claro, sin alterar todo el escenario procesal que lo rodeaba.

De ahí que, la relación entre emisión de un fallo extra petita e incumplimiento de la doctrina legal contenida en el AS 687/2017-RRC, formulada por el recurrente es imprecisa, pues una eventual contradicción, en este caso no podría derivarse del alcance de la doctrina legal emitida, pues como se dijo, su propia naturaleza no podría alterar momentos procesales ya consolidados, así pues, un caso de exceso en la resolución, es decir, la dictación de un fallo ultra petita, será pues un evento que escape al horizonte de la doctrina legal contenida y sentada en el citado Auto Supremo, pues como sucedió en el caso, las cuestiones en las que se advirtió un actuar esquivo, poco claro y hasta en algunos casos omisivo, en efecto fueron advertidas por los de instancia, empero, llegando a un resultado, que no fue detallado, ni implícitamente sugerido en el Fallo que ordenó su creación.

La Sala considera que, respecto al Órgano Judicial, la Constitución dispuso el funcionamiento autónomo de la administración de justicia y ha instruido a los servidores judiciales que sus actuaciones sean independientes, en todos sus estamentos, siendo que la jerarquía en sus autoridades, nace en cuestiones procesales y recursivas excluyentemente, con lo cual suponer que la forma de decisión optada por la Sala Penal Primera de Cochabamba de virar tan dramáticamente el curso del proceso se limita al incumplimiento de una doctrina legal que opinó sobre una cuestión eminentemente formal del proceso (fundamentación y confluyentes), rebasa la simple alegación de incumplimiento y contradicción, pues en momento alguno el AS 680/2017-RRC, opinó o emitió criterio alguno sobre el fondo del caso, razón por la que el presente motivo resulta ser infundado.

III.3

En el tercer motivo el señor Montaño López denunció la existencia de defectos absolutos en el orden del art. 169 núm. 3) del CPP, por vulneración del art. 124 del CPP con relación al 115. II. de la CPE, invocando como precedente contradictorio el Auto Supremo 680/2017-RRC de 8 de septiembre, explicando que la contradicción yace en un acto de inobservancia por parte del Tribunal de alzada, en relación a cómo debió resolverse la errónea aplicación de la Ley sustantiva reclamada por el Ministerio Público en apelación restringida, afirmando que la Sala Penal Primera de Cochabamba no verificó que el Ministerio Público hubiera denunciado la inobservancia de las pruebas documentales codificadas como: MP-17, MP-20, MP-22, MP-23 y MP-24 y la falta de fundamentación de la Sentencia con relación a la apelación de los arts. 20 y 38 del CP.

En este particular la Sala se remite a los contenidos, razonamientos y forma de resolución expresadas en el apartado que antecede, con lo cual declara a este motivo infundado.

III.4

El Auto de Vista al valorar toda la prueba incurre en un defecto debido a que el Auto Supremo emitido en la presente casusa determinó con relación a la existencia del defecto comprendido en el art. 370 núm. 6) del CPP, fue declarar infundado el mismo; además de señalar, que el Auto de Vista no podía ingresar a conocer alguna prueba se debe tener en cuenta que no tiene la competencia para realizar la valoración de la prueba, lo cual constituye una vulneración al derecho al debido proceso, principios de legalidad formal y material, constituyéndose en contradicción al Auto Supremo 53/2012 de 22 de marzo, de donde señala que dicho precedente en el contenido de su doctrina legal establecería que el Tribunal de alzada no puede ingresar a realizar una revalorización de la prueba, y, en este caso el Auto de Vista revalorizó toda la prueba y a la vez incumplió con lo dispuesto por el Auto Supremo 680/2017-RRC, siendo que en el mismo también se estableció que no le está permitido al Tribunal de alzada revalorar la prueba.

III.4.1 El Auto Supremo 53/2012 de 22 de marzo, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal de Justicia, analizó un caso en el que habiéndose dictado Sentencia absolutoria, en grado de apelación fue anulada, disponiéndose la realización de juicio de reenvío. En casación, el recurrente consideró que la decisión de los de alzada había vulnerado la garantía constitucional de presunción de inocencia y el principio in dubio pro reo, porque al haber ingresado a valorar las pruebas ofrecidas y producidas en el juicio oral, usurpó funciones, cuando ese ejercicio es una atribución de exclusiva del Tribunal de Sentencia.

En el análisis de fondo, el Tribunal de casación, concluyó que: "...el Tribuna/de Apelación, en contravención a la doctrina señalada en el segundo considerando, realizó una nueva valoración de la prueba de cargo, así como de la prueba no incorporada afluido, principalmente las testifícales, llegando a establecer como hechos probados circunstancias que no constan en obrados, incorporando como un hecho fáctico una inexistente inspección sobre el lugar, así como la admisión del imputado respecto a haber desmontado o barbechado dos hectáreas de terreno arriba de la vertiente; por lo que resulta subjetiva y errada su percepción y su razonamiento, en este entendido, las denuncias realizadas en casación resultan evidentes y atendibles, toda vez que el Tribunal de Alzada, al no circunscribir su actuación al examen de la Sentencia impugnada para establecer si al valorar la prueba, se aplicó adecuadamente el sistema de la sana crítica o se transgredieron las reglas del correcto entendimiento humano, y al no circunscribir su pronunciamiento a ese control sobre la logicidad que debe imperar en los razonamientos de la Sentencia, vulneró las garantías al debido proceso, a la tutela judicial efectiva, la seguridad jurídica y el derecho a la defensa."

Aquellas afirmaciones, no solo dieron razón a la denuncia del en ese momento recurrente, sino que decantaron en la anulación del Auto de Vista impugnado, a lo cual se añadió el siguiente criterio 3uriprudencial:

"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 de/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 de/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."

III.4.2 Valorar la prueba, es pues, harto dicho lo tiene la doctrina y la jurisprudencia local, un acto o bien una facultad atribuible solamente a quien o quienes llevan a cabo el enjuiciamiento y son por ende aquellos que eventualmente a nombre del Estado impondrán un castigo; ciertamente esa labor no es ajena en lo absoluto de yerros, apreciaciones sesgadas o juicios de lógica incorrecta, siendo por ello justificable la existencia de medios por los que el propio Estado verifique si las condiciones y factores por las que impuso un castigo o absolvió la aplicación de éste fueron ajustadas a Derecho, hechas de modo razonable y jurídicamente sustentable; de ahí pues, que el art. 407 del CPP, circunscribe que el recurso de apelación restringida será interpuesto por inobservancia o errónea aplicación de la Ley, descartando explícitamente, cualesquier formulación de agravio basado en la controversia de partes antes de la Sentencia, sino al contrario se pone en revisión el cómo ésta fue emitida y principalmente su contenido, descartando todo tipo de debate sobre pruebas o los hechos controvertidos.

Por el art. 6 del CPP, se ordena que en el proceso penal la carga de la prueba corresponde a los acusadores, prohibiéndose toda presunción de culpabilidad, con lo que se desprende no solo el mandato de trato de no culpable hacia el imputado en todo momento del proceso, sino que a la par se pone de manifiesto que tal estado solo es corrompible a través del ejercicio probatorio; es decir, que los hechos sindicados no solo deben ser sostenidos por quien acusa, sino que debe probar su consistencia de manera suficiente. Así pues, la prueba debe ser entendida tanto como una obligación como un derecho, lo primero para el acusador quien tiene que presentar elementos probatorios de cargo para justificar su acusación y desvirtuar la presunción de inocencia; por otro lado es un derecho del imputado, debido a que tiene la facultad de solicitar al órgano jurisdiccional la presentación del material probatorio para revertir la acusación hecha en su contra, como se deduce del segundo periodo del art. 340 del CPP, donde se establece como acto ordinario de la preparación de juicio la puesta en conocimiento al imputado de las pruebas de cargo que pesan en su contra, así como le ofrece la potestad de ofrecer las suyas propias.

Desde un amplio punto de vista las pruebas son medio para lograr conocimiento cierto o probable sobre un hecho contenido en la acusación y sobre la que el auto de apertura de juicio ha establecido el foco del juicio oral. En el art. 329 del CPP, se determina que el juicio oral es la fase esencial del proceso y su objeto se encamina a la comprobación del delito y la responsabilidad del imputado, esto es, que los afirmaciones sobre los cuales versa el juicio oral deben probarse, siendo esas afirmaciones sobre los que la prueba recaigan y no sobre los hechos propiamente dichos, pues, la única forma de probar los hechos es a partir de la comprobación de la certeza vertida en relación con ellos, ya que la finalidad de la prueba es precisamente constar la certidumbre de la alegación de la acusación.

El conocimiento de los hechos que constituyen el caso concreto se adquieren fruto del debate continuo y contradictorio del juicio oral (y no solo de lo alegado por las partes) siendo justamente la base sobre la cual el derecho de castigar del Estado se hace patente por medio de la actuación de un juez (1). La pretensión de establecimiento de un tipo de verdad absoluta no es la aspiración ni el fin del procesamiento penal, de hecho, incluso la Ley 1970, no posee un estándar o una determinada línea de suficiencia en torno a determinar la verdad de los hechos, sino que impone a quien juzga adoptar el convencimiento de una u otra alegación, así el sentido del art. 365 del CPP, que ordena que se dictará sentencia condenatoria cuando la prueba aportada sea suficiente para generar en el

Gaceta Judicial

juez o tribunal la convicción sobre la responsabilidad penal del imputado; nótese que la norma exige convencimiento y no la demostración de un estado superior a la duda razonable. Además, no debe perderse de vista que el juicio oral gira en torno al auto de apertura de éste, instrumento que se conforma únicamente por los enunciados facticos de una o más acusaciones, es decir, de aspectos sostenidos por una de las partes.

Ahora bien, cuando la norma requiere la convicción en el juez como fundamento de una condena, no denota que tal condición deba ser un acto hermético propio al fuero interno y convicciones personales de quien juzga, al contrario, la norma exige que tal convencimiento deba por una parte surgir solamente del ejercicio probatorio, y, por otro que sea explicitado a través de la fundamentación, como lo destacan los arts. 173 y 359 del CPP, siendo estas mismas razones materia prima para posteriores actos jurisdiccionales.

III.4.3 Y es que, una Sentencia viene imbuida de una serie de atributos (2) que a más del principio de inmediación le son convergentes, no como acto

1 Dice Ferrajoli, que la historia de los castigos "es una historia de horrores", y solo basta recordar esos medios de tortura, como el empalamiento, la rueda, el gota a gota, el empleo de anima les como la cabra, que lamía los pies del condenado untados con grasa y sal hasta desprenderle la piel, los caballos utilizados para el descuartizamiento, etc., todo lo cual, enfatiza Foucault, era un suplicio ritualizado como operador político, pues se inscribe lógicamente en un sistema punitivo en el que el soberano, de manera directa o indirecta, pide, decide y hace ejecutar los castigos, en tanto es él quien, a través de la ley, ha sido alcanzado por el crimen. (PONCE VILLA, Mariela. La epistemología del procedimiento penal acusatorio y oral. Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro México, 2019)

2 El Auto Supremo 850/2019-RRC de 17 de septiembre, señaló: "111.2.2.1 Al juicio oral le son inherentes dos características sustanciales; por una parte, la inmediación, entendida por el art. 330 del CPP, como una cualidad por la que "el juzgador debe tener una impresión

jurisdiccional, sino más bien como acto de gobierno, pues no se pierda de vista que, superando cualquier cuestión jurídica, el efecto primero y directo de una Sentencia es el aplicar el poder sancionador del Estado sobre los justiciables,

directa con los sujetos cuyas declaraciones vayan a servir posteriormente para fundar su resolución", exigiendo así no solo la presencia física de quien juzga en la producción de la prueba, sino que, en la práctica, la inmediación desempeña una función equiparable al sistema nervioso central del juicio oral, pues a partir de ella, se materializan el debate contradictorio, la oralidad y tanto el derecho a la tutela judicial efectiva como el derecho a la defensa hallan dimensión plena. De hecho, el matiz propiciado por la narrativa jurisprudencial en Bolivia, en torno a los principios que rigen el juicio oral dentro del sistema acusatorio, no redundan simplemente en el respeto sacramental a un dogma abstracto exaltando la inmediación hasta límites no pensados, sino más bien determina una serie de aspectos vinculados a un esquema de principios de seguridad jurídica, legitimidad institucional y escrutinio público, propios solamente en el juicio oral.

Un segundo elemento en el juicio oral se vincula al atributo 'público'. La Ley 1970 en su art. 1, determina imperativamente: "nadie será condenado a sanción alguna si no es por sentencia ejecutoriada, dictada luego de haber sido oído previamente en juicio oral y público celebrado conforme a la Constitución, las Convenciones y Tratados internacionales vigentes y este Código". En coherencia, el art. 116 de la misma norma, señala que todos los actos del proceso serán públicos, estableciendo excepcionalidades de reserva no perennes en supuestos concretos. El Código de Procedimiento Penal, es recurrente en cuanto al uso del término público, no solo para nombrar al juicio oral, sino también a partir de/principio de publicidad (también principio fundacional de la potestad de administrar justicia, y principio procesal orgánico de la jurisdicción ordinaria) hacer del enjuiciamiento y la eventual declaratoria de culpabilidad o absolución un evento visible y evidente a las partes en contienda, incluso a la ciudadanía.

De ahí que, si el juicio oral es la fase esencial del proceso para la comprobación del delito, la participación del imputado, y en cuya realización se exige primen los principios de inmediación y publicidad, se entiende que la eventual aplicación de una pena, emerja y atraviese esas condiciones; por cuanto la determinación de la existencia de un delito, no se retrata en la sola narrativa probatoria o bien recoge las impresiones que sobre la hipótesis acusatoria haya obtenido la autoridad jurisdiccional, sino que exige que todo ello desemboque en un decisorio, es decir una sentencia bien sea condenatoria o en su caso absolutoria, acto que es la aplicación objetiva y material de la Ley sustantiva, dilucidar el objeto del proceso. La satisfacción de la pretensión punitiva o la contención defensiva.

Ahora bien, el num. 3) del art. 360 del CPP, ordena como requisito de contenido en la sentencia, "El voto de los miembros del tribunal sobre cada una de las cuestiones planteadas en la deliberación, con exposición de los motivos de hecho y de derecho en que se fundan"; a su turno art. 359 de la misma Ley, a tiempo de establecer un esquema normativo para la deliberación y voto en el caso de tribunales, en su num. 2) precisa que serán objeto de esa deliberación las cuestiones "relativas a la comisión del hecho punible y la absolución o condena del imputado"; mientras que el segundo periodo del art. 365 de la misma norma procesal impone que, "la sentencia fijará, con precisión las sanciones que correspondan" así como "la forma y lugar de su cumplimiento". Por ello, se puede concluir que una sentencia se compone desde la determinación y probanza de los hechos objeto. del proceso, pasando por la responsabilidad de/imputado, hasta la imposición judicial de la pena, fase última que es inherente a la aplicación punitiva de la Ley, ya sea una pena o media de seguridad cuantificada. En ese orden de ideas, cuando la norma utiliza el término 'compete al juez' (art. 37 del CP), confiere a éste una competencia privativa: imponer una pena después de haber realizado un juzgamiento., Por esa competencia, se ordena taxativamente a la autoridad jurisdiccional dos acciones específicas 1) "tomar conocimiento directo del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho, en la medida requerida para cada caso" y 2) "determinar la pena aplicable a cada delito, dentro de los límites legales"; siendo que en ambas debe atenderse tanto la personalidad del autor, la menor o mayor gravedad del hecho, y las consecuencias del delito. En todo caso, la suma de aquellos indicadores converge en un mandato de potestad única y excluyente dirigida al juez o tribunal, de sentencia, para determinar la comisión de un delito y la participación del procesado; es más, la norma categóricamente atribuye al juez tomar conocimiento directo de/procesado, la víctima y las circunstancias del hecho para después fijar la pena aplicable al caso en concreto, actos que no pueden ser concebidos —en la lógica del sistema acusatorio- fuera del juicio oral."

tales atributos son pues inherentes a su formación, al juicio oral, a la composición de éste, al debate contradictorio, al desarrollo del derecho a la defensa, etcétera; con lo que, su repetición ulterior dentro de un mismo proceso, ello es, emitir nueva sentencia tiende a ser un acto limitado a cuestiones muy específicas.

Ello no significa de manera alguna que a los Tribunales de apelación les sea vedado opinar sobre el valor de una determinada prueba dentro de los razonamientos de una sentencia, sino que ante todo, su labor no debe enfrascarse en cotejar los medios probatorios en relación a los reclamos de las partes, sino ante las justificaciones expuestas en Sentencia (3), la censura de los tribunales de apelación entonces, se encamina no a controvertir nuevamente los hechos o el valor de las pruebas, sino en todo caso a deducir que la Sentencia sea racional y razonablemente la mejor de las decisiones tomadas en Derecho.

III.4.4 Por otra parte, recordar que el PIDCP, en su art. 14, párr. 5), dispone que "Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley'. A la par, la CADH, art. 8, núm. 2, inc. h, prescribe que toda persona acusada de un delito "tiene derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior'. A lo cual el art. 180 parág II. de la CPE, garantiza de manera amplia e irrestricta el derecho a impugnación de las resoluciones judiciales, no especificando si se tratase de materia penal, o bien sentencias condenatorias, explícitamente.

La interpretación armónica de la norma nacional y supranacional glosada permite advertir que el derecho a controvertir un fallo judicial comprende la apelación; que ésta procede respecto de toda sentencia judicial, es decir tanto absolutorias como condenatorias, con lo cual se encuentran legitimados para recurrir el imputado y las demás partes e intervinientes con interés para impugnar; y, que el legislador está habilitado para fijar excepciones a la facultad de recurrir toda sentencia judicial.

Además de lo indicado, es claro que el derecho a recurrir un fall al que aluden los instrumentos internacionales, deja la libertad de su diseño estructura y funcionamiento a la norma especial e interna, donde en el caso nacional se advierte que en fase de apelación no hay práctica probatoria alguna en torno al objeto del proceso. Es decir, si bien el Estado boliviano no tenía el deber de concebir una segunda instancia con práctica probatoria y a pesar de que el legislador contaba con la facultad de disponerlo así, se consagró un régimen procesal que no previó esa posibilidad, como destaca de la redacción del art. 410 del CPP. De este modo, Bolivia tomó una decisión político-criminal similar a la adoptada, en su momento, en países como Estados Unidos y España, en los que no está legalmente prevista la práctica de pruebas en esa sede.

3 Bacigalupo, concluye que el alcance del control de casación no se extiende sobre los aspectos de juicio de valoración de la prueba que se encuentran relacionados con el principio de inmediación, sin embargo, sí ejerce un control sobre la infraestructura racional de ese juicio.

En conclusión, el recurso de apelación restringida, no permite introducir en el procedimiento recursivo nuevas pretensiones, defensas, ni producir pruebas en grado de apelación; es decir, no permite la renovación plena del debate sino que el tribunal de alzada se limita a la revisión de la sentencia a través de la inobservancia u errónea aplicación de la norma dada por el juez o tribunal de sentencia sobre el contenido de las acusaciones, basándose en el mismo material de conocimiento con que contaba el juez en grado

III.4.5 Como se tiene anotado el Ministerio Público en apelación restringida cuestionó la absolución de Juan Montaño López y Claudio Escalera Loza por considerarlos autores de los delitos de Tráfico de Sustancias Controladas, Asociación Delictuosa y Confabulación señalando que existió errónea aplicación de la norma sustantiva basada en el hecho que los de sentencia no tomaron en cuenta que se hubiera demostrado el actuar doloso de Juan Montaño López, afirmándolo "como el hombre de atrás [que] ha controlado todo el movimiento de la droga que se hacía desde el interior del país para el traslado hacia Santa Cruz" (textual a fs. 3394 vta.) en el especial caso del nombrado, contrario a las conclusiones de Sentencia el Ministerio Público cuestionó que fueran valoradas las documentales MP17, MP20, MP22, MP23 y MP24. Por otro lado, en lo que tocó a Claudio Escalera Loza, la Fiscalía reclamó no haberse otorgado valor alguno a esas mismas codificadas.

En esas condiciones y asumiendo -unilateralmente- que los reclamos de Ministerio Público se trataban de un caso en el que se cuestionaba una errónea aplicación de la norma sustantiva, por incorrecta apreciación del cuerpo probatorio, el Auto de Vista 110/2017, profiere el siguiente análisis:

"[la Sentencia olvidó] deliberadamente que todo lo anotado por el propio Tribunal a quo devienen de una seria investigación del caso que nos ocupa y que las referidas literales dan como resultado la vinculación de todos los imputados en el hecho que se investiga; por ello mal puede concluirse que si bien se ha demostrado que el vehículo marca Mitsubishi con placa de circulación (..) en el que se encontró residuos de cocaína fue adquirido por Juan Montarlo López, este hecho no resulta suficiente para demostrar la participación del mismo, por cuanto... fue transferido a Eliodoro Rodríguez el 01 de septiembre de 2001, mucho tiempo antes de/hecho delictivo, haciendo latente y evidente la falta de valoración de las pruebas documentales MP17, MP20, MP22, MP23 y MP24, lo que hace ver el accionar doloso de Juan Montan() López, pues el habría actuado como el hombre detrás controlando todo el movimiento de la droga que se hacía desde el interior de/pus para el traslado hacia Santa Cruz, lo propio acontece con el procesado Claudio escalera Loza, cuya vinculación se halla plasmada en las documentales...MP17, MP20, MP23 y MP24.

En el caso concreto no se las valora, haciendo una relación de hechos y no así una adecuada fundamentación en derecho, leyes u otros preceptos legales que sustenten el por qué no se las valora, tal cual manda el art. 124 del CPP, norma de orden público y de cumplimiento obligatorio…

Otro aspecto es que el Tribunal a-quo, pretende se considere, una supuesta uniformidad de las declaraciones de las testigos de cargo y descargo, cuando de una lectura de todas y cada una de ellas se advierte que ciertamente existe la uniformidad, pero en cuanto a que fueron los acusados quienes de manera conjunta cometieron el ilícito por el que fueron sometidos a juicio.

En síntesis, se concluye que se dictó una absolución sin la motivación legal, exigida por la normativa legal vigente en materia penal y la citada jurisprudencia constitucional; a ello debe agregarse también, tal cual señalan los representantes del Ministerio Público, que la participación de Juan Montaña López ha sido acreditada con la literal signada con el código A-29 consistente en fotocopias de documentos de propiedad de la camioneta con placa No. 1285 NTY, además de una certificación de la Alcaldía Municipal de Santa Cruz que reporta que la referida camioneta es de propiedad de Juan Montarlo López con CI No. 11842-Ch reportándose impuestos en mora desde el 2001 al 2004, quien junto a Eliodoro Rodríguez ha pretendido demostrar que el vehículo referido fue transferido el 01 de septiembre de 2001, antes de la comisión del hecho delictivo.

No obstante de las certificaciones descritas precedentemente fechadas en 31 de mayo de 2005 de manera por demás sintomática, aparece el referido formulario con reconocimiento de firmas en los Archivos del Consejo do la Judicatura de... Santa Cruz, mas propiamente en el libro de registros de reconocimiento de firmas de la Notaria No. 13... con un sobre raspado en el número de acta, consignándose en su lugar el No. 1815606, de igual forma certifican el sobre raspado con los nombres y firmas de Juan Montaña López y Eliodoro Rodríguez, literal signada con el código A-43, consistente en una certificación de la jefe de Archivos de la Corte Superior de Justicia de fecha 1 de Julio de 2005, es decir en un mes aparecen, en el Archivo de la Corte Superior de Santa Cruz, las sobre raspaduras y las nidificaciones al formulario...

Por su parte, la literal signada.A-67 consistente en un dictamen pericial...reporta entre sus conclusiones que el número de acta que aparece en fs. 170 del libro de registro de reconocimiento de firmas que se encuentra en el Consejo de la Judicatura, seporta en el Acta el número 1815696, el mismo que sustituyó al original signada con el No, 2125889, de igual modo los nombres y firmas que aparecen en el sobre raspado correspondientes a. Juan Montarlo López y Eliodoro Rodríguez sustituyeron a los nombres y firmas de Juan W. Herrera Garay y Demetrio Rojas Vargas.

La prueba signada con el código A-44 consistente en una certificación y documentos de respaldo de fecha 31 de mayo de 2005 otorgada a requerimiento Fiscal por la Notaria de Fe Publica No, 69, reporta que se encuentra registrado en la Notaria No. 69 un documento sobre venta de motorizado de fecha uno de septiembre de 2001 y reconocimiento de firmas Seria D-PJ-RF-200, No, 2157380 signado con el número de instrumento 2125/01 de fecha 01 de septiembre de 2005, el imputado pretendió transferir su derecho propietario sobre la camioneta incautada, sin que dicha transferencia hubiera sido perfeccionada por el contrario en base a dicha documentación, se pretendió construir documentos dirigidos a eludir la acción de la justicia en delitos relacionados con al narcotráfico.

En definitiva se puede concluir ciertamente que por simple lógica no es posible admitir que una movilidad de $us, 18,000 hubiera sido entregada como garantía de un préstamo de Sus, 4000, al margen de ello, la certificación del Consejo de la Judicatura prueba signada...A-47 acredita que el formulario de reconocimiento de firmas y rubricas signada con el No. 3962278, Serie GPJ-F2004 fue vendido en las oficinas de Derechos Reales de Montero el 10 de mayo de 2006 a la Notaria No, 5...Juan Montano. López, manifestó en su declaración ante al Tribunal que es agricultor y que siembra grandes hectáreas de sorgo, soya y otros, además de negar ser propietario de varios inmuebles, sin embargo, de la literal signada. .A-53 consistente en un contrato privado de venta de departamento... en la suma de 18.000$ departamento en el que actualmente vive, conforme se tiene de la literal.. .D4 consistente en un certificado de inscripción, padrón nacional de contribuyente.., que reporta como domicilio del imputado Juan Montaño López, Edifico Condominio sin que necesariamente sea requisito acreditar la propiedad del bien inmueble con documentos pues queda demostrado que el imputado vive en el referido lugar que fue adquirido por el mismo aunque anteriormente hubiera transferido la propiedad, empero todo es mentira porque el acusado y su familia continúan viviendo en dicho penthouse.

Al margen de ello el testigo DC.. ha señalado que el nombrado imputado es dueño de varios bienes que por su actividad ilícita no se encuentran registrados a su nombre y si bien no se sorprendió al imputado Montaño en el acto de comisión del delito, sin embargo la conducta asumida por el mismo estuvo dirigida a lograr el éxito de la operación con el tráfico de más de 100 kilos de droga, no otra cosa se puede afirmar si previamente al hecho juzgado el imputado, tenía planificada su cohartada que le permitiría deslindarse de la responsabilidad y en todo caso sindicar a los dos coimputados Claudio Escalera y Juan David Mamani León, que fueron sorprendidos con el cargamento... .y con ello dirigir un proceso que permita condenar a los mismos" (sic)

El extracto que antecede, no solo da cuenta de la espontánea y muy libre apreciación de ciertos elementos de prueba por parte del Tribunal de alzada, en algunos casos incluso, dotando de probanza absoluta, sin siquiera explicar contenidos ni reflexiones. Únicamente señalar que la codificada A29 demuestra la calidad de culpable de uno de los imputados, simplemente porque así es y no existe otra manera, es un ejemplo. En el curso del texto dedicado a resolver la queja vinculada al art. 370 núm. 1) del CPP, se propuso la tesis que como algunas pruebas o no fueron valoradas o de haberlo sido las fueron erróneamente era presente un error en la aplicación de la norma sustantiva, alegando en soporte que algunas pruebas no fueron valoradas y que ellas en efecto podrían conducir a cambiar el resultado del proceso; empero, a la Sala Penal Primera, le correspondía responder fundadamente los reclamos del Ministerio Público, verificar (aun del deficiente planteamiento) si en efecto una u otra prueba fue descartada sin fundamento justificante, o bien si la Sentencia se basó en argumentos de débil argumentación, si la prueba y los hechos determinados de ella fueron realizados dentro de los marcos de la sana crítica, empero ello ciertamente no sucedió.

La incongruencia y la libertad sin límites con las que el Tribunal de apelación efectuó la revisión de la Sentencia, en efecto rebasó los límites otorgados por la jurisprudencia, no solo al dar un nuevo valor a pruebas que, anecdóticamente, no fueron parte de las alegaciones del Ministerio Público, sino que el AV de 21 de febrero de 2020, mucho más allá incluso de determinar un nuevo hecho, plasmó una narrativa altamente especulativa sobre la condición de documentos de propiedad, registros públicos sobre bienes automóviles, que no son equiparables a los hechos base de la Sentencia, como tampoco adquieren identidad con la propia versión del Ministerio Público, ente que si bien considero que el vínculo entre el operativo de incautación y el imputado Montaño López tenía base en la propiedad de un vehículo, en momento alguno formuló la quimera burocrática sobre la que el Tribunal de apelación fundó su condena.

No solo el caso de autos indica que se dio un valor nuevo a las pruebas, sino que incluso el valor otorgado superando lo prohibido, es arbitrario, la conjunción culpabilidad prueba A29, carece de otro tipo de razonamiento que al menos en lo circunstancial preste explicación sobre por qué se consideró ello. No era pues, ámbito de competencia, exponer un nuevo campo de afirmaciones fácticas sobre la condición de autor del imputado en el hecho, como tampoco era labor del Tribunal de apelación, arriesgar su resolución en los terrenos de una retórica policial y detectivesca tal como muestran las conclusiones en torno a la participación del

encausado Juan Montaño López, sobre el cual lejos de un lenguaje jurídico, los de alzada eligieron lo coloquial y rimbombante (cuando concluyen que el imputado fue 'el hombre de atrás') por lo jurídico y objetivo, algo que más allá del apasionamiento o el conductismo derivado de las alegaciones realizadas por el Ministerio Público, hacen evidente la carencia de cualquier parangón objetivo de evaluación del caso, y con ello, ciertamente destrozados los demás elementos, reglas, y límites que hacen a la revisión integral de un fallo que hace al recurso de apelación restringida.

La Sentencia de grado, consideró que la sindicación del delito hacia el imputado Montaño López, no había sido probada con suficiencia, que resultaba poco plausible enlazar un hecho como el acusado, con las pruebas producidas por el Ministerio Público, pues a más de identificar que entre el operativo que abrió el caso y la puesta en escena del encausado (un mes después) superando la versión de la Fiscalía, no se produjeron elementos vinculantes y objetivos que denoten autoría o culpabilidad; resulta importante entonces, definir primero que la Sentencia, en momento alguno consideró que el delito no existió ni menos que el imputado no participó en él, dicho de otro modo la decisión absolutoria no tuvo carácter de exculpación, sino más bien se puso énfasis en la inconsistencia entre hipótesis fáctica y material probatorio.

En ese rumbo, consta en la Sentencia la opinión de las juezas ciudadanas que dieron criterio sobre la relación de nombres y documentos en relación al motorizado incautado en el operativo que abrió el caso, siendo que en lo demás, las razones de la absolución se basaron en la poca credibilidad sobre el origen y fiabilidad de las codificadas MP-17, MP-20, MP-22, MP-23, MP-24, al considerarlas ausentes de formas que acreditasen su procedencia, aspectos sobre los que el Tribunal de apelación, en la línea de argumentos del AS 680/2017--RRC, debió enfocar su análisis, pues si se censuró que el tratamiento al reclamo de la Fiscalía sobre errónea aplicación de la norma sustantiva no había tomado en cuenta el peso de aquellas pruebas, lo que debía realizarse era justamente primeramente verificar si esa ausencia era cierta, si constituía un acto injustificado, o bien de haberse efectuado su ponderación cotejar que su tratamiento respetó las reglas de la sana crítica, empero, de ninguna manera, esbozar un escenario totalmente distinto a tal razonamiento, razones todas que hacen evidente que la Sala Penal Primera de Cochabamba en la emisión del Auto de Vista de 21 de febrero de 2019, contradijo la doctrina legal sentada en el Auto Supremo 53/2012 de 22 de marzo, ejecutando acciones que transgredieron los principios formadores del procesamiento penal.

Como colofón a este apartado, la Sala que concluir que el Tribunal de apelación, valoró prueba, más allá de ser algo que salta a la vista, y pese al tabú jurídico que entraña, podría incluso ser tolerable en relación al efecto que tal acto causase en el proceso, empero, fue ése justamente el punto de quiebre entre la prohibición de la jurisprudencia y la afectación real del sistema de garantías que rodean el procedimiento penal boliviano, como se detallará más adelante.

III.5

En el quinto motivo, el señor Montaño López, señala que el Tribunal de alzada no cumplió con lo dispuesto por el Auto Supremo emitido en el presente proceso respecto de la apelación incidental que fuera declarada inadmisible con el argumento de que tendría que haber sido interpuesta dentro de la apelación restringida como un motivo al incidente de extinción de la acción penal por prescripción; este aspecto, generaría un defeco absoluto previsto en el art. 169 núm. 3) del CPP y 115.11 de la CPE y demás que vulneraría de sus derechos al debido proceso, la defensa.

El recurrente manifiesta que el Tribunal de alzada no cumple con lo dispuesto por el Auto Supremo emitido en el presente proceso respecto de la apelación incidental que fuera declarada inadmisible con el argumento de que tendría que haber sido interpuesto el mismo dentro de la apelación restringida como un motivo del mismo la apelación al incidente de extinción de la acción penal por prescripción; este aspecto, generaría un defeco absoluto previsto en el art. 169 inc. 3) del CPP y 115.11 de la CPE y demás que vulneraría de sus derechos al debido proceso, la defensa; además, de incumplir el art. 256 dela CPE, siendo que no se puede declarar inadmisible una apelación incidental con el argumento de que debía incorporarse dentro de la apelación restringida como un motivo y además de ello tampoco se consideró que la única posibilidad de rechazo de una apelación incidental es que no se haya hecho la reserva de apelación; y en este caso, se hizo la reserva de apelación

III.5.1 El AV de 21 de febrero de 2019, en relación a la apelación incidental promovida por Juan Montaño López contra el Auto Interlocutorio que declaró improcedente su excepción de extinción de la acción penal por prescripción, consideró que no habían sido cumplidas cuestiones de forma que habiliten la revisión de lo impugnado, pues si bien se presentó escrito de apelación incidental, tal pretensión no fue formulada en conjunto con apelación restringida, aspecto que limita un pronunciamiento.

El Tribunal de apelación, tuvo presente que, si bien constaba en antecedentes la reserva de apelación y el propio recurso incidental, formulado por el recurrente, el hecho de que todos esos aspectos no hayan sido señalados dentro del recurso de apelación restringida, incumplían formalidades de admisibilidad y por ende no podían ser objeto de pronunciamiento, apuntalando su decisión en los razonamientos de las SSCC 0421/2007-R de 22 de mayo, 2255/2010-R de 19 de noviembre, 0592/2012 de 20 de julio, que orientan que las impugnaciones salientes de cuestiones incidentales dentro de la realización de juicio oral deben ser formuladas dentro del recurso de apelación restringida, atendiendo la no degeneración del fin del juicio oral y en cautela de los principios de continuidad y contradicción que lo rigen.

En ese sentido el Tribunal de apelación, no tuvo en cuenta que el imputado Juan Montaño López, fue declarado absuelto en Sentencia, con lo que, mal se hallaba legitimado para oponer apelación restringida, tal como sucedió; en tal caso, su pretensión se enfocó —en ese específico momento procesal- a requerir igual tratamiento frente a la decisión de declarar prescrita la acción penal a favor de los coacusados Julia Conde, Juan David Mamani y Eliodoro Rodríguez; en todo caso, se trató de un medio de impugnación, independiente a una apelación restringida, por lo que la aplicación de la fórmula explicada por el Tribunal de alzada es incongruente, haciendo que la omisión reclamada en casación posea mérito, deviniendo la procedencia de este motivo.

Gaceta Judicial

Gaceta Judicial

III.2

Recurso de casación de Claudio Escalera Loza.

III.2.1 El recurrente refiere que el Auto de Vista impugnado se remitió a otros actuados y no contiene la debida fundamentación con relación a la denuncia de la existencia del defecto comprendido en el art. 370 núm. 1) del CPP; siendo que el Tribunal de alzada reiteró las alegaciones del Ministerio Público para determinar que no existió el defecto comprendido en el art. 370 núm. 5) del CPP y de esta manera utiliza estos argumentos para señalar que no existe el defecto comprendido en el art. 370 núm. 1) del CPP; por lo que este fallo no cumpliría con la debida fundamentación que deben contener las resoluciones judiciales. Invocó precedente contradictorio el Auto Supremo 354/2014-RRC de 30 de julio, explicando que éste establecería que cada una de las fundamentaciones tiene fines diferentes, por lo que no se puede sustentar la existencia del defecto de la Sentencia previsto en el art. 370 inc. 1) del CPP con base a una defectuosa valoración de la prueba y peor aún en la falta de valoración de determinadas pruebas

III.2.1.1 El Auto Supremo 354/2014-RRC de 30 de julio, invocado como precedente contradictorio, fue pronunciado con motivo a la resolución de un recurso de casación en el que se dio mérito a una denuncia de falta de fundamentación en el Auto de Vista recurrido, con el argumento de que si bien este fallo afirmó que la sentencia de grado careció de descripción analítica de la prueba; empero, omitió el pronunciarse acerca de cuál el sentido de esa descripción o cómo debió realizarse la misma. El citado Auto Supremo dejó sin efecto la resolución inferior, habida cuenta que aquel reclamo, partiendo de la censura a un Auto de Vista que a su turno cuestionó una sentencia de mérito, abordaba un tema transversal como lo es el tratamiento del art. 124 del CPP, la doctrina legal aplicable se orientó en el orden procesal consecuente a la emisión de una Sentencia, refiriendo cuáles son los parámetros de validez para su fundamentación, para después incidir en los deberes de los Tribunales de apelación respecto al control emergente de apelación restringida. En tal sentido la doctrina legal manifiesta:

'Respecto a la Sentencia, el sistema procesal penal, impone requi:sitos esenciales de forma y contenido, que se encuentran descritos en el art. 360 del CPP, concordante con los arts. 124 y 173 del mismo cuerpo legal.

...el inc. 2) del art. 360 del CPP, señala que la Sentencia debe contener la enunciación de/hecho y circunstancias que hayan sido objeto del juicio... todas las circunstancias que se consideran probadas (fundamentación fáctica) ...sustentadas por los medios probatorios incorporados legalmente al juicio...descritos de forma individual en la Sentencia (fundamentación probatoria descriptiva), cuya valoración requiere, conforme el art. 173 del CPP, que el Juez o Tribunal asigne el valor correspondiente, a cada uno de los medios de prueba, aplicando las reglas de la sana crítica, justificando y fundamentando adecuadamente las razones por las cuales otorga un determinado valor (positivo, negativo, relevante, irrelevante, útil, pertinente, etc.), para posteriormente, vincular cada medio de prueba y con base en la apreciación conjunta y armónica del elenco probatorio producido, emitir el fallo correspondiente (fundamentación probatoria intelectiva).

Por... el art. 360 inc. 4) del CPP, el juzgador debe justificar normativamente la decisión; es decir; debe citar, las normas aplicables y en caso... fijar con precisión la sanción correspondiente, con base en los arts. 37, 38, 39, 40, 40 bis del CP -los últimos, cuando corresponda-.(fundamentación jurídica).

(..)

Ahora bien, el control respecto a la correcta aplicación de las reglas de la sana crítica en la Sentencia, corresponde al Tribunal de apelación conforme disponen los arts. 51 inc. 2) del CPP y 58 inc. 1) de la Ley del órgano Judicial (L01); en ese entendido, el citado Tribunal, se encuentra facultado para ejercer el control, no sólo de legalidad de la Sentencia, sino de la logicidad o razonamiento lógico-jurídico empleado a momento de valorar la prueba, que debe encontrarse traducida en la fundamentación probatoria del fallo, lo que no implica, que el Tribunal de alzada pueda rever los hechos u otorgar valor distinto o. revalorar los medios probatorios, sino, ejercer control respecto a la justificación del fallo; sin embargo, esta labor, debe a su vez encontrase debidamente fundamentada..."

III.2.1.2. La Sala considera que el recurso de apelación restringida no debe convertirse en el instrumento a través del cual se pretenda probar suerte ante el juez superior, sino que solo debería acudirse a ella en aquellos supuestos en los que existan elementos sólidos que den cuenta de que el juez o tribunal de mérito incurrieron en una equivocación; en ese sentido, la doctrina legal del AS 354/2014-RRC, enfatice las específicas competencias tanto para las instancias de juzgamiento como para las de revisión, puntualizando que es común en ambas explicitar las razones de su decisión.

El AS 354/2014-RRC, es también claro al recordar las competencias de una y otra fase procesal, poniendo de manifiesto que lejos de comprenderse al sistema de recursos como un espacio librado al reclamo, se trata más bien de uno legislado y por ende con competencias y alcance de las mismas predefinidas por la Ley; así pues, reitera los límites de los tribunales de apelación en torno a la opinión sobre las pruebas y los hechos determinados en sentencia.

En tal sentido, la Sala considera que lejos de una postura teórica sin practicidad alguna, la limitante en torno a la revalorización de la prueba y la intangibilidad de los hechos, halla sentido en el resultado que tales acciones puedan derivar, ya que es comprensible que a pesar de quebrantarse una regla si tal acción no genera un agravio, mal puede ser entendida como defecto procesal, sino ante todo como el incumplimiento de una formalidad procesal únicamente, por ende susceptible de convalidación.

Distinto es el caso, en el que en medio de la labor de control de logicidad de sentencia, en la que los tribunales de alzada, según lo propuesto en los recursos, ingresen a verificar la razonabilidad y fuerza lógica de tanto la valoración de las pruebas como la determinación de los hechos, siguiendo el método de contraste de lo dicho en sentencia con los parámetros que la doctrina y la jurisprudencia han desarrollado en relación a la sana crítica, bien es posible encontrar errores lógicos, sesgos cognitivos, decisiones arbitrarias u obscuras que no solo constituyan errores en sí mismas, sino de las que el Tribunal de apelación pueda derivar un nuevo

resultado o decisión, en estos casos, el ordenamiento jurídico, es claro, revalorizar pruebas está prohibido y los hechos establecidos en sentencia son intangibles, empero, tales reglas evidentemente se reatan a la forma de decisión a tomar, por cuanto debe entenderse que el concepto de valoración trae consigo necesariamente el efecto de dar un resultado y éste evidentemente debe ser reflejado en una decisión (4).

4 La jurisprudencia de este Tribunal en casos en los que se puso en examen los alcances del art. 413 del CPP, en relación a la posibilidad de aplicación del principio iura novit curia en grado de apelación, esto es variar la calificación jurídica del hecho en segunda instancia con las implicancias que cada caso genere, es decir, la absolución o agravación de una pena, desarrolló doctrina legal manifestando que si bien tal situación era teóricamente plausible, su ejecución no debía rebasar los principios y estructura básica del procesamiento penal; en tal sentido el Auto Supremo 347/2013-RRC de 24 de diciembre, concluyó,

"...ante la impugnación de errónea valoración de la prueba, es decir, incorrecta aplicación de los anteriores criterios en la fundamentación de la Sentencia por el Juez o Tribunal de Sentencia, es el Tribunal de alzada el encargado de verificar si los argumentos y conclusiones de la Sentencia, reúnen los requisitos para ser considerados lógicos, esto es, que no contengan afirmaciones falsas, incoherentes o absurdas, lo que se podrá verificar, haciendo un análisis respecto de la valoración de la prueba, contrastando justamente con las señaladas leyes del pensamiento humano. Luego, si el Tribunal de alzada encuentra que se ha quebrantado estas leyes, es decir existe errónea aplicación de la ley adjetiva, por inadecuada valoración de la prueba por parte del Juez o Tribunal de sentencia, corresponde la nulidad de la Sentencia y ordenar la reposición del juicio por otro Juez o Tribunal, al estar prohibido de corregir directamente el defecto, como consecuencia del impedimento a la revalorización de la prueba, conforme el art. 413 del CPP, ello en resguardo de los principios de inmediación, oralidad, concentración, contradicción, que son rectores del proceso penal y a los que está sometida la prueba, para el resultado final de resolución del hecho sometido a juzgamiento.

Similar postura es vista en el Auto Supremo 660/2014 de 20 de noviembre, cuya doctrina legal aplicable estableció,

Así las cosas, el art. 413 del CPP plantea dos parámetros para la actuación de los tribunales de apelación, al señalar que:

"Cuando no sea posible reparar directamente la inobservancia de la ley o su errónea aplicación, el tribunal de alzada anulará total o parcialmente la sentencia y ordenará la reposición del juicio por otro juez o tribunal."

Así como:

"Cuando sea evidente que para dictar una nueva sentencia no es necesaria la realización de un nuevo juicio, el tribunal de alzada resolverá directamente"

Las premisas utilizadas por el Legislador, dan cuenta de dos elementos de trascendencia, por una parte, que las razones para anular una Sentencia, sí y solo sí, serán viables, cuando sea presente inobservancia o errónea aplicación de la Ley, lo que significa que todo error debe ser emergente de una discrepancia en torno a la norma, y de ninguna forma, sobre la percepción de los hechos, menos aún sobre una opinión no fundamentada. Por otro lado, la posibilidad de dictación de una sentencia, se habilita siempre y cuando no sea necesaria la realización de un nuevo juicio, es decir, en tanto sean cuestiones que no comprometan la determinación de hechos, ya sea por afectar el principio de inmediación, como también, más importante aún no se traten de aspectos que sean inherentes al debate contradictorio, el amplio ejercicio del derecho a la defensa y la publicidad que es característica primaria a un juicio oral.

Así pues, debe tomarse en cuenta que el diseño procesal en materia probatoria en la mecánica de la Ley 1970, posee un esquema, que si bien es amplio (art. 171 del CPP) a la par también reconoce solo un escenario en el que pueda desarrollarse. En tal cobtexto en la etapa preparatoria, la Fiscalía y las partes, generan potenciales elementos de prueba que coadyuven a sostener sus pretensiones, empero y no obstante de haber sido practicadas en medio de un procedimiento reglado, aun no poseen la calidad de pruebas, sino hasta que son sometidas a debates de juicio oral con estricto respeto de los principios de publicidad, oralidad, inmediación, contradicción y concentración. En este punto cabe recordar que el cambio de legislación entre el procedimiento penal de los años 70, hacia uno de corte adversarial y acusatorio impuso una ruptura definitiva con el denominado principio de permanencia de la prueba que exigía que todo material probatorio anterior al juicio e incluso practicado sin control jurisdiccional tenía la calidad de prueba una vez iniciado el plenario.

"...este Tribunal entiende que no siempre la modificación de la situación jurídica de/imputado implica un descenso al examen de la prueba y a los hechos per se, pues ello no sucede cuando lo que se discute en esencia no son los hechos establecidos por el juzgador; sino, la adecuación o concreción de esos hechos al marco penal sustantivo.., en estos casos el Tribunal de alzada no tiene necesidad alguna de valorar prueba (lo que se reitera le está vetado), por cuanto los hechos ya están establecidos en sentencia y no son objeto de discusión, correspondiéndole únicamente verificar si el trabajo de subsunción o adecuación del hecho acreditado fue correcta o no..."

En todo caso la jurisprudencia no posee coherencia en liberar todo límite en los tribunales de alzada, sino que establece que la posibilidad de variación en la calificación jurídica no debe rebasar la interpretación que los jueces de instancia dieron a las pruebas y los hechos que de esa producción dedujeron.

III.2.1.4. Pese a la mistificación que tanto la doctrina como la jurisprudencia han generado en torno a la valoración de la prueba y el principio de inmediación, la Sala considera que tal conjunto no se trata del todo, ni del proceso penal ni del sistema de recursos, pues ha de tenerse en cuenta que la norma en los arts. 413 y ss del CPP, no explicitan ningún criterio sobre materia probatoria o principio de inmediación propiamente dicho, sino que impone una sola condición para la posibilidad de pronunciamiento de Sentencia en grado de apelación, y es, la ausencia de necesidad de un nuevo juicio.

Ahora bien, superando la retórica sobre los principios que rigen el sistema acusatorio y la propia oralidad en el trámite penal, es importante, conjuncionar también que las razones que hacen al juicio oral no se limitan a la percepción cognoscitiva que el juzgador pueda tener sobre la producción de la prueba, sino también debe considerarse que la forma en la que tal prueba es generada se ata al debate contradictorio, y esto irremediablemente, tiene que ver con el ejercicio del derecho a la defensa en un espacio material así como con la garantía de ser oído, postulada por el art. 117 parág. I Constitucional.

Gaceta Judicial

Para la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el derecho a ser oído, protegido en el artículo 8.1 de la Convención, comprende "el derecho de toda persona a tener acceso al tribunal u órgano estatal encargado de determinar sus derechos y obligaciones", a su turno el art. 117 parág. I Constitucional, garantiza que "Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso"; postulado afín con el art. 1 de la Ley 1970, al precisar que "Nadie será condenado a sanción alguna si no es por sentencia ejecutoriada, dictada luego de haber sido oído previamente en juicio oral y público, celebrado conforme a la Constitución, las Convenciones y Tratados internacionales vigentes y este Código'

Así, puede colegirse que el derecho a ser oído implica la posibilidad del encausado de hablar y de ser escuchado por el tribunal que lo juzgará y potencialmente impondrá una sanción, y en medio ejercitar si así lo decide las amplias formas que la Ley garantiza para el derecho a la defensa; ello claro, no implica que el juzgador deba allanarse sobre cada palabra dicha por el imputado, pero sí que el órgano encargado de administrar justicia examine las alegaciones, argumentos y pruebas aducidas por las partes, sin perjuicio de sus valoraciones acerca de si son relevantes para su decisión.

Por ello, en los casos de sentencias absolutorias lo que debe analizarse si existe error en la valoración de la prueba practicada en juicio oral, no es posible sustituir la fundamentación de la Sentencia, por la percepción personal del recurrente de cómo ocurrieron los hechos, o la propia del Tribunal de alzada, pues tal valoración a más de competer en esencia al juez de instancia y a su percepción privilegiada por la inmediación, tiene que ver con la materialización de la garantía de refutar la acusación, rebatir la prueba y ejercer la defensa ante quien será quien emita decisión o condena.

En conclusión, la modificación de sentencias absolutorias, no ser factible cuando la revisión que la provoque esté comprometida con la inmediación en la percepción de la prueba y con el derecho de defensa en, precisamente, la producción de aquella, de manera que el Tribunal de apelación, en ningún caso, posee competencia ni condiciones para realizar una nueva valoración fáctica si no ha presenciado directamente la prueba y menos ha permitido al acusado oír y estar presente en la realización de la prueba cuya revaloración se cuestiona.

III.2.1.5 Alega el recurrente que el Tribunal de alzada contradijo la doctrina legal del AS 354/2014-RRC, por cuanto la anulación de Sentencia no se basó en el señalamiento de las razones por las que se la consideró ésta carente de fundamentación; precisa que, si bien los de apelación consideraron que no se habían valorado varias pruebas, el AV 21 de febrero de 2019, no brindaron criterio o explicación que permita entender cuál el yerro de la Sentencia y de cómo éste tenga la suficiencia como para generar vínculo entre hecho probado y autoría.

El AV de 21 de febrero de 2019, dentro del pasaje dedicado a la resolución del defecto de sentencia inscrito en el art. 370 núm. 1) del CPP, al interior del recurso promovido por el Ministerio Público, procedió a realizar la transcripción de los fundamentos realizados por el Tribunal de origen alrededor de la participación y autoría del imputado Montaño López, para acto seguido concluir que la misma era incorrecta y que al contrario quedaba probado tanto la autoría como la culpabilidad, así pues, el siguiente extracto:

"situación que no ha sido tomada en cuenta por el tribunal de sentencia no. 1 toda vez que en la Sentencia. señala como fundamento ara la absolución de Juan Montañó López y Claudio Escalera Loza; en lo que refiere a Juan Montaño...que la prueba ...ha sido insuficiente para demostrar que este tiene la calidad de autos del delito...precisado en primer lugar que el sindicado ha sido aprehendido un mes después de ocurrido el hecho, en circunstancias en que este se presentó a la FELCN a prestar su declaración informativa, si bien se ha demostrado que el vehículo marca Mitsubishi. fue adquirido por Juan Montafio López, el Tribunal consideró que este hecho no resulta suficiente para demostrar la participación del mismo, por cuanto se ha dicho que este vehículo fue transferido a ER el 1 de septiembre de 2001, mucho tiempo antes del hecho delictivo, hace notar que el Tribunal no ha valorado las pruebas documentales codificada MP17, MP20, MP22, MP23 y MP24 olvidando el Tribunal a-quo que la posesión física (en sí) y menos la propiedad de la sustancia están contempladas como parte de los elementos constitutivos, ya que para que se configure el tipo penal acusado de tráfico, se requiere que el sujeto activo.., traficare con sustancias controladas, en cualquiera de las acciones definidas en el art. 33 inc. m) de/a Ley 1008, en que este caso se ha demostrado el accionar doloso de Juan Montaijo López, pues él habría actuado como el hombre de atrás ha controlado todo movimiento de la droga que se hacía desde el interior del país para el traslado hacia Santa Cruz teniendo del dominio del hecho"[sic]

En igual sentido más adelante en el Auto de Vista impugnado se lee:

"En cuanto a Claudio Escalera Loza, considera que la prueba destilada en juicio no es suficiente para demostrar que el sindicado haya estado traficando sustancias controladas, por cuanto no se puede ver que el acusado haya tenido en cualquier momento comunicación con los coimputados además de que no se otorgó valor alguno a las documentales como MP17, MP20, MP22, MP23 y MP24". "(sic)

Es notorio en ambos extractos, por una parte que la conclusión arribada por el Tribunal de facto es una de fact, por cuanto la calificación brindada sobre la Sentencia de grado no fue precedida de ningún tipo de juicio, argumento o al menos comentario que haga suponer que al menos fue leída en su integridad, por cuanto señalar que el Tribunal de juicio no hubo valorado las codificadas MP17, MP20, MP22, MP23 y MP24, no es evidente; así como, considerar que por esa sola y sencilla afirmación pueda deducirse autoría y culpabilidad es algo que dentro del AV de 21 de febrero de 2019, no encuentra basamento alguno, es decir, el Tribunal de apelación arriba a la culpabilidad de los imputados, basado en un no fundamentado criterio de error en la Sentencia, y cuyo único argumento es la réplica de los alegatos realizados por el Ministerio Público en su recurso de apelación restringida.

En lo demás, ciertamente la decisión adoptada por el Tribunal de apelación irrumpió todos los límites impuestos por la jurisprudencia y la propia norma en torno al tratamiento y resolución del recurso de apelación restringida, no solo valorando prueba de manera abierta, otorgando valor a material probatorio que no había sido reclamado en los recursos, llegar a conclusiones y

formulaciones de hechos fácticos de dudosa razonabilidad, y finalmente, en base a todos esos medios, emitir una condena en grado de apelación restringiendo el derecho a controvertir las pruebas de los encausados conculcando abiertamente su derecho a la defensa, razón por la cual el remedio procesal es pues dejar sin efecto aquel Fallo.

III.2.2

En el segundo motivo, denuncia la falta de fundamentación en el Auto de Vista respecto del defecto comprendido en el art. 370 inc. 5) del CPP; con relación a dicho argumento expresa que el Auto Supremo 680/2017-RRC emitido en el mismo proceso, el cual hubiera establecido en su doctrina legal, al momento de anular el anterior Auto de Vista -en este mismo proceso- con relación a la denuncia del art. 370 inc. 5) del CPP que el Auto de Vista no era expreso, claro, completo y legítimo; y con base a dichas aclaraciones le correspondía al nuevo Auto de Vista de 21 de febrero de 2019 pronunciarse en lo referente a la fundamentación de la Sentencia en cuanto a las pruebas del proceso; sin embargo, el Tribunal de alzada en ningún momento hubiera fundamentado la inexistencia del defecto previsto en el art. 370 inc. 5) del CPP, siendo que lo único que hubiera hecho es copiar los argumentos del recurso de apelación restringida interpuesto por el Ministerio Público y utilizar argumentos genéricos para sustentar su fallo.

En este motivo, toda vez que los alegatos base, tienen identidad a lo ya tratado anteriormente, la Sala considera hacer remisión, no emitiendo mayor juicio en este particular.

III.2.3

Denuncia la existencia de un defecto absoluto pues el Auto de Vista impugnado vulnera su derecho al Juez imparcial porque la Dra. Mirtha Mabel Montaño Torrico Vocal de la Sala Penal Primera fue Juez Técnico del Tribunal de Sentencia Cuarto, juzgado en el que conoció el presente proceso; por lo que, la misma debía excusarse del conocimiento del proceso conforme lo prevé el art. 316 del num. 1) del CPP a efectos de garantizar el derecho al juez natural e imparcial al cual deben acceder las partes; precisando asimismo la vulneración de sus derechos constitucionales (Juez natural e imparcial)

Como todas las figuras y mecanismos que hacen al desarrollo del proceso penal los de la excusa y recusación, se tratan de medios por los que no necesariamente se deduce un resultado favorable a cualquiera de las partes, sino que genera para el propio proceso certezas en torno a la objetividad de su curso y su resolución; en proporción, al tratarse de cuestiones normadas su aplicación al proceso se rige por el cómo ha sido diseñado, así pues, por el art. 316 del CPP se determina un catálogo de situaciones que obligan la excusa o bien habilitan la recusabilidad, por el art. 317 del CPP, se otorga las limitantes en torno a la legitimidad de quienes se consideren con derecho a ejercer recusaciones, y, por último en el art. 319 de la misma norma se regla la oportunidad para su formulación en el tiempo:

La recusación podrá ser interpuesta:

1) En la etapa preparatoria, dentro de los diez días de haber asumido el juez el conocimiento de la causa;

2) En la etapa del juicio, dentro del término establecido para los actos preparatorios de la audiencia; y,

3) En los recursos, dentro de/plazo para expresare contestar agravios. Cuando la recusación se funde en una causal sobreviniente, podrá plantearse hasta antes de dictarse la sentencia o resolución del recurso.

Ahora bien, si la norma dispone de ciertos tiempos para el ejercicio y trámite de una recusación, se entiende a la vez que la misma norma ha pensado en un eventual estado de preclusión, es decir que el derecho o bien la oportunidad para ejercerlo no se encuentra irrestrictamente disponible, de manera que la denuncia realizada por el señor Claudio Escalera Loza, por una parte, fue realizada fuera de los tiempos estatuidos en norma, así como no se hizo mención alguna por la que pueda deducirse causal sobreviniente.

Por otro lado, los institutos de la excusa y recusación, procuran que el proceso transite en un inalterable estado de imparcialidad, estado que hace que las autoridades jurisdiccionales se deban a la Constitución, a las leyes y a los asuntos que sean de su conocimiento, resolviéndolos sin interferencia de ninguna naturaleza; sin prejuicio, discriminación o trato diferenciado que las separe de su objetividad y sentido de justicias. La Ley entonces no brinda la posibilidad de exclusión de un Juez por que fuese efectivamente parcial, sino porque puede temerse que lo sea, en todo caso la finalidad de esos mecanismos es impedir potenciales peligros de parcialidad, situación que en el caso de autos no ha sido demostrada.

En esa consideración, si bien el deber de excusa es imperativo a la razón del art. 316 del CPP, tal regla impera directamente contra las responsabilidades de quien la quiebre, y no necesariamente es vinculante como causal de nulidad dentro del sistema de recursos, a menos claro que se presenten cuestiones objetivamente tangibles que demuestren la parcialidad de quien decide en franco apartamiento del Derecho, algo que en el caso del señor Escalera Loza no fue presente, ya que su argumento solo se enfoca en la infracción a la norma y no al contenido del que se deduzca parcialidad de la juzgadora. Por consiguiente, este motivo decae en infundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 419 del CPP, declara FUNDADOS los recursos de casación interpuestos por Juan Montaño López y Claudio Escalera Loza, con los fundamentos expuestos precedentemente; en consecuencia, DEJA SIN EFECTO Auto de Vista de 21 de febrero de 2019, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, disponiendo que esa misma Sala, previo sorteo y sin espera de turno, pronuncie un nuevo Auto de vista en conformidad a la doctrina legal establecida en la presente Resolución.

Gaceta Judicial

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. 17.1V de la L03, por Secretaría de Sala, comuníquese el presente Auto Supremo y remítase antecedentes al Consejo de la Magistratura a los fines de ley.

Relator Magistrado: Dr. Edwin Aguayo Arando.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1124

Ministerio Publico c/ Willams Stalin Ramírez Márquez
Violencia familiar o domestica
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 18 de marzo de 2021, cursante de fs. 530 a 532, Willams Stalin Ramírez Márquez interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 03/2021 de 24 de febrero, de fs. 514 a 515, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Marisol Diosmira Peralta contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violencia Familiar o Doméstica, previsto y sancionado por el art. 272 bis. núm. 1 y 2 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia: Por Sentencia N° 046/2020 de 23 de diciembre (fs. 485 a 492 vta.), el Juzgado de Sentencia Penal 2° de la ciudad de Tarija, falló declarando a Willams Stalin Ramírez Márquez, autor y culpable de la comisión del delito de Violencia Familiar o Doméstica, previsto y sancionado por el art. 272 bis. núm. 1 y 2 del CP, condenándole a una pena de reclusión de dos (2) años.

Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, Willams Stalin Ramírez Márquez formuló recurso de apelación restringida (fs. 494 a 496), emitiendo la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, el Auto de Vista N° 03/2021 de 24 de febrero (fs. 514 a 515) que declaró inadmisible el recurso formulado.

II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión del recurso de casación y lo dispuesto en el Auto Supremo N° 304/2021-RA de 30 de junio, 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 N° 22/2014 de 17 de febrero y 149/2018-RRC de 20 de marzo, debido a que no realizó un correcto cómputo del plazo para la interposición del recurso de apelación restringida, inobservando los arts. 408 y 163 núm. 3 del CPP, al haber considerado la fecha de lectura de la Sentencia (23 de diciembre de 2011) para el inicio del cómputo, pese a que en la audiencia no se hizo entrega física de la copia de la Sentencia, habiendo recibido la respectiva copia en físico al retorno de la vacación judicial, esto es el 4 de enero de 2021, momento a partir del cual recién debió computarse el plazo para la formulación del recurso, vulnerando con su accionar el Tribunal de alzada su derecho a la impugnación y la defensa.

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Willams Stalin Ramírez Márquez 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 22/2014 de 17 de febrero emitido por la Sala Penal Primera dentro de un proceso penal seguido por los delitos de Violación y Estupro, resolvió una denuncia de vulneración a la garantía del debido proceso y la seguridad jurídica, en sus elementos a la defensa y al derecho de apelar, por un defectuoso cómputo del plazo para la interposición del recurso de apelación restringida, estableciendo como doctrina legal aplicable: ”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 su parte, el Auto Supremo N° 149/2018-RRC de 20 de marzo, refiriéndose al cómputo del plazo para la interposición del recurso de apelación restringida, en su parte pertinente, señaló: “Ahora bien, conforme lo desarrollado, se debe entender que, un mal cómputo de plazos podría derivar en la indefensión de las partes, por ello es imprescindible que quien sea competente para verificar ese aspecto, debe realizar el cálculo correspondiente de manera responsable, tomando en cuenta la normativa legal vigente, así en el caso de la apelación restringida, el Tribunal de apelación, debe verificar si se procedió a la notificación personal con la Sentencia a todas las partes procesales y si se entregó una copia del citado fallo, pues únicamente a partir de ello puede computarse el plazo de quince días para presentar impugnación, plazo que además debe constar por escrito, como exige la norma, lo contrario implica defecto absoluto [art. 169 inc. 3) del CPP] por vulneración al debido proceso, así como denegación de justicia, por infracción al principio de impugnación garantizado por el art. 180 parágrafo I de la Constitución Política del Estado (CPE) y el Bloque de Constitucionalidad.”

IV.- ANALISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

En el motivo examinado, el recurrente acusa al Tribunal de Alzada de vulnerar de sus derechos a la impugnación y defensa, argumentando que no realizó un correcto cómputo del plazo para la interposición del recurso de apelación restringida, inobservando los arts. 408 y 163 núm. 3 del CPP, al haber considerado la fecha de lectura de la Sentencia (23 de diciembre de 2011) para el inicio del cómputo, cuando recién se hizo entrega física de la copia de la Sentencia al retorno de la vacación judicial, esto es el 4 de enero de 2021, momento a partir del cual recién debió computarse el plazo para la formulación del recurso, contrariando con este accionar los Autos Supremos N° 22/2014 de 17 de febrero y 149/2018-RRC de 20 de marzo, que de manera uniforme establecen que el cómputo del plazo de quince (15) días para la interposición del recurso de apelación restringida, debe computarse en días hábiles a partir de la legal notificación con la Sentencia.

Revisados los antecedentes de la causa, se verifica que a fs. 493 de obrados, cursa nota de la Secretaria del Juzgado de Sentencia Penal 2° de la ciudad de Tarija, en la que se hace constar que en audiencia virtual de 23 de diciembre de 2020 (hrs. 17:00), se dio lectura a la Sentencia N° 046/2020, y estando presente en audiencia virtual el acusado asistido por su abogado, quedaron legalmente notificados. Asimismo, revisado el registro audiovisual de la audiencia, presentado por el recurrente a fs. 517, se advierte que la Juez de mérito, consultó en la referida audiencia al acusado y su defensa técnica, si se encontraban de acuerdo con que se tenga por leída la sentencia emitida y se le notifique conforme a procedimiento, manifestando la defensa técnica del acusado su conformidad y solicitando se le otorgue una copia digital de dicha resolución vía WhatsApp, en virtud a lo cual la Juez dio por leída la

Gaceta Judicial

Sentencia y por legalmente notificada a la parte acusada, e instruyendo se entregue la copia de ley de manera física el primer día hábil de la próxima gestión y la copia digital hasta el día siguiente.

Al respecto, es necesario resaltar que los Autos Supremos N° 22/2014 de 17 de febrero y 149/2018-RRC de 20 de marzo, invocados como precedentes en el recurso de casación, interpretaron y aplicaron el texto original del art. 163 de la Ley 1970 CPP, vigente a la fecha de su emisión, que establecía:

"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.

La notificación se efectuará mediante la entrega de una copia de la resolución al interesado y una advertencia por escrito acerca de los recursos posibles y el plazo para interponerlos, dejando constancia de la recepción. El imputado privado de su libertad será notificado en el lugar de su detención.

Si el interesado no fuera encontrado, se la practicará en su domicilio real, dejando copia de la resolución y de la advertencia en presencia de un testigo idóneo que firmará la diligencia."

No obstante, esta disposición ha sido modificada por la Ley N° 1173 "Ley de abreviación procesal penal y de fortalecimiento de la lucha integral contra la violencia a niñas, niños, adolescentes y mujeres", encontrándose redactada actualmente de la siguiente manera:

"Se notificarán personalmente:

1. La denuncia, la querella o cualquier otra forma de inicio de la acción penal;

2. La primera resolución que se dicte respecto de las partes;

3. Las sentencias y resoluciones judiciales de carácter definitivo;

4. Las resoluciones que impongan medidas cautelares personales; y,

5. Otras resoluciones que por disposición del presente Código, deban notificarse personalmente.

Cuando la notificación sea realizada en audiencia, se entregará una copia del registro digital dejando constancia de su recepción.

Cuando la notificación no sea realizada en audiencia, se entregará una copia de los documentos o resolución al interesado en su domicilio real o donde sea habido con la advertencia de los recursos posibles y el plazo para interponerlos, dejando constancia de la recepción. El imputado privado de su libertad, será notificado en el lugar de su detención y en el buzón de notificaciones de ciudadanía digital de la o el abogado.

Si el interesado no fuera encontrado, se la practicará dejando copia de los documentos o resolución en su domicilio real, en presencia de un testigo idóneo que firmará la diligencia; la copia de los documentos o resoluciones también será enviada a su buzón de notificaciones de ciudadanía digital si lo tuviera." (las negrillas son añadidas)

La norma actual, a diferencia de lo dispuesto originalmente por la Ley N° 1970 que preveía una notificación escrita formalizada necesariamente con la entrega de una copia física a las partes, reconoce la posibilidad de que las partes sean notificadas con la Sentencia en audiencia a través de la remisión de una copia digital, lo que hace que la actuación de la Juez de Sentencia 2° en lo Penal, se inserte dentro del marco legal previsto en el adjetivo penal, pues conforme se desprende de antecedentes, tras tenerse por leída la Sentencia, previa manifestación de conformidad por la parte acusada, la Juez estableció que la parte acusada quedó legalmente notificada con la Sentencia en dicha fecha (23 de diciembre de 2020), situación refrendada por la nota de la Secretaria de Juzgado de fs. 493, que hace constar la legal notificación de la Sentencia en audiencia.

Ahora bien, el recurrente alega que se le habría entregado la copia física de la Sentencia recién el 4 de enero de 2021, posterior al transcurso de la vacación judicial dispuesta del 21 al 31 de diciembre de 2020, sin embargo, a más de no existir constancia de aquello en el expediente, su argumento no desvirtúa el hecho de que tuvo conocimiento de su legal notificación con la Sentencia en la audiencia de 23 de diciembre de 2020, donde su defensa técnica manifestó su acuerdo con que se tuviera por leída la sentencia y notificado conforme a procedimiento, dando cumplimiento la Secretaria de Juzgado al art. 163 del CPP, al dejar constancia de su notificación en audiencia mediante nota de fs. 493, actuación que no fue observada por el acusado oportunamente, así como tampoco fue objeto de reclamo en el recurso de apelación restringida, donde el acusado se limita a señalar que efectivamente fue notificado con la Sentencia N° 046/2020 de 23 de diciembre de 2020, pero sin referir que habría sido notificado el 4 de enero de 2021, como alega recién en casación, no cursando en obrados alguna otra diligencia o actuación de funcionario judicial, que pudiera generar duda o confusión respecto a la fecha de notificación con la referida Sentencia.

En este sentido, se advierte que el Tribunal de alzada efectuó correctamente el cómputo del plazo de 15 días hábiles para la interposición del recurso de apelación restringida, pues considerando que la Sentencia se notificó en audiencia el 23 de diciembre de 2020, el transcurso del plazo inició el día hábil siguiente, esto es el 4 de enero de 2021, considerando la vacación judicial, y concluyó el 25 de enero de 2021, cómputo que se efectuó considerando únicamente los días hábiles y el feriado nacional del 22 de enero,

Gaceta Judicial

cumpliendo a cabalidad la reglas previstas en los arts. 130 y 408 del CPP, por lo que el acusado, al haber interpuesto su recurso de apelación restringida recién el 26 de enero de 2021, conforme registra el timbre electrónico adherido al memorial del recurso (fs. 494), lo hizo fuera del plazo previsto por el art. 408 del CPP, siendo correcto el accionar del Tribunal de Alzada al declarar su inadmisibilidad; consiguientemente no resulta evidente la vulneración de derechos denunciada por quien recurre en casación, al corroborarse que se aplicó el plazo previsto por ley, así como tampoco se advierte la contradicción con los precedentes invocados, al efectuarse el cómputo del plazo conforme las reglas previstas en la doctrina invocada e iniciar el cómputo del plazo a partir de la legal notificación con la Sentencia, deviniendo 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 Willams Stalin Ramírez Márquez, de fs. 530 a 532.

Relator Magistrado: Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1126

Segundina Maturano c/ Lidia Huanca Mancilla y otra
Difamación y otro
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 8 de febrero de 2021, Lidia Huanca Mancilla, fs. 95 a 100, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 29/2021 de 21 de enero, que consta de fs. 74 a 79, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por Segundina Maturano, contra la recurrente y Noelya Arminada Parada Herrera, por la presunta comisión de los delitos de Difamación e Injuria, previstos y sancionados en los arts. 282 y 287 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Sentencia. Por Sentencia N° 38/2019 de 25 de noviembre (fs. 28 a 35), el Juzgado de Sentencia Tercero en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Lidia Huanca Mancilla y Noelya Arminada Parada Herrera, absueltas de la comisión del delito de Difamación, previsto y sancionado en el art. 282 del CP; y culpables de la comisión del delito de Injuria, previsto y sancionado en el art. 287 del CP, imponiéndoles la pena de prestación de trabajo social en el Juzgado de Sentencia Penal Tercero del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca por el lapso de 6 meses, debiendo asistir dos veces por semana, los días martes y jueves, además el pago de 50 días multa a razón de 0,50 ctvs. por día multa.

Auto de Vista. Contra la mencionada Sentencia, la acusada Lidia Huanca Mancilla, interponen recurso de apelación restringida (fs. 42 a 51), resuelto por el Auto de Vista N° 29/2021 de 21 de enero, cursante de fs. 74 a 79, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declara improcedente el recurso interpuesto, consecuentemente confirma la Sentencia impugnada.

II. IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación (fs. 95 a 100) y del Auto Supremo N° 431/2021-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).

La recurrente denuncia que el Tribunal de alzada emitió el Auto de Vista impugnado, sin esgrimir fundamentación, valiéndose de argumentos evasivos a efecto de no brindar respuesta pertinente al cuarto motivo de su recurso de apelación restringida, optando por segmentar las cuestiones del reclamo.

II.1. Petitorio.

Gaceta Judicial

La 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 431/2021-RA de 16 de agosto, este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por la acusada, para el análisis de fondo del único motivo de casación referido precedentemente.

III. ANÁLISIS Y VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN ENTRE EL AUTO DE VISTA IMPUGNADO Y EL PRECEDENTE INVOCADO.

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. Del precedente invocado.

Conforme el Auto Supremo de Admisión N° 431/2021-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° 29/2021, con el siguiente precedente:

Invoca el A.S N° 313/2018-RRC de 18 de mayo, 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 por falta de fundamentación del Auto de Vista impugnado, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal aplicable:

"DOCTRINA LEGAL APLICABLE. – Las sentencias y autos interlocutorios expresarán los motivos de hecho y de derecho en que basan sus decisiones y el valor otorgado a los medios de prueba. Es decir que debe pronunciarse respecto al punto reclamado por la parte recurrente, justificando los razonamientos en los cuales apoya su decisión de manera clara y no omitir su labor a la debida fundamentación y motivación."

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 la recurrente, se advierte que denuncia que el Auto de vista impugnado carece de fundamentación, acusando al Tribunal de alzada, de valerse de argumentos evasivos a efecto de no brindar respuesta pertinente al cuarto motivo de su recurso de apelación restringida.

De la lectura de la problemática planteada por la recurrente en su recurso de casación y su contrastación con el Auto Supremo N° 313/2018-RRC de 18 de mayo, invocado como precedente contradictorio, se puede establecer que este contiene 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 debida fundamentación de las resoluciones por parte del Tribunal de alzada, 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 la supuesta falta de fundamentación que le atribuye la recurrente.

De la revisión del recurso de apelación restringida interpuesto por la recurrente, se advierte que, en relación al motivo de casación, denuncia en el cuarto motivo de su recurso de apelación, la vulneración al debido proceso por violación del principio de inocencia, argumentando que no existe prueba suficiente que demuestre de manera fehaciente y contundente que su persona hubiese cometido el delito de Injuria, además añade que el Juez A quo señala que existe prueba suficiente para demostrar que su persona es autora del delito de Injuria, sin embargo, pese a que los testigos de cargo y de descargo manifestaron que el día de los hechos había varias personas que se encontraban gravando con sus celulares, no se ha presentado ninguna grabación que respalde la versión de la querellante, considerando la recurrente la existencia de duda razonable al existir contradicciones en las declaraciones de los testigos.

Frente al agravio denunciado, conforme se advierte del análisis del Auto de Vista impugnado, el Tribunal Ad quem, refiere que, si bien se denuncia la vulneración al principio de presunción de inocencia aludiendo la existencia de duda razonable al no existir prueba suficiente que demuestre la comisión del delito de Injuria, al no presentarse las grabaciones que corroboren la versión de la querellante y al ser las declaraciones contradictorias, empero, la recurrente no fundamenta la relevancia de las mentadas grabaciones, en qué medida resultan trascendente como revertir la determinación asumida por el A quo, frente a las atestaciones que fueron valoradas y que sustentan la Sentencia Condenatoria, añadiendo que el A quo consideró como suficiente la prueba recepcionada en audiencia contra la recurrente generando convicción respecto a su participación en el hecho punible.

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, 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, pese a la denuncia genérica que formula la recurrente, por lo que la denuncia efectuada no es evidente; al contrario, el Tribunal de alzada emitió el Auto de Vista impugnado en observancia no solo de la exigencia legal establecida en el art. 124 del CPP, sino también en sumisión del art. 398 del precitado cuerpo legal, el cual determina que la competencia de los Tribunales de alzada, circunscribirán sus resoluciones a los aspectos cuestionados de la Resolución, claro está, efectuando una fundamentación razonable; esto determina en consecuencia, que la Resolución del Tribunal de alzada, no incurrió en contradicción con el precedente invocado por la recurrente; 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, consecuentemente este motivo de casación 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 Lidia Huanca Mancilla, de fs. 95 a 100.

Relator Magistrado: Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

Gaceta Judicial

1127

Ministerio Publico y otro c/ Santos Villca Hurtado
Violación de infante, niño, niña o adolescente
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 18 de febrero de 2021, cursante de fs. 453 a 456, Santos Villca Hurtado, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 55/2021 de 9 de febrero, que cursa de fs. 437 a 440 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por 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 en el art. 308 bis del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia 02/2019 de 17 de enero (fs. 239 a 248 vta.), el Tribunal de Sentencia Penal Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Santos Villca Hurtado, absuelto de la comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis del CP; y, culpable de la comisión del delito de Abuso Sexual, imponiendo la pena de 10 años de reclusión, más el pago de costas, daños y perjuicios a favor del Ministerio Público y la víctima.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Santos Villca Hurtado, interpuso recurso de apelación restringida (fs. 353 a 357), resuelto por el Auto de Vista 55/2021 de 9 de febrero, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaró inadmisible el recurso interpuesto, 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 479/2021-RA de 16 de agosto, se admitieron los siguientes motivos a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP), y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

Denuncia que el Auto de Vista impugnado lesionó su derecho al debido proceso por carecer de motivación y fundamentación; puesto que, al momento de considerar su recurso de apelación restringida, sólo refirió, que dicho recurso fue observado mediante resolución de 25 de septiembre de 2020 y que se otorgó el plazo de 3 días, para que subsane las observaciones, las cuales no fueron subsanadas, habiendo el Tribunal de alzada declarado inadmisible su recurso de apelación sin la más mínima fundamentación y motivación de las razones que sustentan la declaración de inadmisibilidad de los agravios denunciados en apelación restringida.

Reclama que, el Auto de Vista impugnado, vulneró su derecho al debido proceso en su componente, derecho a recurrir, puesto que, resulta producto de la aplicación mecánica de las normas procesales, ya que, no observó los principios pro actione, justicia material, favorabilidad, pro homine y flexibilización, toda vez, que rechazó su recurso de apelación restringida, en merito a la exigencia de simples formalismos, sin tomar en cuenta que, para declarar la inadmisibilidad de un recurso de apelación restringida, debe existir un alejamiento e incumplimiento total a los requisitos de procedencia, lo que en la presente causa, no aconteció, ya que no se podía haber indicado que existió incumplimiento a los requisitos previstos por el art. 408 del CPP, toda vez, que la observación realizada recayó sobre la aplicación que se pretendía de la norma.

I.1.2. Petitorio.

El recurrente solicita, se dicte Auto Supremo casando el Auto de Vista.

I.2. Admisión del recurso.

Mediante Auto Supremo 479/2021-RA de 16 de agosto, este Tribunal ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización admitió el recurso de casación formulado por el acusado Santos Villca Hurtado, para el análisis de fondo de los motivos identificados precedentemente.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

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

II.1. De la Sentencia.

Por Sentencia 02/2019 de 17 de enero (fs. 239 a 248 vta.), el Tribunal de Sentencia Penal Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Santos Villca Hurtado, absuelto de la comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o

Adolescente; y, culpable de la comisión del delito de Abuso Sexual, imponiendo la pena de 10 años de reclusión, más el pago de costas, daños y perjuicios a favor del Ministerio Público y la víctima.

II.2. Del recurso de apelación restringida del acusado.

Notificado con la Sentencia, Santos Villca Hurtado, formuló recurso de apelación restringida, bajo los siguientes argumentos:

La Sentencia se basa en hechos inexistentes que no fueron probados o en defectuosa valoración de la prueba, pues producto de la inobservancia y errónea aplicación de la Ley adjetiva, la Sentencia se basó en hechos inexistentes no acreditados o en errónea valoración de la prueba, inobservando los arts. 370 núm. 6) y 173 del CPP, a efectos de acreditar los nuevos hechos como que su persona en su condición de enamorado de la madre de la víctima tenía un acercamiento directo, sin restricciones, aprovechando las oportunidades en las cuales se quedaba sola con la niña para tocar sus partes íntimas y de esa manera perpetuar el hecho, teniendo como prueba de su primer agravio de apelación que la Sentencia en la parte de motivación y valoración de la prueba de cargo y descargo señaló que se tenía como hecho acusado el delito de Violación, lo que no fue acreditado por lo que fue absuelto; no obstante, fue sentenciado en base a hechos inexistentes como no acreditados ocasionando una errónea valoración de la prueba. APLICACIÓN QUE PRETENDE. El Tribunal superior disponga la aplicación del art. 173 del CPP para que se realice una valoración conforme a la lógica, la crítica y la experiencia.

Violación al debido proceso en su vertiente motivación y fundamentación que vulnera lo establecido por los arts. 124 y 370 núm. 5) del CPP; puesto que, la Sentencia carece de fundamentación suficiente, ya que, la valoración de las pruebas resulta un acápite importante dentro de la Sentencia, conforme lo expresó la Sentencia Constitucional 0871/2010-R, por lo que, una Sentencia debe contar con la debida motivación; no obstante, en su caso no cuenta con una motivación, pues producto de la valoración a través de sus tres conclusiones incide en una fundamentación arbitraria, incumpliendo con los requisitos de una debida motivación y fundamentación, al limitarse a una simple sindicación de los medios de prueba, que si bien hace referencia a los motivos a través de una motivación y fundamentación dando una explicación del porqué de la valoración de la prueba se determinó absolver de culpa con relación al ilícito de Violación; la Sentencia no cuenta con una debida fundamentación respecto al por qué se acreditó el hecho respecto al delito de Abuso Sexual, inobservado la Sentencia el art. 359 del CPP. APLICACIÓN QUE PRETENDE. Que el Tribunal advertido de la falta de fundamentación que conlleva a la violación del debido proceso, disponga al Tribunal de sentencia aplicar lo previsto por los arts. 124 y 359 del CPP, emitiendo nueva Sentencia.

Violación del derecho al debido proceso por errónea aplicación de la Ley penal sustantiva, al no haberse acreditado el dolo referente a tener por acreditado “el libido”; resultando como norma inobservada el art. 312 del CP, que tiene como elementos objetivos el contacto corporal o tocamientos impúdicos; y, como elemento subjetivo la antijuricidad, la conducta que se expresa en el clásico ánimo libidinoso o propósito de obtener una satisfacción sexual; en consecuencia, resulta fundamental que la Sentencia contenga una fundamentación motivada producto de la valoración de la prueba que explique por qué se tiene demostrado que su persona procedió a realizar toques y manoseos, que hubieren sido para obtener una satisfacción sexual; empero, no se ha probado una conducta libidinosa por parte de su persona, incurriendo la Sentencia en una errónea adecuación del tipo penal previsto por el art. 312 del CP, concerniente al elemento subjetivo. APLICACIÓN QUE PRETENDE. Ante la ausencia de la acreditación del elemento subjetivo del tipo penal, se lo exima de culpa y responsabilidad, emitiéndose Sentencia absolutoria.

II.3. Del decreto de observación al recurso de apelación restringida y su notificación.

Radicada la causa ante la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, por decreto de 25 de septiembre de 2020 (fs. 427), observó el recurso de apelación restringida, alegando que: analizado el memorial de apelación restringida, se tiene que en el primer motivo, si bien se hace mención a la norma habilitante; en cuanto al fundamento de la norma violada o erróneamente aplicada se hace mención al art. 173 del CPP, sin que conste fundamento acerca de qué reglas de la sana crítica y como se habría omitido por parte del Tribunal al momento de emitir Sentencia. Y en relación a la aplicación que pretende es totalmente genérica, así como contradictoria. En lo que hace al segundo y tercer motivo, si bien se hace mención a la norma habilitante, la norma violada o erróneamente aplicada, en cuanto a la aplicación que pretende es totalmente incomprensible y contradictorio. En cuyo mérito, concede el plazo de 3 días al apelante, para que subsane las omisiones detalladas, bajo apercibimiento de rechazo conforme al art. 399 del CPP.

Siendo notificado con tal determinación el acusado el 7 de octubre de 2020 (fs. 428).

II.4. Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, a través del Auto de Vista 55/2021 de 9 de febrero, declaró inadmisible el recurso planteado, bajo los siguientes argumentos:

Del decreto de 25 de septiembre de 2020 cursante a fs. 427, dando aplicación al art. 399 primer párrafo del CPP, ante la verificación de incumplimiento de varios de los requisitos establecidos en el art. 408 del cuerpo procesal citado, en la formulación del recurso de apelación restringida planteado, concedió el plazo legal para la subsanación a las observaciones advertidas; para que proceda a la subsanación correspondiente; empero, de la revisión de antecedentes y por medio del informe de secretaria cursante a fs. 431 se tiene que el recurrente no ha subsanado las observaciones realizadas, y ante el incumplimiento de los requisitos previstos en el art. 408 del CPP, se concluye en los siguientes extremos:

En cuanto al primer motivo, si bien hace mención a la norma habilitante; en cuanto al fundamento de la norma violada o erróneamente aplicada, se hace mención al art. 173 del CPP, sin que conste fundamento acerca de qué reglas de la sana crítica y cómo se habría omitido por parte del Tribunal de mérito al momento de emitir Sentencia como refiere el recurrente, ello en

Gaceta Judicial

cumplimiento a lo establecido por el Auto Supremo 804/2018-RRC de 10 de septiembre. Y en relación a la aplicación que pretende resulta totalmente genérica, así como contradictoria. En cuanto, al segundo y tercer motivo, si bien se hace mención a la norma habilitante, la norma violada o erróneamente aplicada, en cuanto a la aplicación que pretende es totalmente incomprensible y contradictorio.

Del contenido de los motivos de apelación, se evidencia el incumplimiento de los requisitos establecidos en el art. 408 del CPP, quedando reatado el apelante a subsanar lo extrañado para posibilitar la apertura de competencia del Tribunal de alzada; sin embargo, no es posible cumplir la tarea de control de legalidad y logicidad que corresponde en virtud a que advertido observaciones oportunamente, otorgado el plazo de 3 días al apelante para subsanar las omisiones detalladas, se advirtió el apercibimiento de Rechazo conforme al art. 399 del CPP.

En ese marco, siendo evidente de los antecedentes que el recurrente, al margen de no haber cumplido en la interposición de la apelación restringida con los requisitos de contenido, advertido y otorgado el plazo de subsanación, no ha honrado conforme a derecho lo extrañado en su oportunidad, se tiene como no superadas las observaciones, por lo que, ante el incumplimiento del art. 408 del CPP, corresponde rechazar por inadmisible el recurso.

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: i) Lesionó su derecho al debido proceso por carecer de motivación y fundamentación; puesto que, al momento de considerar su recurso de apelación, se limitó a referir que dicho recurso fue observado mediante resolución de 25 de septiembre de 2020 y que se otorgó el plazo de 3 días, para que subsane las observaciones, que no fueron subsanadas, habiendo el Tribunal de alzada declarado inadmisible su recurso de apelación sin la más mínima fundamentación; y, ii) Vulneró su derecho al debido proceso en su componente, derecho a recurrir, puesto que, resulta producto de la aplicación mecánica de las normas procesales, no observando el Tribunal de alzada los principios pro actione, justicia material, favorabilidad, pro homine y flexibilización, ya que, rechazó su recurso de apelación restringida, en merito a la exigencia de simples formalismos, no tomando en cuenta que, para declarar la inadmisibilidad de un recurso de apelación restringida, debe existir un alejamiento e incumplimiento total a los requisitos de procedencia, lo que en la presente causa, no aconteció. En cuyo mérito, corresponde resolver las problemáticas planteadas, previas consideraciones de orden doctrinal, para posteriormente ingresar al análisis del caso en concreto.

III.1. Del recurso de apelación restringida, análisis y control de admisibilidad.

El Auto Supremo 098/2013-RRC de 15 de abril, respecto al recurso de apelación restringida, señaló que: “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´.

Por otra parte, si bien es cierto, que el recurrente tiene derecho de ofrecer prueba en grado de apelación; esta prueba únicamente puede ser producida para acreditar defectos de procedimiento y de ninguna manera para acreditar o desvirtuar los hechos juzgados, en razón de que en el nuevo sistema de impugnación, el Tribunal de alzada se limita a revisar el juicio de derecho y por lo mismo, desaparece la posibilidad de la doble instancia que permita al Tribunal de apelación, ingresar a considerar los hechos debatidos en el juicio oral y público, y menos, admitir o incorporar prueba encaminada a demostrar o desvirtuar los hechos que fueron objeto del debate.

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".

Por otra parte el citado fallo al hacer referencia a la previsión legal sobre el análisis de admisibilidad, puntualizó: "La razón del establecimiento de requisitos de acceso al recurso de apelación restringida se encuentra en que el derecho al mismo, se configura como garantía de las partes en el proceso, por lo que debe acomodarse a lo establecido por las disposiciones que lo regulan, puesto que si la admisión fuera indiscriminada, podría generar una práctica fraudulenta en sentido de que su utilización sería aprovechada por el litigante de mala fe con fines dilatorios, haciendo interminable la tramitación de los procesos en perjuicio de los derechos de las demás partes y el propio interés público, teniendo en cuenta que los requisitos condicionantes previstos por la ley, relativos a tiempo, forma y lugar, tienden a evitar excesos que pudieran impedir la posibilidad de conseguir un fallo dentro de un tiempo razonable.

Sin embargo, la admisibilidad del recurso no puede depender de requisitos contrarios a la Constitución, teniendo en cuenta que el acceso al mismo constituye un derecho fundamental; esto significa, que si bien el legislador ha determinado los requisitos de su admisibilidad, en el marco del respecto de los derechos y garantías de las partes, no pueden constituir una limitación al derecho fundamental, sino responden a la naturaleza del proceso y la finalidad que justifica su existencia, contribuyendo al ordenamiento del proceso".

Además de lo anterior, respecto al control de admisibilidad precisó que: "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.

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

Gaceta Judicial

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." Entendimiento que fue ratificado en los Autos Supremos 201/2013-RRC de 2 de agosto, 158/2016-RRC de 7 de marzo y 349/2016-RRC de 21 de abril.

III.2. 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".

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.3. Análisis del caso en concreto.

III.3.1. Respecto a la denuncia de carencia de motivación y fundamentación al declarar inadmisible el recurso de apelación restringida.

El recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado lesionó su derecho al debido proceso por carecer de motivación y fundamentación; puesto que, al momento de considerar su recurso de apelación, se limitó a referir que su recurso fue observado mediante resolución de 25 de septiembre de 2020, para que subsane las observaciones, las que no fueron subsanadas, declarando el Tribunal de alzada inadmisible su recurso de apelación sin la más mínima fundamentación.

Gaceta Judicial

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 por el delito de Abuso Sexual, el acusado Santos Villca Hurtado, formuló recurso de apelación restringida, alegando: 1. Que la Sentencia se basó en hechos inexistentes que no fueron probados o en defectuosa valoración de la prueba, defecto previsto por el art. 370 núm. 6) del CPP; 2. Violación al debido proceso en su vertiente motivación y fundamentación que vulnera lo establecido por el art. 124 del CPP y art. 370 núm. 5) del CPP; puesto que, la Sentencia carece de fundamentación suficiente; y, 3. Violación del derecho al debido proceso por errónea aplicación de la Ley penal sustantiva, al no haberse acreditado el dolo referente a tener por acreditado "el libido", resultando como norma inobservada el art. 312 del CP, cuyos fundamentos fueron extractados en el acápite II.2 de este fallo.

Radicada la causa ante la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, por decreto de 25 de septiembre de 2020 (fs. 427), observó el recurso de apelación planteado, alegando que: en el primer motivo, si bien se hace mención a la norma habilitante; en cuanto, al fundamento de la norma violada o erróneamente aplicada se hace mención al art. 173 del CPP, sin que conste fundamento acerca de qué reglas de la sana crítica y como se habría omitido por parte del Tribunal de mérito al momento de emitir Sentencia. Y en relación a la aplicación que pretende era totalmente genérica, así como contradictoria. En lo que hace al segundo y tercer motivo, si bien se hace mención a la norma habilitante, la norma violada o erróneamente aplicada, en cuanto a la aplicación que pretende es totalmente incomprensible y contradictorio; en cuyo mérito, concede el plazo de 3 días al apelante, para subsanar las omisiones detalladas, bajo apercibimiento de rechazo conforme prevé el art. 399 del CPP.

Notificado con dicha determinación el acusado Santos Villca Hurtado, el 7 de octubre de 2020, conforme consta de la diligencia de fs. 428; y, ante la no subsanación del recurso de apelación, el Secretario de la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca el 1 de diciembre de 2020 (fs. 431), informa que, por decreto de 25 de septiembre de 2020 se observó el recurso de apelación restringida interpuesto por el acusado, habiendo sido notificado con dicha determinación el 7 de octubre de 2020, sin que a la fecha haya presentado memorial de subsanación; en cuyo mérito, el Tribunal de alzada, a través del decreto de 1 de diciembre de 2020, radicó el recurso de apelación restringida, disponiendo se proceda al sorteo de Ley; emitiendo consiguientemente, el Auto de Vista impugnado, que declaró inadmisible el recurso planteado, bajo los siguientes fundamentos: que del decreto de 25 de septiembre de 2020, cursante a fs. 427, dando aplicación al art. 399 primer párrafo del CPP, ante la verificación de incumplimiento de varios de los requisitos establecidos en el art. 408 del citado código, en la formulación del recurso de apelación restringida planteado, concedió el plazo legal para la subsanación a las observaciones advertidas; empero, de la revisión de antecedentes y por medio del informe de secretaria cursante a fs. 431, tiene que el recurrente no ha subsanado las observaciones realizadas, y ante el incumplimiento de los requisitos previstos en el art. 408 del CPP, concluye: en cuanto, al primer motivo recursivo, que si bien hace mención a la norma habilitante; en cuanto al fundamento de la norma violada o erróneamente aplicada, se hace mención al art. 173 del CPP, sin que conste fundamento acerca de qué reglas de la sana crítica y cómo se habría omitido por el Tribunal de mérito al momento de emitir Sentencia como refiere el recurrente. Y en relación a la aplicación que pretende es totalmente genérica, así como contradictoria. En lo que hace al segundo y tercer motivo recursivo, si bien se hace mención a la norma habilitante, la norma violada o erróneamente aplicada, en cuanto a la aplicación que pretende es totalmente incomprensible y contradictorio, evidenciando el incumplimiento de los requisitos establecidos en el art. 408 del CPP, no resultándole posible cumplir la tarea de control de legalidad y logicidad, en virtud a que advertido las observaciones oportunamente, otorgó el plazo de 3 días al apelante para subsanarlas, advirtiendo el apercibimiento de rechazo conforme al art. 399 del CPP, por lo que, al no existir una subsanación material, se tiene como no superadas las observaciones.

De esa relación necesaria de antecedentes, no resulta evidente que el Auto de Vista impugnado carezca de fundamentación y motivación como arguye el recurrente; puesto que, de forma clara explicó que, por decreto de 25 de septiembre de 2020, dando aplicación al art. 399 primer párrafo del CPP, ante la verificación de incumplimiento de varios de los requisitos establecidos en el art. 408 del CPP en el recurso de apelación, concedió el plazo legal para la subsanación a las observaciones advertidas; empero, de la revisión de antecedentes advirtió que, el recurrente no había subsanado las observaciones realizadas, por lo que, al no haber sido superadas las observaciones, rechazó por inadmisible el recurso de apelación; toda vez, que en el primer motivo de apelación no señaló fundamento acerca de qué reglas de la sana crítica y cómo se habría omitido por el Tribunal de mérito al momento de emitir Sentencia; y, en relación a la aplicación que pretende era totalmente genérica, así como contradictoria. En cuanto, al segundo y tercer motivo, la aplicación que pretendía era incomprensible y contradictoria, por lo que, no le resultó posible cumplir la tarea de control de legalidad y logicidad; argumento que cumple con los parámetros de una debida fundamentación (temática que fue explicada en el acápite III.2 de este fallo); toda vez, que resulta suficiente, coherente y en relación a los datos del proceso, que permite comprender el porqué de la decisión asumida, pues el Tribunal de alzada, de manera correcta cumplió con su deber de verificar el cumplimiento de los requisitos formales del recurso (materia que fue explicada en el acápite III.1 de este Auto Supremo), a fin de la apertura de su competencia para emitir una Resolución justa y acorde a la expresión clara de lo pretendido por las partes y no sobre deducciones propias, pues debe tenerse presente que el incumplimiento a los presupuestos de formalidad en un recurso de apelación restringida, determinan la ineficacia del planteamiento, pues si bien, la normativa legal otorga a las partes el derecho a recurrir, también exige requisitos que deben ser cumplidos, y ante el incumplimiento debe disponerse su inadmisibilidad o rechazo, como ocurrió en el caso de autos.

Por los fundamentos expuestos, se concluye que, la determinación de la declaratoria de inadmisibilidad del recurso de apelación restringida dispuesta por el Tribunal de alzada, de ninguna manera lesiona el derecho al debido proceso; toda vez, que no carece de fundamentación y motivación como arguye el recurrente, sino por el contrario, se constata que el Tribunal de alzada cumplió con todos los procedimientos previos para determinar el rechazo del recurso de apelación, pues al momento de examinar el recurso de

Gaceta Judicial

apelación y advertir la existencia de defectos de forma en su presentación, precisó los defectos, haciendo conocer ese extremo y de manera clara al recurrente, para que corrija su recurso; empero, no lo hizo, explicando el Auto de Vista detalladamente que los tres motivos de apelación incumplieron los requisitos establecidos por el art. 408 del CPP, por lo que, no le resultó posible cumplir la tarea de control de legalidad y logicidad, fundamentos que resultan suficientes que permite comprender la decisión asumida; consiguientemente, el motivo sujeto a análisis deviene en infundado.

III.3.2. En cuanto a la denuncia de que el Tribunal de alzada no observó los principios pro actione, justicia material, favorabilidad, pro homine y flexibilización, al rechazar el recurso de apelación restringida, en merito a la exigencia de simples formalismos.

El recurrente reclama que el Auto de Vista vulneró su derecho al debido proceso en su componente, derecho a recurrir, puesto que, resulta producto de la aplicación mecánica de las normas procesales, no observando el Tribunal de alzada los principios pro actione, justicia material, favorabilidad, pro homine y flexibilización, ya que, rechazó su recurso de apelación restringida, en merito a la exigencia de simples formalismos, no tomando en cuenta que, para declarar la inadmisibilidad de un recurso de apelación restringida, debe existir un alejamiento e incumplimiento total a los requisitos de procedencia, lo que en la presente causa, no aconteció; puesto que, no podía haberse indicado incumplimiento de los requisitos previstos por el art. 408 del CPP, ya que, la observación realizada recayó sobre la aplicación que se pretendía de la norma.

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 por el delito de Abuso Sexual, el acusado Santos Villca Hurtado formuló recurso de apelación restringida, alegando: 1. Que la Sentencia se basó en hechos inexistentes que no fueron probados o en defectuosa valoración de la prueba, defecto previsto por el art. 370 núm. 6) del CPP; 2. Violación al debido proceso en su vertiente motivación y fundamentación que vulnera lo establecido por el art. 124 del CPP y art. 370 núm. 5) del CPP; puesto que, la Sentencia carece de fundamentación suficiente; y, 3. Violación del derecho al debido proceso por errónea aplicación de la Ley penal sustantiva, al no haberse acreditado el dolo referente a tener por acreditado "el libido"; resultando como norma inobservada el art. 312 del CP. (fundamentos que fueron extractados en el acápite II.2 de este Auto Supremo).

Radicada la causa ante la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, por decreto de 25 de septiembre de 2020 (fs. 427), observó el recurso de apelación restringida, alegando que: en el primer motivo, si bien hace mención a la norma habilitante; en cuanto, al fundamento de la norma violada o erróneamente aplicada se hace mención al art. 173 del CPP, sin que conste fundamento acerca de qué reglas de la sana crítica y como se habría omitido por parte del Tribunal de mérito al momento de emitir Sentencia. Y en relación a la aplicación que pretende era totalmente genérica, así como contradictoria. Respecto al segundo y tercer motivo, si bien hace mención a la norma habilitante, la norma violada o erróneamente aplicada, en cuanto a la aplicación que pretende es totalmente incomprensible y contradictorio; en cuyo mérito, concedió el plazo de 3 días al apelante, para que subsane las omisiones detalladas, bajo apercibimiento de Rechazo conforme al art. 399 del CPP.

Notificado con dicha determinación el acusado Santos Villca Hurtado el 7 de octubre de 2020, conforme consta de la diligencia de fs. 428, se advierte que, no subsanó el recurso de apelación; consiguientemente, se emitió el Auto de Vista impugnado, que declaró inadmisible el recurso planteado, bajo los siguientes fundamentos: que del decreto de 25 de septiembre de 2020 cursante a fs. 427, dando aplicación al art. 399 primer párrafo del CPP, ante la verificación de incumplimiento de varios de los requisitos establecidos en el art. 408 del cuerpo procesal citado en la formulación del recurso de apelación restringida planteado, concedió el plazo legal para la subsanación a las observaciones advertidas; empero, de la revisión de antecedentes y por medio del informe de secretaria cursante a fs. 431, tiene que el recurrente no ha subsanado las observaciones realizadas, y ante el incumplimiento de los requisitos previstos en el art. 408 del CPP, concluye: en cuanto, al primer motivo, que si bien hace mención a la norma habilitante; en cuanto al fundamento de la norma violada o erróneamente aplicada, hace mención al art. 173 del CPP, sin que conste fundamento acerca de qué reglas de la sana crítica y cómo se habría omitido por parte del Tribunal de mérito al momento de emitir Sentencia. Y en relación a la aplicación que pretende es totalmente genérica, así como contradictoria. En lo que hace al segundo y tercer motivo recursivo, si bien hace mención a la norma habilitante, la norma violada o erróneamente aplicada, en cuanto a la aplicación que pretende es totalmente incomprensible y contradictorio; evidenciando el incumplimiento de los requisitos establecidos en el art. 408 del CPP, no resultándole posible cumplir la tarea de control de legalidad y logicidad, en virtud a que advertido las observaciones oportunamente, otorgado el plazo de 3 días al apelante para que subsane, advirtiendo el apercibimiento de Rechazo conforme al art. 399 del CPP, por lo que, al no existir una subsanación material, tiene como no superadas las observaciones.

Ahora bien, a los fines de resolver el presente motivo, resulta conveniente reiterar que el análisis de admisibilidad del recurso de apelación restringida, debe partir de las propias exigencias del art. 408 del CPP, de cuya norma se establece que el recurso deberá contener la cita concreta de las disposiciones legales que se consideren violadas o erróneamente aplicadas, la expresión de cuál la aplicación pretendida y la indicación separada de cada violación con sus fundamentos, de modo que la inobservancia de cualquiera de estas exigencias, justificarán la necesidad de aplicar las previsiones contenidas en la primera parte del art. 399 del CPP, concediendo al apelante el plazo de tres días para que corrija su recurso, debiendo estas observaciones ser precisadas de manera clara y expresa en la resolución judicial respectiva emitida por el Tribunal de alzada, la observación que realiza y los requisitos que extraña, a los fines de su subsanación. Exigencia prevista por el legislador, que se explica, en razón a que el Tribunal de apelación 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, exigencia que no se refiere a la forma de resolución del recurso de apelación, sino a la forma en que el apelante considera debieron ser aplicadas las normas acusadas de infringidas, exigencias que fueron explicadas en el Auto Supremo 98/2013-RRC de 15 de abril, que fue extractado en el acápite III.1 de este Auto Supremo, que expresó que: "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, cual ha podido ser la norma procesal o sustantiva que el procesado entendió inobservada o violada.'". (El resaltado nos corresponde).

Efectuada esa precisión, del análisis de los motivos expuestos por el recurrente en su apelación restringida, se advierte que en los motivos segundo y tercero invoca inicialmente la norma habilitante, citando de manera concreta las normas infringidas; en el caso del primer motivo si bien hace mención al art. 173 del CPP; empero, no se procedió a identificar correctamente qué reglas de la sana crítica fueron omitidas por el Tribunal de juicio; también se evidencia que resulta un común denominador en los tres motivos de apelación, la falta de expresión de cuál la aplicación pretendida, pues el apelante ahora recurrente, se limitó a enfatizar la forma de resolución a ser emitida por el Tribunal de alzada al pretender en el caso del primer motivo se realice una nueva valoración conforme a la lógica, la crítica y la experiencia; en cuanto al segundo motivo, señaló que el Tribunal de alzada disponga al Tribunal de sentencia la emisión de una nueva sentencia; y, en relación al tercer motivo se emita Sentencia absolutoria; lo que implica, que evidentemente como advirtió el Tribunal de alzada, mediante decreto de 25 de septiembre de 2020, el recurso de apelación presenta defectos formales, los mismos que no fueron subsanados, pese a su legal notificación, lo que evidencia, que la declaratoria de inadmisibilidad del recurso de apelación restringida no obedece a la exigencia de simples formalismos, como arguye el recurrente, sino que obedece al deber que tiene el Tribunal de alzada, de verificar el cumplimiento de los requisitos formales del recurso, temática que fue explicada en el acápite III.1 de este Auto Supremo, a fin de la apertura de su competencia para emitir una Resolución justa y acorde a la expresión clara de lo pretendido, pues si bien, la normativa legal otorga a las partes el derecho a recurrir, también exige requisitos que deben ser cumplidos, y ante el incumplimiento debe disponerse su inadmisibilidad o rechazo, sin que pueda interpretarse esa decisión, como una vulneración al derecho al debido proceso en su componente al derecho a recurrir como arguye el recurrente.

Consiguientemente, la declaratoria de inadmisibilidad del recurso de apelación dispuesta por el Tribunal de alzada no contraviene a los principios pro actione, justicia material, favorabilidad, pro homine y flexibilización como arguye el recurrente, sino que por el contrario, el Tribunal de alzada en observancia a dichos principios, que se constituyen en el deber de interpretar las normas procesales en el sentido más favorable a la admisibilidad del recurso, por lo que, evita pronunciamiento de inadmisibilidad por defectos que puedan ser subsanados sin dar la oportunidad de hacerlo, el Tribunal de alzada concedió al apelante el plazo de 3 días para que subsane su recurso de apelación restringida, al no hacerlo, actuó conforme lo previsto por el segundo párrafo del art. 399 del CPP, por lo que, el presente motivo deviene en infundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Santos Villca Hurtado, de fs. 453 a 456.

Relator Magistrado: Dr. Edwin Aguayo Arando.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1128

Cesar Molina Carvajal c/ Fernanda Goya Bautista López y otro
Despojo y otro
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 6 de octubre de 2020, (fs. 835 a 840) Fernanda Goya Bautista López y Exalto Rubén Ruiz Huanca, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista Nº 26/2020 de 2 de marzo (fs. 826 a 833), pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por Cesar Molina Carvajal contra los

Gaceta Judicial

recurrentes, por la presunta comisión de los delitos de Despojo y Alteración de Linderos, tipificados y sancionados por los arts. 351 y 352 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTE DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia 15/2016 de 8 de julio (fs. 599 a 607), el Juez Tercero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Exalto Rubén Ruíz Huanca y Fernanda Goya Bautista López, absueltos de la comisión de los delitos de Despojo y Alteración de Linderos, previstos y sancionados por los arts. 351 y 352 del CP, sin costas.

Contra la mencionada Sentencia, el acusador particular Cesar Molina Carvajal (fs. 720 a 734), interpuso recurso de apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista 06/2018 de 26 de enero, que declaró admisible y procedente en parte el recurso planteado; en consecuencia, anuló la Sentencia apelada ordenando la reposición del juicio por otro Juez de Sentencia.

Contra el Auto de Vista que resolvió el recurso de apelación restringida, los acusados Exalto Rubén Ruíz Huanca y Fernanda Goya Bautista López interpusieron recurso de casación (fs. 776 a 785).

Por Auto Supremo N° 034/2019-RRC de 4 de febrero de 2019, la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, declaro fundado el recurso de casación interpuesto por Exalto Rubén Ruíz Huanca y Fernanda Goya Bautista López, dejando sin efecto el Auto de Vista N° 06/2018 de 26 de enero, disponiendo que la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Santa Cruz (lo correcto es La Paz), en forma inmediata de devueltos los antecedentes bajo responsabilidad, sin espera de turno y previo sorteo, dicte nuevo fallo conforme la doctrina establecida.

En cumplimiento de lo ordenado por el Tribunal Supremo de Justicia, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de La Paz, pronuncio el Auto de Vista N° 26/2020 de 2 de marzo, que declaró admisible y procedente en parte el recurso planteado; en consecuencia, anuló la Sentencia N° 015/2016 de 8 de julio, ordenando la reposición del juicio por otro Juez de Sentencia, motivando la presentación del recurso de casación.

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° 481/2021-RA de 16 de agosto, se extrae el único motivo admitido (tercer 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):

En el tercer motivo del recurso casación admitido, los recurrentes refieren que el Auto de Vista impugnado debió aplicar la teoría de supresión mental hipotética, es decir, si se efectúa la extrañada valoración de las pruebas –más allá de que así se encuentre en la Sentencia emitida–, si el acusador no logró precisar qué prueba o pruebas fueron omitidas y cuál la trascendencia para el cambio del criterio para un fallo condenatorio, el resultado de la sentencia sería el mismo, absolutorio. Citaron como precedente contradictorio, el Auto Supremo N° 57/2016-RRC de 21 de enero, pronunciado por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, si bien declara infundados los recursos de casación interpuestos en esos casos, cita y transcribe la parte pertinente que ahora citan los recurrentes, del Auto Supremo Nº 067/2013-RRC de 11 de marzo, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, sobre la teoría de supresión mental hipotética, porque lo contrario implicaría nuevamente poner en funcionamiento todo el sistema judicial, para llegar al mismo resultado, que deja sin efecto el Auto de Vista impugnado.

II.2. Petitorio

La parte recurrente solicita se admita el recurso e ingresando en el fondo se deje sin efecto el Auto de Vista recurrido, con la correspondiente condenación en costas y costos.

II.3. Admisión del recurso

Mediante Auto Supremo N° 481/2021-RA de 16 de agosto, cursante de fs. 848 a 852 vta., este Tribunal admitió el recurso formulado por los acusados Exalto Rubén Ruiz Huanca y Fernanda Goya Bautista López, para el análisis de fondo del tercer motivo identificado precedentemente.

ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

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

III.1. De la Sentencia.

Por Sentencia 15/2016 de 8 de julio, el Juez Tercero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Exalto Rubén Ruíz Huanca y Fernanda Goya Bautista López, absueltos de la comisión de los delitos de Despojo y Alteración de Linderos, con base a los siguientes argumentos:

No se llegó a demostrar que los imputados hayan cometido delito de Despojo, por cuanto los testigos, documentales y literales no acreditan que hayan despojado el terreno al querellante o por algunas de sus formas, quien tendría que haber estado en posesión para que se consuma el hecho, lo que no aconteció, es más los imputados adquirieron terreno baldío, para posteriormente con autorización municipal proceder a realizar trabajos con la propia colaboración del ahora acusador.

Respecto al delito de Alteración de Linderos, se tiene presente que el bien jurídico protegido se amplía al derecho de dominio, que puede ser menoscabado por las modificaciones introducidas y se consuma el delito destruyendo o haciendo desaparecer los límites, moviendo los linderos colocándolos en posición distinta de la original, donde la finalidad del actor es apoderarse del bien

inmueble ajeno, por las pruebas de descargo no se demuestran tales extremos, toda vez que los imputados de buena fe adquirieron dichos terrenos ubicado en Villa San Antonio con una superficie de 200 metros cuadrados, registrado en Derechos Reales, realizando actos de posesión desde el año 2010, disminuyendo dicha superficie a 148 metros cuadrados por disposición municipal en la que ahora se halla en posesión, como el propio acusador a quien también se le disminuyó por cesión para ampliación de calle y acera, que el muro divisorio al momento de adquirir ya existía, que por las características de dicho delito y los antecedentes que dieron lugar a dicha acusación, corresponde a la parte acudir a la vía civil.

III.2. De la apelación restringida.

El acusador Cesar Molina Carvajal, interpuso recurso de apelación restringida contra la Sentencia pronunciada, argumentando: a) La violación del art. 334 del CPP, en atención a que el juicio oral concluyó después de más de dos años y dos meses de pronunciado el auto de apertura de juicio con reiteradas suspensiones, vulnerando los principios de concentración y continuidad; b) La sentencia contiene el defecto previsto en el art. 370 inc. 5) del CPP, en atención de que no existe una debida fundamentación y motivación, ni argumentos de hecho y derecho para llegar a la conclusión de dejar absueltos a los acusados; c) La existencia de contradicción en su parte dispositiva o entre ésta y la parte considerativa conforme establece el art. 370 inc. 8) del CPP, toda vez que el juez valora el principio de última ratio; empero, concluye que no se probó la acusación como prevé el art. 363 inc. 1) del CPP.

III.3. Del Auto de Vista impugnado.

Radicada la causa en la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista N° 06/2018 de 26 de enero, que declaró admisible y procedente en parte el recurso planteado; en consecuencia, anuló la Sentencia apelada ordenando la reposición del juicio por otro Juez de Sentencia, bajo los siguientes fundamentos:

Se puede advertir que en la sustanciación del juicio oral público y contradictorio se tiene una serie de audiencias suspendidas sin las causales establecidas por las reglas previstas por el procedimiento, así como el hecho de que los señalamientos de las audiencias -en algunos casos- habrían superado el tiempo en el que deberían reanudarse y en otros el nuevo señalamiento habría sido después de meses; en consecuencia, se tiene que estos son extremos que vulnerarían en forma flagrante el principio de continuidad previsto por el art. 334 del CPP, por esta relación se tiene en torno a las observaciones efectuadas a la continuidad con la que debería sustanciarse todo juicio, que bajo la nueva concepción del derecho penal moderno, el mismo no es considerado como un defecto procesal absoluto e insubsanable que haya afectado la tramitación del proceso y así como el hecho de que el mismo haya generado un estado de indefensión absoluto, siendo que para el encuadramiento de un defecto procesal absoluto se requiere ciertos elementos y entre ellos, el que se haya ocasionado una indefensión absoluta y que contravenga sus intereses directos, también se requiere que dicho agravio sea insubsanable procesalmente; sin embargo en el presente caso el apelante no configura tales extremos, por consiguiente el mismo no puede ser catalogado como un defecto procesal absoluto, más aun tomando en cuenta que el apelante evidenció tales extremos en la fase de juicio, debería haber efectuado su reclamo ante el Juez de primera instancia y efectuar su respectiva reserva de apelación y no esperar esta instancia de apelación.

El punto de "valoración y fundamentación jurídica de la prueba" en la sentencia se halla nutrido por tres párrafos de los cuales, el primero hace referencia a las pruebas introducidas a juicio que fueron valoradas bajo las reglas de la sana crítica; el segundo párrafo hace referencia a los alcances del tipo penal del despojo; y el tercer párrafo a la alteración de los linderos. En el acápite de las conclusiones en su segundo punto, hace referencia a las declaraciones testificales de Cesar Molina Carvajal, Cristina Molina Vásquez y Franz Modesto Molina Vásquez, de las cuales efectúa una copia textual de las partes que considera pertinente de tales atestaciones y seguidamente similar labor realiza con relación a las pruebas documentales. Posterior a ello en la tercera conclusión señala que no se demostró con prueba alguna, que los imputados hayan cometido el delito de Despojo, por cuanto, los testigos, menos las documentales y literales acreditan sus formas; por lo que no se efectuó una debida valoración de todos los elementos de prueba documental y testifical ya que simplemente hace una simple mención de las mismas y como producto de ello determina que los acusados no cometieron el delito de despojo en virtud a que las pruebas no lo acreditaron; empero, no cita en forma expresa cuáles serían tales elementos de prueba que se constituirían base esencial para emitir una Sentencia absolutoria y por ende con ello incurriría de manera flagrante en la vulneración de la debida fundamentación y valoración de los elementos de prueba. En conclusión, se tiene que el Juez de origen al emitir la Sentencia apelada en forma simple y llana, se limita en enunciar pruebas testificales y documentales promovidas por la parte querellante, vulnerando en forma flagrante las previsiones de los arts. 173 y 359 del CPP. Incurriendo en una defectuosa valoración de las pruebas de conformidad a lo previsto en el art. 370 inc. 5) del CPP y no reúne las exigencias del art. 124 del CPP.

La conclusión tercera de Sentencia dedica su análisis al tipo penal de Alteración de Linderos indicando: "...por las pruebas de descargo no se demuestran tales extremos...", conclusión genérica e imprecisa en el entendido de que no señala cuáles elementos de prueba documental o testifical de descargo, habrían constituido base esencial para arribar a tal determinación. Continúa con su análisis y fundamentación dedicando un párrafo al principio de ultima ratio al amparo del Informe de 4 de abril de 2013 elaborado por la Sub Alcaldía de Villa San Antonio que orienta que la problemática existente debe ser resuelta en la vía legal y la interpretación del Juez de primera instancia es la de acudir a la vía civil. Se evidencian dos puntualizaciones en referencia al tipo penal de Alteración de Linderos, la primera queda orientada a que el juzgador simplemente enuncia que las pruebas de descargo descartan la configuración de dicho tipo penal y la segunda está orientada en el entendido de que reconoce la existencia de una problemática en el caso de autos referida a los límites de los inmuebles de los sujetos procesales; empero, llama la atención la parte considerativa en su conclusión tercera último párrafo reconoce la existencia de problemas de límites entre los inmuebles de los sujetos procesales y contradictoriamente emite un fallo absolutorio, extremo que se agrava cuando no señala los elementos de prueba que habrían orientado en arribar tal determinación.

Gaceta Judicial

III.4. Del Auto Supremo N° 034/2019-RRC.

Radicada la causa en la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en mérito al recurso de casación interpuesto por Exalto Rubén Ruíz Huanca y Fernanda Goya Bautista López, se emitió el Auto Supremo N° 034/2019-RRC de 04 de febrero, que declaró fundado el recurso; en consecuencia, dejó sin efecto el Auto de Vista N° 06/2018 de 26 de enero, disponiendo que la Sala Tercera, pronuncie nuevo fallo, bajo los siguientes fundamentos:

En relación a las suspensiones del proceso, el Tribunal de alzada no entro a verificar los motivos de las suspensiones de la audiencia, en razón a que considero que la parte apelante no demostró que se trate de un defecto procesal absoluto e insubsanable y tampoco reclamo en la instancia de juicio, por lo cual considero que es insulso revisar los motivos de las suspensiones de la audiencia, como reclama el recurrente. En relación a los datos ajenos al proceso, si bien ellos existen en referir que existen apelantes, estos no constituyen causas suficientes para pretender desvirtuar el contenido de la resolución de instancia o dejarla sin efecto, máxime si el referido reclamo no fue declarado procedente.

Respecto a la valoración de la prueba, se tiene que el reclamo del apelante se refiere a lo previsto en el art. 370 inc. 5) del CPP, es decir, que no exista fundamentación de la sentencia o que esta sea insuficiente o contradictoria y no así el defecto de sentencia previsto en el art. 370 inc. 6) del CPP, o sea, que la sentencia se base en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba, como lo entiende la parte recurrente, por lo que resulta lógico que el apelante identifique como debió ser valorada la prueba o al menos mencione cual elemento de prueba no mencionado y no valorado, el cual hubiera determinado el cambio de decisión del Juez de origen, cuando reclama el defecto de sentencia inserto en el art. 70 inc. 5) del CPP, además, que los recurrentes tenían la oportunidad de reclamar el presente agravio en su contestación al recurso de apelación restringida, aspecto que no sucedió, por lo que no pueden cuestionar en esta instancia aspectos que procesalmente tenían su momento establecido, concluyendo que el Auto de Vista no es incongruente.

Sobre los elementos constitutivos del Despojo, se evidencia que los fundamentos del Auto de Vista impugnado son contradictorios, pues en una instancia señala que no se demostró con prueba alguna, que los imputados hayan cometidos el delito de Despojo; sin embargo, más adelante refieren que no se efectuó una debida valoración de todos los elementos de prueba documental y testifical ya que simplemente hace una simple mención de las mismas y como producto de ello es que arriba en determinar que los ahora acusados no cometieron el delito de Despojo, existiendo una incongruencia interna de la referida resolución impugnada, por lo que no existe concordancia en todo su contenido entre los razonamientos ya referidos, existiendo consideraciones contradictorias entre sí, que justifican la necesidad de ser dejada sin efecto.

En cuanto al principio de ultima ratio, sin bien el Tribunal de alzada no señala un sustento legal o jurisprudencial respeto a la aplicación del principio de ultima ratio del Derecho Penal, tampoco establece una prohibición para la aplicación de dicho principio; lo que considero el Auto de Vista impugnado es que el Juez de origen interpreta que cuando el informe 98/2013 refiere que se debe recurrir a la instancia correspondiente, se refiere la vía civil y que existe contradicción en la Sentencia debido a que por un lado se reconoce la existencia de problemas de limites entre los inmuebles de los sujetos procesales y por el otro se dicta una Sentencia absolutoria, sin precisar en qué prueba se ampara para concluir de aquella manera, por lo que no se evidencia contradicción en el Auto de Vista.

En relación a la denuncia de contradicción relativa al cambio de puntos de apelación, se evidencia que el Auto de Vista impugnado, en primera instancia identifica que el apelante denuncio que su recurso de apelación restringida lo previsto en el art. 370 inc. 5) del CPP, es decir, que no exista fundamentación de la sentencia o que ésta sea insuficiente o contradictoria; en tanto ya en sus conclusiones señala que evidentemente ha concurrido en una defectuosa valoración de las pruebas y ello lógicamente "se subsume en el núm. 5) del Art. 370 de la Ley 1970 referida a la defectuosa valoración de las pruebas" (sic.). Para concluir indicando que "…generando defectos procesales y particularmente en el art. 370 núms. 6) y 8) de la precitada Ley…", convirtiendo su resolución en incongruente entre lo demandado y lo resuelto, en vulneración de lo previsto por el art. 398 del CPP, así como el principio de tantum devolutum quantum apellatum.

En relación a la denuncia que el Auto de Vista impugnado carecía de fundamentación al dedicar toda su argumentación a citar lo expresado por el impetrante sin confrontarlo con los datos del proceso o verificar si son evidentes, aspecto que genero la vulneración de los arts. 124 y 398 del CPP, se evidencia que el Tribunal de alzada verifica los datos del proceso, al revisar el contenido de la Sentencia apelada y plasmar en el Auto de Vista impugnado las consideraciones efectuadas por el Tribunal de origen; por lo que se concluye con suficiente claridad que no es cierto que el Tribunal de alzada no confrontó lo aseverado por el apelante en su recurso de apelación restringida con los datos del proceso, por lo que de ninguna manera se genera la vulneración de los arts. 124 y 398 del CPP, además no existe la vulneración del también el derecho a la defensa del imputado (elemento que configura el debido proceso).

III.4. Del Auto de Vista N°26/2020 de 02 de marzo.

Radicada nuevamente la causa en la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, para dar cumplimiento a lo ordenado por el Tribunal Supremo de Justicia, emitió el Auto de Vista N° 26/2020 de 02 de marzo, que declaró admisible y procedente en parte el recurso planteado; en consecuencia, anuló la Sentencia apelada ordenando la reposición del juicio por otro Juez de Sentencia, bajo los siguientes fundamentos:

El defecto de sentencia por inobservancia y errónea aplicación del art. 334 del CPP, referido a la varias veces en que se hubiera suspendido la audiencia de juicio oral, sin tener justificativo legal para ello y los señalamientos de audiencia que fueron más allá del tiempo que lo permite la norma, el Tribunal de alzada, consideró que dicho aspecto no es considerado como defecto absoluto, puesto que el apelante tuvo la oportunidad de hacer su reclamo ante la autoridad jurisdiccional que llevaba adelante el juicio y realizar

la respectiva reserva de apelación y no esperar la fase de la apelación restringida para cuestionar tales defectos, por lo cual no se identifica vulneración del principio de continuidad.

En relación al defecto de sentencia del art. 370.5 del CPP, se establece que efectivamente no se efectuó una debida fundamentación de la misma, respecto al valor otorgado a todos los elementos de prueba documental y testifical, ya que simplemente se limita en hacer una mención de las mismas y como resultado de dicha labor concluye que los ahora acusados no cometieron del delito de despojo, no citando de forma expresa cuales serían tales elementos de prueba que se constituirán base esencial para emitir una sentencia absolutoria y por ende con ello se incurriría de manera flagrante en la vulneración de la debida fundamentación.

Con relación al defecto de sentencia del art. 370.8 del CPP, vinculado al delito de Alteración de Linderos, se tiene que la autoridad judicial simplemente enuncia que las pruebas de descargo descartan la configuración del tipo penal, empero la propia autoridad judicial reconoce la existencia de una problemática referida a los límites de los inmuebles de los sujetos procesales, constituyendo estos fundamentos la base para emitir una sentencia absolutoria; no obstante, llama la atención que se reconozca la existencia de problemas de límites entre los inmuebles, pero contradictoriamente se emite un fallo absolutorio, extremo que se agrava cuando no se señala que elementos de prueba habrían orientado tal determinación, ya que se reitera en forma genérica y simplista que son las pruebas de descargo, las que descartarían la comisión de ese hecho delictivo.

Por último, el Tribunal de alzada y en relación a la denuncia del cambio de los puntos de apelación, rectifica el error y precisa que los defectos de sentencia que se observan son el art. 370 núm. 5) y 8) del CPP.

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

Conforme el Auto Supremo de admisibilidad del recurso de casación, el análisis se circunscribirá a verificar si el Tribunal de alzada aplico la teoría de la supresión mental hipotética al momento de emitir el fallo, puesto más allá de que se efectué la valoración de las pruebas introducidas al juicio, el acusador no logro precisar cual prueba o pruebas fueron omitidas y cuál es su trascendencia para el cambio de criterio para un fallo condenatorio, por lo cual a más de una argumentación ampulosa de la motivación en cuanto a las pruebas introducidas al juicio, el resultado de la Sentencia seria el mismo absolutoria, situación procesal que sería contraria a los precedentes contenidos a los Autos Supremos Nos. 067/2013-RRC de 11 de marzo.

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. Del precedente invocado y la similitud fáctica.

Antes de analizar los precedentes invocados por la autoridad fiscal 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 los precedentes invocados. 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 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).

Gaceta Judicial

En ese sentido, se tiene que el recurrente invoco el Auto Supremo N° 067/2013-RRC de 11 de marzo (este precedente fue citado dentro los fundamentos del Auto Supremo N° 57/2016-RRC de 21 de enero), que fue dictado 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 Difamación, Calumnia e Injuria donde constató que el Tribunal de alzada se limitó a aplicar mecánicamente normas procesales relativas a la forma de judicialización de la prueba, sin considerar la aplicación del principio constitucional de la verdad material y del principio procesal de la valoración integral de las pruebas ejercida por la juzgadora y en base a ello genero la siguiente doctrina legal aplicable: "…El art. 180.I de la CPE establece como un principio constitucional el de la verdad material, desarrollada como la obligación que tiene todo juzgador en la labor efectuada sobre este principio, anteponiendo la verdad de los hechos antes que cualquier formalidad. Asimismo el art. 115.I de la referida Ley Fundamental, reconoce el derecho de acceso a la justicia, al disponer que toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos; este derecho, considerado como el que tiene, toda persona de recurrir ante un Juez o Tribunal superior competente e imparcial, para hacer valer sus pretensiones; también reconocido por los instrumentos internacionales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 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, el Tribunal de apelación al resolver un recurso de apelación restringida en el que se denuncia la existencia de defecto de Sentencia porque se basó en medios o elementos probatorios no incorporados legalmente al juicio, debe bajo el principio de verdad material reconocido constitucionalmente, ponderar si la prueba observada o cuestionada como espuria tiene o no la característica de esencial o decisiva en el fallo emitido por el Juez o Tribunal de Sentencia; más aún cuando de la prueba presentada por el acusador particular y de la integralidad de las pruebas judicializadas no se genere convicción en el juzgador de la responsabilidad del imputado, porque dicho accionar no constituyó delito. En consecuencia para disponer la anulación de la sentencia, no basta con la constatación de que se valoró una prueba que no fue judicializada de acuerdo a las formas previstas por la ley, sino también debe determinarse si eliminando hipotéticamente ese elemento de juicio, la resolución recurrida de apelación restringida, está fundada en otros elementos de convicción que le brinden el necesario respaldo jurídico; de modo que si este extremo resulta concurrente no corresponde la anulación de la sentencia y consecuente reenvío, porque lo contrario implicaría nuevamente poner en funcionamiento todo el sistema judicial, para llegar al mismo resultado, en directo detrimento de los sujetos procesales a quienes se les privaría de acceder a una justicia pronta, oportuna y sin delaciones…"

IV.3. Análisis del caso en concreto.

Dentro el análisis de similitud del precedente citado, se observa que el mismo establece como doctrina que cuando se denuncia la existencia de defecto de Sentencia, porque la misma se basó en medios o elementos probatorios no incorporados legalmente al juicio, se debe bajo el principio de verdad material, ponderarse si la prueba observada o cuestionada como espuria tiene o no la característica de esencial o decisiva en el fallo emitido por el Juez o Tribunal de Sentencia; al efecto el Tribunal de alzada debe realizar un trabajo intelectivo eliminando hipotéticamente ese elemento de juicio y verificar si la resolución recurrida de apelación restringida, está fundada en otros elementos de convicción que le brinden el necesario respaldo jurídico; de modo que si este extremo resulta concurrente no corresponde la anulación de la sentencia y consecuente reenvío, porque lo contrario implicaría nuevamente poner en funcionamiento todo el sistema judicial, para llegar al mismo resultado, en directo detrimento de los sujetos procesales a quienes se les privaría de acceder a una justicia pronta, oportuna y sin delaciones.

En el presente caso, se tiene una problemática diferente a la resuelta en el precedente contradictorio citado, ya que en el caso de autos la problemática nace de una insuficiente fundamentación en la que incurre la Sentencia de instancia, pues conforme se tiene precisado en los fundamentos del Auto de Vista recurrido, el Tribunal de alzada en relación al defecto de sentencia del art. 370.5 del CPP, ha establecido objetivamente que el Juez de Sentencia no efectuó una debida fundamentación en la Sentencia apelada en relación al valor probatorio otorgado a los elementos de prueba documental y testifical judicializados en el proceso, concluyendo el Tribunal de alzada que no existe una adecuada fundamentación en relación al valor probatorio de los medios de prueba, que le permitan concluir al Juzgador sobre una sentencia absolutoria, es decir que en el caso de análisis, no se cuestiona el valor probatorio asignado en la sentencia, lo que se cuestiona es la falta de fundamentación en relación al valor que se asigna en sentencia, es decir que al carecer de fundamentación en relación al valor positivo o negativo asignado, el Tribunal de alzada no podría aplicar la tesis de supresión mental hipotética, al no conocer el valor probatorio asignado, lo contrario significaría ingresar a una revaloración de la prueba y ser el Tribunal de apelación quien le asigne un valor a la prueba producida en juicio, extremo prohibido en alzada.

En mérito a ello, se concluye que la temática del precedente invocado es distinta, puesto que el mismo se circunscribe a analizar la fuerza y el peso que tiene un determinado valor probatorio y su transcendencia que tiene esta para la formulación de una sentencia condenatoria o absolutoria; de modo tal que se trata de análisis legal distinto, porque no se encuentra en discusión el valor de las probanzas incorporadas al juico, ya que el Auto Supremo citado como precedente, deja sin efecto el Auto de Vista impugnado, pero en razón a que los vocales no consideraron que el valor probatorio asignado a una determinada prueba no era útil y decisiva para el sustento de una sentencia absolutoria; en tal mérito al no ser una problemática análoga que analice los mismos aspectos con relación a la falta de fundamentación en relación al valor probatorio que se debe asignar, no se posibilita el contraste; razones por las que no puede siquiera considerarse que pueda el Auto de Vista ser contrario al precedente invocado, por las razones anotadas; deviniendo en infundado el motivo casacional.

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 Fernanda Goya Bautista López y Exalto Rubén Ruiz Huanca.

Relator Magistrado: Dr. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1129

Ministerio Publico y otro c/ José Romero Saavedra
Homicidio y otros
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 3 de febrero de 2021, cursante de fs. 863 a 870, José Romero Saavedra interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 31 de diciembre de 2020, de fs. 851 a 853, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Edgar Terceros García contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Homicidio y Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito y Omisión de Socorro, previstos y sancionados por los arts. 261 y 262 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia: Por Sentencia N° 07/2017 de 16 de mayo (fs. 588 a 595 vta.), el Juzgado Público 2° en lo Civil y Comercial, en suplencia legal del Juzgado de Sentencia Primero en lo Penal de Cobija, falló pronunciando sentencia condenatoria contra José Romero Saavedra, por la comisión del delito de Homicidio y Lesiones Graves y Gravísimas en Accidente de Tránsito, previsto y sancionado por el art. 261 del CP, imponiéndole la pena de reclusión de dos años; y pronunció sentencia absolutoria contra el acusado por el delito de Omisión de Socorro, previsto en el art. 262 del CP, instruyendo además el pago de costas, daños y perjuicios, averiguables en ejecución de sentencia.

Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, Edgar Terceros García (fs. 658 a 661 vta.) y José Romero Saavedra (fs. 672 a 675) formularon recursos de apelación restringida, resueltos por Auto de Vista de 25 de agosto de 2017 (fs. 698 a 704), que fue dejado sin efecto por el Auto Supremo N° 551/2018-RRC de 16 de julio (fs. 751 a 758 vta.).

En cumplimiento al referido Auto Supremo, se emitió el Auto de Vista de 28 de octubre de 2018 (fs. 762 a 771), que a su vez fue dejado sin efecto por el Auto Supremo N° 855/2019-RRC de 17 de septiembre (fs. 834 a 846), en cuyo mérito la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió el Auto de vista de 31 de diciembre de 2020 (fs. 851 a 856), declarando admisible e improcedente el recurso de apelación restringida interpuesto por José Romero Saavedra y confirmando la Sentencia impugnada.

II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión del recurso de casación y lo dispuesto en el Auto Supremo N° 492/2021-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 Tribunal de alzada emitió un Auto de Vista contrario al Auto Supremo N° 855/2019-RRC de 17 de septiembre, que ordenó pronunciarse únicamente respecto a la interpretación de la retroactividad del DS N° 3045 y su incidencia en el art. 261 del CP, y no sobre otros aspectos que no fueron reclamados en casación por la víctima y el Ministerio Público, habiendo analizado y resuelto el Auto de Vista nuevamente todos los agravios de la apelación restringida, como la concesión del perdón judicial y la aplicación del principio de imputación objetiva, cuando ya se encontraban ejecutoriados, al no haber sido objeto del recurso de casación, conculcando ilegal y arbitrariamente los arts. 398 y 124 del CPP, al exceder los límites de su competencia y resolver de forma extra petita, aspectos no denunciados oficiosamente, en franca violación del principio reformatio in peius, al agravar su situación, con el ilegal argumento de que debido al tiempo transcurrido puede presentarse dicha solicitud, que resulta contradictorio al derecho fundamental del debido proceso y derecho a la defensa. Invocó como precedentes contradictorios a los Autos Supremos N° 104/2016-RRC de 16 de febrero, 250/2012 de 17 de septiembre y 175 de 15 de mayo de 2006, por consignar el Auto de Vista aspectos no reclamados ni expuestos por los recurrentes en casación.

Gaceta Judicial

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por José Romero Saavedra 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 recurso de casación

El Auto Supremo N° 104/2016-RRC de 16 de febrero emitido dentro de un proceso penal seguido por los delitos de Robo Agravado y Allanamiento de Domicilio, resolvió una denuncia de incongruencia aditiva en el Auto de Vista, por pronunciarse sobre aspectos que no instruidos por el Auto Supremo, señalando: "(…) el Tribunal de alzada pronunció el Auto de Vista impugnado, de cuyo contenido se observa objetivamente el incumplimiento al citado Auto Supremo emitido en la causa, pues no sólo omite fundamentar la decisión de rebajar la pena del acusado Andrés Velasco Quispe, sino que ingresa a analizar nuevamente todos los motivos denunciados en el recurso de apelación restringida formulado por los imputados, siendo que esas cuestiones además de haber sido resueltas por el mismo Tribunal al emitir el Auto de Vista 32/2014 de 11 de abril y cuestionadas por los imputados a través del recurso de casación, quedaron inalterables como consecuencia de la decisión adoptada por este Tribunal de declarar inadmisible el recurso de casación formulado por los imputados, mediante Auto Supremo 308/2014-RA de 9 de julio, por lo que el Tribunal de apelación no podía retrotraer y resolver nuevamente esos motivos, desconociendo la secuencia de resoluciones judiciales emitidas en la causa.

Es decir, conforme se detalló en los apartados II.4 y II.5 de Antecedentes de la presente Resolución, se destaca que en el presente proceso, se emitieron los Autos Supremos 308/2014-RA de 9 de julio y 510/2014-RRC de 1 de octubre, el primer Auto Supremo declaró inadmisible el recurso de casación de los acusados y admitió el recurso de casación del acusador particular; el segundo Auto Supremo ingresó al análisis de fondo sólo del recurso de casación del acusador particular, declarando fundado el mismo, únicamente respecto a la denuncia del acusador particular relativa a la ausencia de una debida fundamentación en el Auto de Vista recurrido, respecto a la rebaja del quantum de la pena de Andrés Velasco Quispe, por lo que esta Sala determinó dejar sin efecto el primer Auto de Vista, disponiendo que el Tribunal de alzada, en aplicación de los arts. 124 y 414 del CPP, fundamente de manera debida y suficiente la decisión de disminuir la pena de Andrés Velasco Quispe; sin embargo, el Tribunal de alzada soslayó la obligación contenida en el art. 420 párrafo segundo del CPP, al analizar de manera oficiosa todos los motivos del recurso de apelación restringida, omitiendo cumplir con los razonamientos expuestos en el Auto Supremo 510/2014-RRC, destinados sólo a considerar los principios constituciones, procesales y lo establecido en los arts. 37, 38, 39 y 40 del CP, a través de la fundamentación y motivación de los aspectos o circunstancias que agravan o atenúan la pena de Andrés Velasco Quispe, resultando incorrecta por lo tanto la decisión de disponer el reenvío de la causa emergente de la anulación de la sentencia, en detrimento del principio de economía procesal."

Por su parte el Auto Supremo N° 250/2012 de 17 de septiembre, refiriéndose al deber del Tribunal de Alzada de circunscribir su pronunciamiento a los aspectos cuestionados en la apelación, en resguardo del debido proceso, la seguridad jurídica y la fundamentación, estableció que: "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."

A su vez el Auto Supremo N° 175 de 15 de mayo de 2006, resolviendo una denuncia de pronunciamiento ultra petita, por referirse a la incongruencia del auto de apertura de juicio con relación a la sentencia, cuando esto no fue objeto de apelación, estableció: " (…) que de las contradicciones jurídicas arriba mencionadas se infieren los siguientes aspectos: que el Tribunal de Apelación al pronunciar su resolución debe fundamentar los aspectos de derecho aplicando la norma legal pertinente, en caso de incumplimiento, esta situación se convierte en defecto absoluto, porque vulnera el artículo 124 del Código de Procedimiento Penal y atenta contra los principios del debido proceso y la tutela judicial efectiva.

Que el principio de congruencia que señala el artículo 362 del Código de Procedimiento Penal se refiere al hecho establecido en la acusación o precisado en el auto de apertura del juicio y que la sentencia debe referirse al mismo hecho; vale decir que se fija provisionalmente el hecho en la acusación fiscal y/o particular, en caso de contradicciones irreconciliables es el Juez o Tribunal de Sentencia, mediante el auto de apertura del juicio, que precisa el hecho adecuando a uno o varios tipos penales, esta es la base material con el que inicia el juicio, pero es necesario aclarar que lo que se juzga es el hecho y no el tipo penal, razón por la que en sentencia se puede subsumir el hecho en otro tipo penal distinto al que se encuentra en la acusación o auto de apertura de juicio, con el cuidado que el hecho sea adecuado al mismo u otro tipo penal que afecte el mismo bien jurídico, no se puede subsumir el hecho a otro delito que afecte un bien jurídico distinto al que provisionalmente fue adecuado.

Que el Tribunal de Apelación tiene limitada su competencia por el artículo 398 del Código de Procedimiento Penal, al considerar y resolver otro aspecto distinto a los puntos impugnados, acomoda su actuar fuera de lo pedido por el recurrente, actuación ultra petita, aspecto que constituye defecto absoluto porque desnaturaliza el recurso y contraviene la competencia del Tribunal. Si el Tribunal de Alzada resuelve utilizar la norma contenida en el artículo 15 de la Ley de Organización Judicial que tiene el propósito de controlar los plazos y los actos del procedimiento con la finalidad concreta de sancionar a quienes inobservaron los propósitos señalados, sin embargo de una interpretación integral de dicha norma con relación a los artículos 169 y 170 del Código de Procedimiento Penal que rigen los defectos relativos y absolutos se tiene los siguientes aspectos: el Tribunal de Apelación no podrá revisar de oficio los actos procesales o resoluciones cuando no haya solicitud expresa de subsanar un defecto relativo; sólo podrá revisar actos procesales o resoluciones que constituyen defectos absolutos.

Que el Tribunal de Alzada tiene facultad para rectificar el error de derecho según el artículo 314 del Código de Procedimiento Penal, pero no anular la sentencia y ordenar la reposición del juicio oral, proceder en contrario significa atentar la celeridad del proceso, acto jurisdiccional que constituye defecto absoluto que atenta contra la celeridad del proceso y una justicia pronta."

IV.- ANALISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

En el único motivo casacional admitido para su análisis de fondo, el recurrente acusa la contradicción del Auto de Vista impugnado con los Autos Supremos N° 104/2016-RRC de 16 de febrero, 250/2012 de 17 de septiembre y 175 de 15 de mayo de 2006, argumentando que el Tribunal de alzada incurrió en incongruencia aditiva en el Auto de Vista, al haberse pronunciado sobre la aplicación del perdón judicial y el principio de imputación objetiva, cuando el Auto Supremo N° 855/2019-RRC de 17 de septiembre, le ordenó pronunciarse únicamente respecto a la interpretación de la retroactividad del DS N° 3045 y su incidencia en el art. 261 del CP, y no así, sobre otros aspectos no reclamados en casación por la víctima y el Ministerio Público, que ya se encontraban ejecutoriados, conculcando ilegal y arbitrariamente los arts. 398 y 124 del CPP al exceder su competencia y resolver de forma extra petita aspectos no denunciados, en franca violación del principio reformatio in peius y de los derechos al debido proceso y defensa, pues agravó su situación al desestimar la aplicación del perdón judicial, que fue concedida en los Autos de Vista previos.

Los precedentes invocados (Autos Supremos N° 104/2016-RRC de 16 de febrero, 250/2012 de 17 de septiembre y 175 de 15 de mayo de 2006) de manera coincidente en su doctrina legal aplicable, se refieren al deber del Tribunal de Alzada de circunscribir sus fallos a los puntos reclamados en apelación restringida, observando lo previsto en los arts. 124 y 398 del CPP, bajo riesgo de vulneración del derecho al debido proceso y defensa, resaltando que el primer precedente especifica que el pronunciamiento de un Auto de Vista producto emergente del cumplimiento de un Auto Supremo emitido en la causa, no puede retrotraer su pronunciamiento y resolver motivos que quedaron inalterables en virtud a las decisiones asumidas en las resoluciones judiciales emitidas secuencialmente en la causa; por lo que al fundarse precisamente la denuncia efectuada contra el Auto de Vista de 31 de diciembre de 2020, en el pronunciamiento extra petita, sobre cuestiones que no habrían sido resueltas en el Auto Supremo N° 855/2019 de 17 de septiembre, lo que evidencia la concurrencia de una problemática procesal similar, correspondiendo verificar si evidentemente el Tribunal de alzada incurrió en el defecto denunciado por el recurrente.

Revisados los antecedentes del proceso, se advierte que el acusado en su recurso de apelación restringida, formuló los siguientes agravios: 1) Aplicación indebida del art. 114 inc. a) del Reglamento de Tránsito, 2) Aplicación indebida del art. 123 de la CPE, 3) Aplicación indebida de los arts. 13 y 161 del CP, 4) Mala valoración de la prueba pericial, y 5) Omisión de pronunciamiento sobre el beneficio del perdón judicial, en cuya atención, la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió el Auto de Vista de 25 de agosto de 2017, que desestimó los cuatro primeros agravios, bajo el argumento de que son imprecisos y que su intención es la revalorización de las pruebas documentales, testificales de cargo y descargo, otorgando la razón al acusado únicamente con relación al perdón judicial, por lo que declaró procedente el recurso de apelación, confirmando la Sentencia y otorgando el perdón judicial a favor del acusado, dejando sin efecto las medidas cautelares dispuestas.

Contra el referido Auto de Vista, Edgar Terceros García y José Romero Saavedra, interpusieron recursos de casación que fueron resueltos por el Auto Supremo N° 551/2018-RRC de 16 de julio, que declaró Infundado el primero, y Fundado el segundo, señalando que el Tribunal de Alzada incurrió en el vicio de incongruencia omisiva con relación a los agravios formulados en apelación restringida por el acusado, pues no habría dado respuesta fundada a los cuestionamientos sobre la aplicación del art. 114

Gaceta Judicial

inc. a) del reglamento de tránsito, la aplicación retroactiva de la norma y la errónea aplicación del principio de imputación objetiva, que son problemas eminentemente jurídicos.

En cumplimiento a esta determinación el Tribunal de alzada emitió el Auto de Vista de 28 de octubre de 2018, en el que otorga mérito a los agravios formulados en el recurso de apelación restringida del acusado, referidos a la errónea aplicación de la ley sustantiva, argumentando que no se acreditó el exceso de velocidad e infracción del Reglamento de Tránsito, modificado por el DS 3045, que establece una velocidad permitida de hasta 110 km/h en carretera asfaltada, y en aplicación del principio de imputación objetiva en delitos culposos, resolvió revocar la Sentencia condenatoria apelada y dispuso la absolución del acusado.

Ante esta situación, la víctima y el Ministerio Público interpusieron recursos de casación, que a su vez fueron resueltos por el Auto Supremo N° 855/2019-RRC de 17 de septiembre de 2019, que declaró Infundado el recurso interpuesto por Edgar Terceros García, en su condición de víctima, y Fundado el recurso interpuesto por el Ministerio Público, disponiendo la emisión de una nueva resolución, argumentando que el Tribunal de alzada incurrió en error al interpretar y aplicar retroactivamente el DS 3045 para determinar la atipicidad de la acción por haberse incrementado la velocidad en carreteras asfaltadas de 80 a 110 km/h y cambiar la situación del imputado de condenado a absuelto, sin considerar que esta norma es de carácter temporal, por tener una vigencia de 180 días y emitirse solo para la realización del evento Dakar 2017, pues no abrogó el art. 114 del Reglamento del Código Nacional de Tránsito, encontrándose el pronunciamiento del Tribunal de alzada, fuera del marco de congruencia, lo que evidencia una contrariedad con la doctrina legal establecida, referida al deber de fundamentación y motivación de los fallos, conforme los arts. 124 y 398 del CPP.

En cumplimiento a este Auto Supremo, la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando emitió el Auto de Vista de 31 de diciembre de 2020, en el que se pronunció sobre cada uno los cinco agravios formulados por el acusado José Romero Saavedra en su recurso de apelación restringida, desestimándolos y resolviendo declarar Improcedente el recurso formulado confirmando la Sentencia apelada, advirtiéndose que, de forma específica, con relación al agravio referido a la falta de concesión del perdón judicial que la inaplicación de esta facultan, estableció que esta no puede ser considerada una omisión que conlleve efectos esenciales o trascendentales en relación a la decisión de fondo, por encontrarse supeditada esta decisión a la previa valoración de elementos de procedencia que deben ser acreditados por el acusado, y que puede ser planteada posteriormente por el recurrente, no constituyéndose en un vicio o defecto alguno en la sentencia que acarree su nulidad o provoque su revocatoria; sin embargo, reconoce que es posible su aplicación en apelación restringida en caso de constatarse esta omisión, empero, por el tiempo transcurrido en el proceso, señaló que corresponde al recurrente acreditar el certificado respectivo actualizado a fin de que se analice la procedencia de dicho beneficio.

De los antecedentes expuestos se evidencia que el Tribunal de Alzada ha emitido tres Autos de Vista en la presente causa, habiendo desestimado en el primero el recurso de apelación restringida interpuesto por el acusado, sin ingresar a analizar en el fondo los agravios reclamados por el apelante referidos a la errónea aplicación de la ley sustantiva y defectuosa valoración probatoria, pronunciándose únicamente sobre la concesión del perdón judicial, lo que conlleva la subsistencia de la Sentencia que originalmente le declaró culpable del delito acusado y consiguientemente le impuso la pena de dos años de reclusión, sobre la cual el Tribunal Ad quem determinó conceder el perdón judicial.

Ahora bien, en vista de que el primer Auto de Vista fue dejado sin efecto por el Auto Supremo N° 551/2018-RRC de 16 de julio, el Tribunal Ad quem emitió un nuevo Auto de Vista, en el que acogiendo favorablemente los agravios formulados por el acusado apelante, determinó declarar procedente el recurso de apelación restringida, y consiguientemente revocó la Sentencia absolviendo al acusado, situación ante la que ya no correspondía emitir pronunciamiento alguno sobre la aplicación del perdón judicial, por haber cambiado la situación jurídica del acusado, y consiguientemente no existir imposición de pena alguna que pueda ser objeto de este beneficio, entendiéndose la revocatoria tácita de la decisión asumida en el primer Auto de Vista, sobre el beneficio del perdón judicial, por carecer de efectividad este pronunciamiento ante la absolución declarada en apelación y debido a la imposibilidad material de su aplicación ante la ausencia de una pena.

En este sentido, no resulta consecuente con lo actuado lo pretendido por el recurrente, cuando señala que al dejarse sin efecto el segundo Auto de Vista de 28 de octubre de 2018 y ordenarse la emisión de una nueva resolución, debió mantenerse vigente lo dispuesto en el primer Auto de Vista de 25 de agosto de 2017, con relación a la aplicación del principio de imputación objetiva y el perdón judicial, toda vez que las determinaciones asumidas en el mismo respecto a estos agravios, no se mantuvieron inalterable a través de la secuencia de actos procesales emitidos en el proceso, pues respecto al principio de imputación objetiva, este no fue analizado en el fondo del primer Auto de Vista, para posteriormente ser declarado procedente en el segundo Auto de Vista, aspecto que fue impugnado por el Ministerio Público en el recurso de casación que fue declarado fundado por el Auto Supremo 855/2019-RRC de 17 de septiembre. Asimismo, el perdón judicial concedido en el primer Auto de Vista, fue invalidado por el segundo Auto de Vista debido a la absolución declarada a favor del acusado, encontrándose, en consecuencia, el Tribunal de Alzada en la obligación de emitir un nuevo pronunciamiento sobre todos los agravios formulados por el acusado en apelación restringida en la nueva resolución a dictarse, por lo que resulta correcto su accionar, cuando en el Auto de Vista de 31 de diciembre de 2020, emite un nuevo pronunciamiento sobre el principio de impugnación objetiva y el perdón judicial, con base en la doctrina legal establecida en el Auto Supremo N° 855/2019-RRC de 17 de septiembre.

Lo detallado precedentemente acredita que el pronunciamiento del Tribunal de alzada condice con lo previsto en los arts. 124 y 398 del CPP, pues el Tribunal de Alzada ha otorgado una respuesta clara y precisa sobre todos los puntos reclamados por el apelante de acuerdo a los lineamientos establecidos en el Auto Supremo N° 855/2019-RRC de 17 de septiembre, verificándose además que el pronunciamiento referido a la concesión del perdón judicial no restringe, en los hechos, su acceso a este beneficio, siendo posible su consideración y aplicación en ejecución de sentencia, por lo que no constituye un defecto absoluto que

necesariamente conlleve la nulidad de lo obrado; en consecuencia, al no ser evidente la incongruencia acusada en el pronunciamiento del Tribunal de Alzada, ni la resolución de motivos que habrían quedado inalterables en fases previas, no se evidencia la contradicción del Auto de Vista con los precedentes invocados, 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 José Romero Saavedra, de fs. 863 a 870.

Relator Magistrado: Dr. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, hágase saber y devuelvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1130

Juan Eduardo Michel Vargas y otros c/ Ludy Norma Barahona Michel de Duran
Despojo
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 10 de diciembre de 2020, cursante a fs. 1142 a 1145, Karlo Edwin Brito Pozo en representación legal de Juan Eduardo Michel Vargas, Martha Yolanda Michel Vargas y María René Michel de Soria, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 63/2019 de 26 de septiembre, mismo que consta a fs. 1125 a 1133 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por Karlo Edwin Brito Pozo en representación legal de sus mandantes, contra Ludy Norma Barahona Michel de Durán, por la presunta comisión del delito de Despojo, previsto y sancionado por el art. 351 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia N° 10/2014 de 9 de junio (fs. 847 a 853 vta.), el Juzgado Quinto de Sentencia en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Ludy Norma Barahona Michel de Durán, absuelta de culpa y penal por la presunta comisión del delito de Despojo, previsto y sancionado por el art. 351 del CP.

Contra la referida Sentencia, la acusada Ludy Norma Barahona Michel de Durán y los acusadores particulares Juan Eduardo Michel Vargas, Martha Yolanda Michel Vargas y María René Michel de Soria a través de su representante legal Karlo Edwin Brito Pozo, formularon recursos de apelación restringida (fs. 921 a 925 y 928 a 932), que fueron resueltos por Auto de Vista 03 de 16 de enero (fs. 953 a 959) y dejado sin efecto por Auto Supremo 570/2015-RRC de 4 de septiembre (fs. 982 a 988); en efecto se emitió el Auto de Vista 75/2016 de 3 de junio (fs. 992 a 995), que fue dejado sin efecto por el Auto Supremo 267/2017-RRC de 17 de abril (fs. 1032 a 0138 vta.); emitiéndose el Auto de Vista 52/2017 de 11 de octubre (fs. 1048 a 1053 vta.), dejado sin efecto una vez más por Auto Supremo 811/2018-RRC de 10 de septiembre (fs. 1099 a 1113); en su mérito se emitió el Auto de Vista 63/2019 de 26 de septiembre (fs. 1125 a 1133 vta.), pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, determinado admitir los recursos interpuestos, declarando en el fondo improcedente el recurso de apelación restringida interpuesto por los acusadores particulares y procedente el recurso de apelación restringida interpuesto por Ludy Norma Barahona Michel de Durán, revocando en parte la Sentencia 10/2014 de 9 de junio, manteniendo la sentencia absolutoria a favor de la acusada y cesando todas las medidas cautelares. Asimismo, se excluyó el impedimento de poder iniciar las acciones que la absuelta considere pertinente.

I.1.1. Motivo del recurso de casación.

Del memorial del recurso de casación y del Auto Supremo 276/202-RA de 30 de junio, 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

El recurrente denuncia que el Tribunal ad quem emitió el Auto de Vista impugnado, sin dar una respuesta cabal y precisa a cada uno de los cuestionamientos realizados en su recurso de apelación restringida, en el cuál denunció: i) el defecto de sentencia previsto en el art. 370 núm. 1) del CPP, bajo el argumento, que el Juez a quo hubiese incurrido en una errónea aplicación de la norma sustantiva, ya que al momento de dictar sentencia omitió realizar el análisis lógico-jurídico de la prueba testifical y literal incorporados a juicio, las cuales a decir del recurrente, hubiesen permitido subsumir la conducta de la acusada al delito atribuido. Añade que el Auto de Vista impugnado rechazó su denuncia refiriéndose simplemente a una de las tres premisas sobre las cuales versaría esta denuncia, es decir, solo a la referida a la posesión del bien inmueble. Además, manifiesta que el Tribunal de apelación, no hubiese formulado ningún razonamiento sobre la prueba testifical que el Tribunal a quo hubiere tachado como contradictorio, menos aún sobre el control de criterio lógico asumido por el a quo en la aplicación del art. 351 del CP. ii) El quebrantamiento del art. 115 de la Constitución Política del Estado (CPE) y los arts. 124, 169 núm. 3) y 370 núm. 6) del CPP, refiriendo que la sentencia carecería de una debida fundamentación y motivación, ya que el Juez a quo únicamente se limitó a mencionar los hechos probados, omitiendo realizar juicio descriptivo e intelectivo sobre todo el cúmulo probatorio, denuncia, que fue rechazado en el Auto de Vista impugnado, con el argumento de que el recurrente no hubiese identificado que tipo de fundamentación sería la extrañada en la Sentencia, concluyendo que dichas razones hacen que el Auto de Vista recurrido sea infundado y lesione su derecho al debido proceso.

I.1.2. Petitorio.

El recurrente solicita que una vez admitido el recurso, se declare fundado el presente recurso y se revoque el Auto de Vista impugnado.

I.2. Admisión del recurso.

Mediante Auto Supremo N° 276/2021-RA de 30 de junio, éste Tribunal admitió el recurso de casación formulada por los recurrentes Juan Eduardo Michel Vargas, Martha Yolanda Michel Vargas y María René Michel de Soria a través de su representante legal Karlo Edwin Brito Pozo, para el análisis de fondo del motivo identificado conforme a la situación de flexibilización de los requisitos de admisibilidad del recurso de casación.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

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

II.1. De la Sentencia.

Por Sentencia N° 10/2014 de 9 de junio (fs. 847 a 853 vta.), el Juzgado Quinto de Sentencia en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Ludy Norma Barahona Michel de Durán, absuelta de culpa y penal por la presunta comisión del delito de Despojo, previsto y sancionado por el art. 351 del CP; en base a los siguientes argumentos:

Que, se llegó a la conclusión que Ludy Norma Barahona Michel de Duran, ingresó al inmueble con apoyo de disposiciones emitidas por un Juez de Instrucción en lo Civil y confirmada por la Sala Civil en cuento a un proceso de Interdicción de adquirir la posesión y a la posesión que le fue suministrada, así como los documentos que acreditan que tiene inscrito a su nombre en el Folio Real, por lo que su conducta no se adecuaría al tipo penal del Despojo, tampoco lo querellantes establecieron que estuvieron en posesión o tenencia del inmueble; sin embargo ello, durante el juicio oral se pudo establecer que el derecho propietario se halla cuestionado, situación que debe dilucidarse en la vía correspondiente, más aun tomando en cuenta que tanto la Sentencia emitida dentro del Interdicto así como en la misma posesión, la autoridad jurisdiccional de manera expresa dijo que salva la vía ordinaria para que los oposicionistas los hagan valer así como se señaló que la hoy acusada no podía ser despojada del inmueble, “antes de haber sido oída en un proceso ordinario y contradictorio”, que estas determinaciones se hallan apoyadas por la jurisprudencia referida líneas arriba (SSCCC N° 0944/2002, 0615/2003, 0828/2007). Todo ello significa que los querellantes pueden aún hacer valer en la vía civil sus supuestos derechos propietarios sobre el bien inmueble.

II.2. Del recurso de apelación restringida de los acusadores particulares.

Tomando en cuenta la problemática planteada, corresponde que se desarrolle al agravio denunciado en apelación restringida relativa al motivo.

Los acusadores haciendo una descripción respecto a la posesión y refiriéndose a la errónea aplicación de la norma sustantiva conforme al art. 370 num. 1) del CPP, acusan que el Tribunal a quo primeramente debió concentrarse en descubrir a través de las pruebas judicializadas si existía posesión de las partes en conflicto, para luego establecer si esa posesión fue quebrantada; sin embargo, la resolución impugnada de manera infundada habría determinado que no tendrían la posesión del bien inmueble, cuando conforme a la declaración testifical de cargo su posesión fue demostrada, más allá de la supuesta contradicción entre las dos primeras atestaciones, al haber referido que les pagó alquileres al fallecimiento de la Sra. Ofelia, lo que demostraría que ejercían posesión a través de terceras personas (arrendataria). Ingresando al tipo penal del Despojo, durante el desfile probatorio dice haber establecido que la acusada había violentado la puerta de ingreso del bien inmueble objeto de la litis, que se evidenció que la demanda de Interdicción de Adquirir la Posesión que la demandada inició, fue precisamente para adquirir la posesión que le fue ministrada en la parte exterior del inmueble al no contar ésta con la posesión, extremos contenidos en las pruebas literales de descargo. Por lo que dice haber fundamentado clara y contundentemente la inobservancia a la norma sustantiva penal realizada por la Juez y que al comprobarse de manera fehaciente la existencia de los elementos constitutivos del tipo la Juez a quo debió dictar sentencia condenatoria en contra de la acusada.

Como segundo motivo, dice haber denunciado el vicio de violación de las reglas de la sana crítica por vulneración de los arts. 173, 359 y 370 num. 5) del CPP, debido a que en la Sentencia no se habría realizado una adecuada compulsa de los elementos

probatorios, refiriéndose a la declaración de la Sra. Fanny Amonzabel, inquilina de la propietaria original Sra. Ofelia Michel, quien habría referido que fue inquilina por más de 40 años en el inmueble y que posterior a la muerte de la Sra. Ofelia, pagó los alquileres a la Sra. Martha Michel, prueba a la que la Juez le habría restado valor probatorio por una supuesta contradicción con la segunda testigo de cargo Sra. Wendy Marina del Rosario Díaz Lazarte, que declaró que las acusadoras vivían en el inmueble; en ese antecedente, dicen haberse vulnerado la sana crítica debido a que se pasó por alto la declaración importante de la testigo Fanny Amonzabel y defenestrarla con un argumento insignificante, siendo que con esta prueba se demostraría absolutamente la posesión sobre el bien inmueble y determinándose que no conocía a la ahora acusada, y que fue testigo del ingreso violento al inmueble, lo que haría constar la falta de fundamentación de la sentencia. Asimismo, se refiere a las pruebas N° 11 (fotocopias legalizadas del proceso civil de Interdicción de Adquirir la Posesión) y N° 27 (Acta de ingreso e inventario de bienes), pruebas de los cuales acusan su falta de valoración según la sana crítica.

Como tercer motivo, dicen haber denunciado el quebrantamiento al principio de inviolabilidad de la defensa por falta de fundamentación de la sentencia conforme a los arts. 115 de la CPE y 1, 124, 169 núm. 3), 173 y 370 núm. 6) del CPP, debido a que la sentencia se habría basado en un hecho inexistente que jamás se habría acreditado ni por los testigos ni por la prueba literal de descargo, cuando contrariamente se acreditó que el ingreso al inmueble por parte de la acusada fue de forma violenta rompiendo cadenas y candados.

II.3. Del Auto de Vista 03/2015 de 16 de enero.

La Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, resolvió los recursos de apelación restringida interpuestos por la parte querellada, así como la querellante, emitiendo el Auto de Vista 03/2015 –fs. 953 a 959-, que declaró procedentes "las cuestiones planteadas", anulando la Sentencia recurrida y su Auto complementario, de acuerdo a los siguientes argumentos: a) El Juez inferior estableció que la acusada ingresó al bien inmueble ubicado en la Plaza Uyuni, en virtud a las disposiciones del Juez de Instrucción en lo Civil y a la documentación que acreditaba su derecho sobre dicho bien; asimismo, refirió que el derecho propietario se encuentra cuestionado, resolviendo absolver a la acusada, al tenor del art. 363 incs. 1) y 2) del CPP; sobre lo cual, afirma que es evidente que la Jueza de mérito, no tenía facultades para salvar los derechos de la parte querellante para la vía ordinaria civil, al estar la jurisdicción penal destinada única y exclusivamente a sancionar las conductas ilícitas, tampoco tenía competencia para limitar los derechos de la acusada de ejercer alguna acción legal contra sus acusadores, generando que el fallo recurrido sea contradictorio e incoherente, incurriendo en el defecto previsto por el art. 370 inc. 8) del Código adjetivo penal; b) En cuanto a la denuncia de violación del art. 370 inc. 1) del CPP, la Jueza de mérito concluyó que no existió desposesión, al contar la acusada con respaldo judicial para ingresar al bien inmueble, sumado a que las declaraciones testificales de cargo de Fanny Amonzabel Azin y Wendy Marina del Rosario Díaz, no fueron coincidentes, por lo que no habrían concurrido los elementos constitutivos del tipo penal de Despojo y al haber llegado dicha autoridad a esta conclusión, el resultado lógico es que el hecho acusado como ilícito no constituya delito, evidenciándose que el fallo recurrido conlleva una incongruencia interna la cual se agrava cuando el a quo concluye que los querellantes "asumiendo su calidad de propietarios del inmueble objeto del presente litigio han colocado candados y cadenas así como de haber hecho soldar el enrejado..." (sic). Por otro lado, también corrobora ausencia de pronunciamiento con relación a la anotación preventiva que pesa sobre el inmueble, pues al haber dispuesto una Sentencia absolutoria, correspondía el levantamiento de todas las medidas cautelares dispuestas, por lo que incurrió en ausencia de fundamentación, desconociendo el derecho a la tutela judicial efectiva; y, c) El agravio referido a que el Auto complementario de 18 de julio de 2014, incurrió en el defecto previsto en el art. 370 inc. 5) del CPP, al no estar debidamente fundamentado, resulta reiterativo del primer punto impugnado; no obstante, se advierte que el Auto cuestionado no evidencia que la Jueza de mérito no haya respondido de forma concreta a las peticiones de complementación, debido a que se enmendaron dos aspectos y se rechazaron otros dos, limitándose dicha autoridad a aplicar la naturaleza de la solicitud de complementación, aclaración y enmienda, no pudiendo modificarse el fondo del fallo o cualesquiera de sus determinaciones principales, contrariamente a la solicitud de la querellante que pretendió modificar una parte sustancial del fallo como es la parte resolutiva.

Con relación a la apelación restringida formulada por Karlo Edwin Brito Pozo, en representación legal de los acusadores, respecto al punto tercero del Auto de Vista, el Tribunal de alzada expresó: Cuando la Jueza inferior, en el numeral 6 de los hechos probados refiere: "Se ha probado que Ludy Norma Barahona Michel de Duran, ha ingresado al inmueble ubicado en la Plaza Uyuni y que fuera propiedad de Ofelia Michel Rocabado, previa la obtención de Sentencia firme y con autoridad de cosa juzgada dentro del proceso interdicto de adquirir la posesión y previa inscripción del nombre de su madre y el de ella en DDRR, lo que consta en el Folio real" (sic), constituye un hecho falso, al evidenciarse que en cumplimiento del proceso interdicto de adquirir la posesión, se procedió a la posesión en las afueras del bien inmueble, no siendo evidente que la autoridad jurisdiccional haya dispuesto en forma expresa el ingreso de la acusada al bien inmueble, incurriendo en consecuencia en el defecto previsto por el art. 370 inc. 6) del CPP.

Al haber incurrido el A quo en los defectos previstos por el art. 370 incs. 1), 5) y 6), con relación a los arts. 173 y 360 del CPP, así haber incumplido con el deber de fundamentación previsto por el art. 124 del mismo Código, conlleva a concluir que la Jueza inferior cometió errores in iudicando e in procedendo, disponiéndose el juicio de reenvío para que la causa sea conocida por otra autoridad.

II.4. Del Auto Supremo 570/2015-RRC de 4 de septiembre.

El Auto Supremo 570/2015-RRC de 4 de septiembre –fs. 982 a 988-, dejó sin efecto el Auto de Vista 3/2015 de 16 de enero, conforme a la doctrina legal aplicable que se sintetiza a continuación:

Gaceta Judicial

Sobre el recurso de apelación restringida de la imputada Ludy Norma Barahona Michel de Durán, concluyó que era evidente que el Tribunal de alzada corroboró que la conducta de la acusada no se subsumió al tipo penal de Despojo, que el Tribunal de alzada no se pronunció sobre la medida gravosa que pesa sobre el bien inmueble, concluyendo que esa situación tenía que ser corregida directamente por el Tribunal de alzada, sin necesidad de ordenar el reenvío de la causa, en aplicación del último párrafo del art. 413 del CPP.

Por otro lado, concluyó que el Tribunal de alzada no se pronunció sobre el reclamo, en sentido que la sentencia tenía que pronunciarse aplicando el inc. 3) del art. 363 del CPP.

Respecto a la revalorización que hubiere realizado el Tribunal de alzada, al resolver el recurso de apelación restringida de la parte acusadora, este Tribunal constató que evidentemente el Tribunal de alzada otorgó valor a la Sentencia, que declaró probado el interdicto de adquirir la posesión en favor de la acusada, traducida en la afirmación de que la misma no ordenó expresamente el ingreso de la acusada al bien inmueble y que la jueza de mérito ministró posesión fuera de él, concluyéndose que la valoración de prueba, únicamente puede efectuar el Tribunal o Jueza de Sentencia a tiempo de efectuar la valoración de la probatoria, por lo que declaró fundada la denuncia de revaloración de prueba efectuada en casación.

Con los argumentos expuestos, el Tribunal de casación dejó sin efecto el Auto de Vista 03/2015, ordenando la emisión de un nuevo fallo por el Tribunal de apelación.

II.5. Del Auto de Vista 75/2016 de 3 de junio.

En cumplimiento de lo ordenado por el Tribunal de casación, el Auto de Vista 75/2016 de 3 de junio –fs. 992 a 995- emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, concluyó en relación a la denuncia de errónea aplicación del delito de Despojo, que en la sentencia se afirma, que no se hubiera probado que Martha Yolanda Michel Vargas, Juan Eduardo Michel Vargas y María René Michel Vargas en su condición de primos hermanos no se hubieran hecho declarar herederos; tampoco, que los mismos se hallaban en posesión de la propiedad, lo que si se hubiera probado habría sido la existencia de una sentencia firme en la vía civil dentro del proceso de interdicto de adquirir la posesión; por otro lado, la misma sentencia a fs. 853, afirmaría que durante todo el proceso se pudo establecer que el derecho propietario se hallaría cuestionado, situación que debería reclamarse por la vía correspondiente, por lo que inclusive la autoridad jurisdiccional habría expresado que se salva la vía ordinaria, para que los oposicionistas los hagan valer, así como se señaló que la acusada no podía ser despojada del inmueble, antes de haber sido oída en un proceso ordinario y contradictorio, “por lo que se no se ha incurrido” (sic) en el defecto previsto por el art. 370 inc. 8) del CPP; ya que, la afirmación de salvar los derechos proviene de otra autoridad.

Respecto a que se habría dictado sentencia absolutoria y el objeto del litigio es un inmueble sobre el que pesa una anotación preventiva, el deber de la misma era pronunciarse sobre el levantamiento o no de la carga, porque si se pronunció en salvar los derechos; entonces también, podía disponer el levantamiento de la anotación preventiva. En el presente caso, si es que se repararía directamente el error, al disponer que la Jueza no podía pronunciarse en salvar los derechos de los querellantes, entonces cómo puede el Tribunal pronunciarse sobre el levantamiento de la anotación preventiva, más si se acreditó por la apelante que evidentemente la Jueza responsable del fallo emitido incurrió en una incorrecta aplicación de la ley sustantiva, en este caso específico, situación que habilita el recurso de apelación restringida acorde al art. 370 inc. 1) del CPP y que se motiva; asimismo, la aplicación de la primera parte del art. 413 del CPP, porque se trata de una errónea aplicación que no puede ser reparada directamente, pues el hacerlo implicaría una nueva valoración de la prueba aportada con base para la acción penal, entre ellas los documentos que acreditan o no el derecho de propiedad, así es la misma parte apelante acusada que recurre en apelación, tomando en cuenta que dicha valoración está reservada única y exclusivamente a la Juez de grado.

En relación a la apelación restringida interpuesta por la parte acusada, señala que la Sentencia no es clara al establecer el valor asignado a cada prueba, que simplemente se limita a realizar una descripción. Que, la valoración está reservada al juzgador que conoce directamente el proceso, no existiendo la posibilidad de revalorizar prueba en alzada, al no existir la doble instancia, más aún si se considera que la demanda presentada en la acción civil de interdicto fue voluntaria y unilateral, plasmada en una sentencia; asimismo, no se advierte un pronunciamiento claro sobre la declaración indicada.

En cuanto a que se habría suministrado posesión en la parte externa del bien inmueble, la sentencia no menciona ese aspecto; ya que, en forma general se afirma que habría existido una posesión a consecuencia de una sentencia, por la que la acusada no podría ser despojada del inmueble. La facultad de realizar la valoración se ejerce aplicando el principio de inmediación; ya que, es facultad de la autoridad que tuvo contacto con las partes en juicio quién debe apreciar y valorar, en la sentencia no explica si la posesión fue en el interior o exterior del inmueble, si además se toma en cuenta que toda resolución debe ser clara, lo que en apelación no se puede valorar; en consecuencia, afirmar el lugar de la posesión.

Respecto a la falta de valoración de la prueba de descargo Nº 27, que consistiría en el acta de Ingreso e inventario de Bienes efectuada por Jorge Canedo Durán, que señalaría que se hubieran destruido candados y cadenas, procediéndose a la apertura de la puerta metálica; aspecto que, habría sido corroborado por la declaración de la acusada, se concluye de la revisión de la sentencia, que no existiría pronunciamiento sobre la referida prueba, incurriendo en una incongruencia omisiva valorativa de los medios señalados como prueba, situación que no puede ser reparada directamente.

Finalmente en relación al delito de despojo, concluye que no se puede limitar a que la víctima sea despojada física y violentamente, en la sentencia se sostiene que la acusada contaba con una sentencia firme dentro del proceso interdicto de adquirir la posesión; así también, se habría probado que eran los querellantes quienes colocaron cadenas, reclamo que más se refiere a la falta o

defectuosa valoración de las pruebas, así se llega a concluir que no se ha valorado los documentos que demostraría la posesión del bien inmueble mediante una Sentencia en la vía civil.

El Tribunal de alzada concluye que existen errores y omisiones a momento de dictar sentencia, reclamados tanto por la parte acusadora como por la parte acusada, que llevaría a que se ordene el reenvío; ya que, por el contrario podría existir una lesión de derechos y garantías, disponiéndose en consecuencia la anulación de la Sentencia 010/2014 y su Auto Complementario.

II.5. Del Auto Supremo 267/2017-RRC de 17 de abril.

Contra el Auto de Vista 75/2016, Ludy Norma Barahona Michel de Durán interpuso recurso de casación, resuelto mediante el Auto Supremo 267/2017-RRC de 17 de abril –fs. 1032 a 1038 vta.- que declaró fundado el recurso planteado dejando sin efecto el Auto de Vista recurrido y ordenando a la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emita uno nuevo de conformidad a la doctrina legal establecida, con los siguientes argumentos:

El Tribunal de apelación de manera oficiosa ingresó a resolver el recurso de apelación restringida de la acusada, refiriendo cuestiones que no fueron denunciadas por esta, como que los querellantes no se hubieran hecho declarar herederos, o que los mismos no se encontraban en posesión del inmueble, que existiría una sentencia civil firme sobre el interdicto de adquirir la posesión, que el derecho propietario se hallaría cuestionado, que la acusada no podía ser despojada mientras no sea oída dentro de un proceso ordinario y contradictorio y de manera confusa concluye que: "por lo que se no se ha incurrido en el defecto previsto por el art. 370 inc. 8) del Código de Procedimiento Penal" (sic); ya que, la afirmación de salvar los derechos proviene de otra autoridad.

Respecto a la anotación preventiva, el Tribunal de alzada concluye que la apelante acreditó que la Jueza de instancia incurrió en incorrecta aplicación de la Ley Sustantiva, motivando la aplicación de la primera parte del art. 413 del CPP; sin embargo, el ad quem indicó que no podía repararse directamente esta falencia, que el hecho de hacerlo implicaría revalorización de prueba, observándose que, es evidente que el Auto de Vista impugnado no cumple con la doctrina legal aplicable establecida en el Auto Supremo 570/2015-RRC, vulnerando el art. 420 del CPP.

Al efecto, cuando el Tribunal de alzada emitió el Auto de Vista anulado, concluyó que es evidente la errónea aplicación de la Ley sustantiva del a quo, pues al declararse la inexistencia del delito acusado, debió emitirse sentencia absolutoria conforme al inc. 3) del art. 363 del CPP, además de disponer se levante la anotación preventiva que pesaba sobre el bien inmueble; asimismo, en cumplimiento del principio de igualdad consideró que, no podía prohibirse que la parte acusada presente algún proceso recriminando a los acusadores, cuestiones que el Auto Supremo 570/2015-RRC de 4 de septiembre, dispuso no era necesario el reenvío de la causa, porque las correcciones no eran de fondo, que tampoco se estaba cambiando la situación jurídica de la acusada, menos era necesario revalorizar prueba, por lo que observando el principio de celeridad dispuso que las correcciones debía hacerlas directamente el Tribunal de alzada; sin embargo, ese aspecto no fue comprendido, más al contrario el referido Tribunal concluyó de manera confusa que: "por lo que se no se ha incurrido en el defecto previsto por el art. 370. 8) del CPP" (sic), conclusión que no se entiende si se incurrió o no en el defecto mencionado.

El Auto de Vista recurrido concluye que no se advierte pronunciamiento claro sobre la declaración de Fanny Amonzabel, y que se omitió valorar la prueba codificada como 27; sin embargo, a fs. 848 vta. último párrafo de la Sentencia, constaría que el a quo valoró la declaración extrañada de manera conjunta con la declaración de Wendy Marina del Rosario Díaz Lazarte, concluyendo que ambas son contradictorias, generando duda en la a quo; del mismo modo a fs. 852, se observa la valoración de la documental 27, que acredita que en la apertura de candados y cadenas, la acusada ostentaba la declaratoria de herederos a su favor, así como las resoluciones del interdicto de adquirir la posesión, Resoluciones favorables a la acusada, por lo que la referida posesión se hallaba apoyada por resoluciones firmes.

Respecto a la incongruencia omisiva, señalando que el Auto de Vista recurrido no habría valorado lo establecido en el Auto Supremo 570/2015-RRC de 4 de septiembre, en relación a la falta de fundamentación del Auto complementario, este no resuelve lo denunciado, incurriendo en la incongruencia referida e incumpliendo lo establecido por el art. 398 del CPP.

II.6. Del Auto de Vista 52/2017 de 11 de octubre de 2017.

La Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, mediante el Auto de Vista 52/2017 de 11 de octubre declaró procedentes las cuestiones planteadas, anulando la Sentencia 010/2014 al constatar fundamentación insuficiente que constituye defecto absoluto insubsanable previsto en el art. 370 inc. 5) del CPP, disponiendo la reposición del juicio por otro Juez de Sentencia, decisión asumida en función a los siguientes argumentos:

Del recurso de apelación restringida interpuesto por la querellada.

Con relación a la denuncia del defecto de la Sentencia, previsto en el art. 370 inc. 8) del CPP, de una revisión del al art. 364 en relación al art. 54 del CPP y el art. 75 de la LOJ, el ad quem estableció que la Jueza de instancia no tenía facultades para salvar los derechos de la parte querellante en la vía ordinaria civil y tampoco para prohibir que la acusada pueda ejercer alguna acción legal contra los acusadores, pues la jurisdicción penal está destinada exclusivamente a sancionar las conductas ilícitas, en ese contexto tampoco tendría facultades para limitar el ejercicio de los derechos de las partes, siendo ellos en el marco de la autonomía de la voluntad quienes los ejercen a través de sus pretensiones, generando con su fallo la Jueza de instancia contradicción pues al margen de haber concluido que no se probó la acusación por no ser suficiente la prueba aportada, no podía disponer tales determinaciones, incurriendo en el defecto, previsto por el art. 370 inc. 8) del CPP.

Gaceta Judicial

Con relación al estricto cumplimiento del Auto Supremo 570/2015-RRC, a su vez citado en el Auto Supremo 267/2017-RRC, que dispuso que para corregir las observaciones no era necesario el reenvío de la causa, pues las correcciones no eran de fondo y tampoco se estaba cambiando la situación jurídica de la acusada, menos era necesario revalorizar prueba, por lo que observando el principio de celeridad dichas correcciones debieron ser atendidas directamente por el Tribunal de alzada, sin necesidad de reenvío, el Tribunal de apelación señaló que, tales cuestiones al no afectar al fondo de la Resolución, pueden convalidarse y ser subsanados al haber sido reclamados oportunamente, pues constituyen un defecto relativo que no está vinculado a un derecho o garantía constitucional.

Respecto al Auto complementario emitido sin una debida fundamentación, el ad quem determinó que al no afectar el fondo de la Resolución puede ser subsanado directamente, arguyendo estricta observancia de lo dispuesto por el Auto Supremo 570/2015-RRC, que a su vez dispuso que el Tribunal de alzada, corrija directamente la omisión sin necesidad del reenvío, al no afectar al fondo de la decisión, pues al declararse la absolución de la acusada, debió corregirse este aspecto directamente por la Jueza y al no haberse procedido de esa manera, debió ser corregido por el Tribunal de alzada.

Del recurso de apelación restringida interpuesto por los acusadores.

Con relación a la valoración defectuosa de la prueba, vinculado con la inobservancia y errónea aplicación de la ley, prevista por el art. 370 inc. 1) del CPP, pretendiendo se declare a la imputada autora del delito de Despojo, precisó que en virtud al interdicto de adquirir la posesión declarado probado, la Jueza de instancia concluyó que la conducta de la acusada no se adecúa al tipo penal en cuestión; sin embargo, el ad quem precisó que en puridad los interdictos no definen ningún derecho de propiedad debido a su naturaleza y tramitación especial, de modo que existiendo circunstancias relativas al derecho propietario, están deben ser ejercidas en acciones reales que prevé el sustantivo civil; por lo tanto, el A quo, no podía tener como un fundamento esclarecedor la sentencia firme dentro del proceso de interdicto de adquirir la posesión.

Respecto a las atestaciones de Fanny Amozabel y Wendy Marina Díaz, establece que el A quo habría arribado a la conclusión de que los querellantes no han estado en posesión o tenencia del inmuebles; sin embargo, este aspecto no habría sido contrastado con la declaración de la testigo Fanny Amonzabel, quien habría sido inquilina por más de cuarenta años y que a la muerte de Ofelia Michel aquella habría pagado alquileres a Martha Michel, advirtiéndose que el A quo no realizó un análisis intelectivo sobre la falta de idoneidad o impertinencia de dicha declaración, limitándose a señalar la contradicción con otra declaración.

Con relación a que se habría suministrado posesión en la parte externa del bien inmueble objeto de la litis, el Ad quem advierte que en la Sentencia apelada no se menciona este aspecto, pues en forma general se afirma que existió una posesión a consecuencia de una sentencia firme en virtud al interdicto de adquirir la posesión, lo cual como se refirió anteriormente no define el derecho propietario; afirma que la Sentencia no explica si la posesión fue en el interior o exterior del inmueble, haciendo hincapié en que esta sería una cuestión central de la Resolución.

Por lo que, entendiendo que la valoración de la prueba en el marco del sistema penal acusatorio en el que rige la inmediación, no puede ser valorada en alzada, el Tribunal de apelación señaló la imposibilidad de revalorizar la prueba en alzada, circunscribiéndose a lo establecido por el art. 398 del CPP.

Con relación a la prueba codificada como 27, respecto de la cual la Sentencia concluyó que para la apertura de candados y cadenas la acusada ya ostentaba la declaratoria de herederos, así como la resolución del interdicto de adquirir la posesión ejecutoriada, el ad quem señala que la Sentencia, tiene como sustento el interdicto de adquirir la posesión, correspondiendo analizar si el mismo facultaba a la acusada a realizar los actos descritos, en los términos del art. 514 del Código de Procedimiento Civil abrogado. En ese sentido, la Sentencia apelada no analiza la prueba cuestionada incurriendo en el defecto previsto por el art. 370 inc. 5) del CPP; ya que, solo la describe sin establecer el valor que se le dio, siendo obligación del juzgador en virtud al precepto contenido en el art. 124 del CPP, explicar las razones que lo llevaron a la conclusión y no simplemente enunciarlas, asegurando que la Sentencia venida en apelación incurre en una incongruencia omisiva valorativa de los medios de prueba cuestionados y citando en este punto el Auto Supremo 304/2012-RRC de 23 de noviembre.

II.7. Del Auto de Supremo 811/2018-RRC de 10 de septiembre.

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia declara fundado el recurso de casación interpuesto por Ludy Norma Barahona Michel de Durán, cursante de fs. 1009 a 1017 y deja sin efecto el Auto de Vista 52/2017 de 11 de octubre, de fs. 1048 a 1053 vta., 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 a la doctrina legal establecida en dicha resolución.

II.8. Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, mediante Auto de Vista N° 63/2019 de 26 de septiembre, determinado admitir los recursos interpuestos, declarando en el fondo improcedente el recurso de apelación restringida interpuesto por los acusadores particulares y procedente el recurso de apelación restringida interpuesto por Ludy Norma Barahona Michel de Durán, revocando en parte la Sentencia N° 10/2014 de 9 de junio, manteniendo la sentencia absolutoria a favor de la acusada y cesando todas las medidas cautelares. Asimismo, se excluyó el impedimento de poder iniciar las acciones que la absuelta considere pertinente; de cuyo contenido se extraen los aspectos vinculados al motivo alegado en casación con los siguientes argumentos:

Con relación al recurso de apelación restringida de Karlo Edwin Brito Pozo en representación legal de Juan Eduardo Michel Vargas, Martha Yolanda Michel Vargas y María René Michel de Soria, se tiene:

En cuanto a la errónea aplicación de la norma sustantiva de acuerdo a lo previsto en el art. 370 núm. 1) del CPP, que la autoridad de origen no se concentró en la existencia de la posesión, dice que se constató de la revisión a la Sentencia apelada, que la autoridad de metrito si se concentró en la situación de la posesión, toda vez que en una primera parte determina de las pruebas de las pruebas testificales de cargo, la situación de la posesión o tenencia del bien inmueble materia del litigio, siendo su determinación de haberse generado duda sobre la parte querellante en haber estado en posesión y ya posteriormente como hechos n o probados, determina que los querellantes y/o acusadores particulares, no probaron hallarse en posesión o tenencia del inmueble; por cuanto, al no resultar evidente lo reclamado por la parte recurrente, el mismo deviene en improcedente.

Con relación a la violación de las reglas de la sana crítica, por lo que fueron violentados los arts. 173, 359, 370 núm. 5) del CPP, el Tribunal ad quem manifestó que no es suficiente denunciar de forma genérica la falta o defectuosa valoración de la prueba, ya que se debió determinar los elementos que implican las reglas de la sana crítica, así como proveer los insumos necesarios que acrediten y demuestren su pretensión de manera indubitable, además, explicando en que parte de la sentencia apelada se incurrió en tal defecto, indicando cuales son las reglas de la sana crítica vulneradas, identificar el defecto el precepto legal infringido y cuál es la aplicación que se pretende, como la trascendencia del mismo para que pudiera haber ameritado un resultado diferente, lo contrario significa una deficiente técnica recursiva, lo que no puede ser acusada al Tribunal revisor por falta de fundamentación. En el caso de autos, dijo que la parte recurrente se limitó únicamente en referir que el Tribunal de origen realizó una valoración sin aplicación de las reglas de la sana crítica, pero, sin identificar ni puntualizara y menos fundamentar algún elemento de las reglas de la sana crítica, tampoco estableció la solución pretendida o la pertinencia en relación a las demás pruebas para determinar que pudiera haber existido un resultado diferente, aspectos que imposibilitaron al Tribunal de alzada para llegar a una determinación sobre los mismos, por falta de fundamentación del recurso de apelación, lo que ameritó en la improcedencia del presente motivo.

Con relación al quebrantamiento al principio de inviolabilidad de la defensa por falta de fundamentación de la sentencia conforme a los arts. 115 de la CPE y 1, 124, 169 núm. 3), 173 y 370 núm. 6) del CPP, el Tribunal de alzada ante la denuncia de falta de fundamentación y motivación de la sentencia, dijo que los recurrentes no cumplieron con los elementos del que compone la fundamentación, o sea, cuando se reclama o denuncia la falta de fundamentación se debe identificar cual la fundamentación que extraña o considera soslayada, en el presente caso se denunció no existir la fundamentación descriptiva y analítica. Que, de la revisión y verificación de la sentencia apelada, establecieron que el reclamo realizado por la parte recurrente no resulta evidente, toda vez que en relación a la prueba testifical de observó la descripción de los aspectos resaltantes de la declaración prestada por los testigos, la apreciación merecida de los mismos cumpliendo con la fundamentación intelectiva, asimismo se observó una descripción de todas las pruebas literales de descargo conjuntamente con su apreciación individual de las mismas, llegando a la conclusión de que se cumplió con la fundamentación descriptiva y analítica, estableciendo que la autoridad de origen si realizó una fundamentación y motivación para sostener su fallo.

III. VERIFICACIÓN DE EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN CON LOS PRECEDENTES INVOCADOS Y VULNERACIÓN A DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Este Tribunal se circunscribirá al trazo establecido en el Auto Supremo 276/2021-RA de 30 de junio, respecto a la admisibilidad vía flexibilización del primer motivo del recurso de casación interpuesto por Karlo Edwin Brito Pozo en representación legal de Juan Eduardo Michel Vargas, Martha Yolanda Michel Vargas y María René Michel de Soria; en el presente recurso de casación se denuncia que el Auto de Vista impugnado fue emitido sin haber dado una respuesta cabal y precisa a cada uno de los cuestionamientos realizados en su recurso de apelación restringida, en el que denunció: i) El defecto de sentencia previsto en el art. 370 núm. 1) del CPP, respecto del cual el Auto de Vista impugnado rechazó su denuncia refiriéndose simplemente a una de las tres premisas sobre las cuales versaría esta denuncia, es decir, solo a la referida a la posesión del bien inmueble, asimismo, que el Tribunal de apelación no hubiese formulado ningún razonamiento sobre la prueba testifical que el Tribunal a quo hubiere tachado como contradictorio, menos aún sobre el control de criterio lógico asumido por el a quo en la aplicación del art. 351 del CP. ii) Con relación al quebrantamiento del art. 115 de la CPE y los arts. 124, 169 núm. 3) y 370 núm. 6) del CPP, por carencia de una debida fundamentación y motivación, omitiendo el Juez a quo realizar juicio descriptivo e intelectivo sobre todo el cúmulo probatorio, denuncia que fue rechazado en el Auto de Vista impugnado, con el argumento de que los recurrente no identificaron que tipo de fundamentación sería la extrañada en la Sentencia.

III.1. Marco legal y doctrinal.

III.1.1. 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 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

Gaceta Judicial

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.2. Análisis del caso en concreto.

Con relación a la denuncia planteada y al límite de la admisión, el recurrente acusó que el Auto de Vista impugnado fue emitido sin haber dado una respuesta cabal y precisa a cada uno de los cuestionamientos realizados en su recurso de apelación restringida, en el que denunció:

Respecto del punto i) El defecto de sentencia previsto en el art. 370 núm. 1) del CPP, respecto del cual el Auto de Vista impugnado rechazó su denuncia refiriéndose simplemente a una de las tres premisas sobre las cuales versaría esta denuncia, es decir, solo a la referida a la posesión del bien inmueble, asimismo, que el Tribunal de apelación no hubiese formulado ningún razonamiento sobre la prueba testifical que el Tribunal a quo hubiere tachado como contradictorio, menos aún sobre el control de criterio lógico asumido por el a quo en la aplicación del art. 351 del CP.

Con relación a este punto corresponde verificar si lo denunciado resulta evidente; en consecuencia, acudiendo a los argumentos del recurso de apelación restringida se tiene que los acusadores particulares haciendo una descripción respecto a la posesión y refiriéndose a la errónea aplicación de la norma sustantiva conforme al art. 370 núm. 1) del CPP, acusan que el Tribunal a quo primeramente debió concentrarse en descubrir a través de las pruebas judicializadas si existía posesión de las partes en conflicto, para luego establecer si esa posesión fue quebrantada; sin embargo, la resolución impugnada de manera infundada habría determinado que no tendrían la posesión del bien inmueble, cuando conforme a la declaración testifical de cargo su posesión fue demostrada, más allá de la supuesta contradicción entre las dos primeras atestaciones, al haber referido que les pagó alquileres al fallecimiento de la Sra. Ofelia, lo que demostraría que ejercían posesión a través de terceras personas, ingresando al tipo penal del Despojo, durante el desfile probatorio dice haber establecido que la acusada había violentado la puerta de ingreso del bien inmueble objeto de la litis, que se evidenció que la demanda de Interdicción de Adquirir la Posesión que la demandada inició, fue precisamente para adquirir la posesión que le fue ministrada en la parte exterior del inmueble al no contar ésta con la posesión, extremos contenidos en las pruebas literales de descargo. Por lo que dice haber fundamentado clara y contundentemente la inobservancia a la norma sustantiva penal realizada por la Juez y que al comprobarse de manera fehaciente la existencia de los elementos constitutivos del tipo la Juez a quo debió dictar sentencia condenatoria en contra de la acusada.

Por su parte el Auto de Vista en cuanto a dicha denuncia, señala que la autoridad de origen no se concentró en la existencia de la posesión, dice que se constató de la revisión a la Sentencia apelada, que la autoridad de metrito si se concentró en la situación de la posesión, toda vez que en una primera parte determina de las pruebas testificales de cargo, la situación de la posesión o tenencia del bien inmueble materia del litigio, siendo su determinación de haberse generado duda sobre la parte querellante en haber estado en posesión y ya posteriormente como hechos no probados, determina que los querellantes y/o acusadores particulares, no probaron hallarse en posesión o tenencia del inmueble; por cuanto, al no resultar evidente lo reclamado por la parte recurrente, el mismo deviene en improcedente.

Por los argumentos señalados, se advierte que el Tribunal de alzada al resolver la denuncia el art. 370 inc. 1) del CPP y determinar su improcedencia, de manera precisa resolvió lo denunciado en el recurso de apelación restringida, en cumplimiento de los arts. 124 y 398 del CPP explicando la inexistencia del defecto al que hizo referencia en su momento el recurrente al momento de plantear su recurso de apelación restringida; por lo que, se advierte que el Tribunal de alzada no incurrió en los defectos mencionados.

Con relación al ii) referido al quebrantamiento del art. 115 de la CPE y los arts. 124, 169 núm. 3) y 370 núm. 6) del CPP, por carencia de una debida fundamentación y motivación, omitiendo el Juez a quo realizar juicio descriptivo e intelectivo sobre todo el cúmulo probatorio, denuncia que fue rechazado en el Auto de Vista impugnado, con el argumento de que los recurrente no identificaron que tipo de fundamentación sería la extrañada en la Sentencia; motivo sobre el que, es preciso hacer una verificación del Auto de Vista a efectos de constatar lo denunciado:

A los fines de verificar lo denunciado en este punto resulta pertinente remitirnos a los extremos solicitados en el recurso de apelación restringida, la que en lo pertinente señala en el tercer motivo, que la Sentencia incurrió en el quebrantamiento al principio de inviolabilidad de la defensa por falta de fundamentación de la sentencia conforme a los arts. 115 de la CPE y 1, 124, 169 núm. 3), 173 y 370 núm. 6) del CPP, debido a que dicha resolución se habría basado en un hecho inexistente que jamás se habría acreditado ni por los testigos ni por la prueba literal de descargo, cuando contrariamente se acreditó que el ingreso al inmueble por parte de la acusada fue de forma violenta rompiendo cadenas y candados.

Al respecto el Auto de Vista, señala que con relación al quebrantamiento al principio de inviolabilidad de la defensa por falta de fundamentación de la sentencia conforme a los arts. 115 de la CPE y 1, 124, 169 núm. 3), 173 y 370 núm. 6) del CPP, el Tribunal de alzada ante la denuncia de falta de fundamentación y motivación de la sentencia, dijo que los recurrentes no cumplieron con los elementos del que compone la fundamentación, o sea, cuando se reclama o denuncia la falta de fundamentación se debe identificar cual la fundamentación que extraña o considera soslayada, en el presente caso se denunció no existir la fundamentación descriptiva y analítica. Que, de la revisión y verificación de la sentencia apelada, establecieron que el reclamo realizado por la parte recurrente no

Gaceta Judicial

resulta evidente, toda vez que en relación a la prueba testifical se observó la descripción de los aspectos resaltantes de la declaración prestada por los testigos, la apreciación merecida de los mismos cumpliendo con la fundamentación intelectiva, asimismo se observó una descripción de todas las pruebas literales de descargo conjuntamente con su apreciación individual de las mismas, llegando a la conclusión de que se cumplió con la fundamentación descriptiva y analítica, estableciendo que la autoridad de origen si realizó una fundamentación y motivación para sostener su fallo.

De los argumentos advertidos se observa que el Auto de Vista respondió al recurso de apelación restringida plateado, en la proporción de los tópicos reclamados y en cumplimiento del art. 17 inc. 2) de la Ley del Órgano Judicial, que, en grado de apelación, casación o nulidad, los tribunales deberán pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos; lo cual, hace ver la congruencia con la que actuó dicho Tribunal, a efectos de verificar las cuestiones denunciadas en el presente punto.

Con todos los antecedentes expuestos, es preciso extraer que en el presente caso en el Auto de Vista existió la debida fundamentación y se realizó el debido control de legalidad y logicidad sobre la labor del Tribunal de Sentencia, así como la congruencia en el Auto de Vista, debido a que en el mismo se evidencia que el Tribunal de alzada se pronunció sobre el fondo de los puntos cuestionados en el recurso de apelación restringida, de manera fundamentada guardando las previsiones contenidas por los arts. 124 y 398 del CPP. En consecuencia, el presente fallo se pone en evidencia que el Auto de Vista no incurrió en la denuncia planteada; en consecuencia, corresponde declarar infundado el recurso de casación intentado.

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 Karlo Edwin Brito Pozo en representación legal de Juan Eduardo Michel Vargas, Martha Yolanda Michel Vargas y María René Michel de Soria, de fs. 1142 a 1145.

Relator Magistrado: Dr. Edwin Aguayo Arando.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1131

Ministerio Publico y otros c/ Carlos Víctor Valencia Apaza
Violación de niño, niña y adolescente
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 4 de marzo de 2021, cursante de fs. 856 a 866 vta., Carlos Víctor Valencia Apaza, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 76/2021 de 22 de febrero, de fs. 830 a 836 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia D-2 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. del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia Nº 6/2020 de 30 de enero (fs. 726 a 739 vta.), el Tribunal de Sentencia N° 1 en lo Penal de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, falló declarando al acusado Carlos Víctor Valencia Apaza, 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 veintidós (22) años de presidio, a cumplir en la Cárcel Pública de “San Roque” Sucre; con sotas, a favor de la víctima y el Estado.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Carlos Víctor Valencia Apaza (fs. 779 a 794), interpuso recurso de apelación restringida y subsanada a fs. 817 a 822; a cuyo efecto, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto de Vista N° 76/2021 de 22 de febrero (fs. 830 a 836 vta.), declarando improcedente el recurso de apelación restringida.

II. MOTIVOS DEL RECURSO

Gaceta Judicial

Del recurso de casación y del Auto Supremo N° 504/2021-RA de 16 de agosto, se extraen los siguientes motivos a ser analizados 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).

II.1 El recurrente en el motivo acusó la defectuosa valoración de las pruebas MP-5 y PD-3, situación sobre la que el Auto de Vista confutado concluyó sin haber efectuado la valoración probatoria conforme a las reglas de la sana crítica y cumpliendo lo establecido en el art. 173 del CPP, en contradicción a la doctrina legal aplicable contenida en los Autos Supremos 617/2007 de 24 de noviembre y 86/2013 de 26 de marzo, invocados como precedentes contradictorios.

II.2 Bajo el epígrafe de violación del derecho al debido proceso por revalorización de la prueba al emitir Auto de Vista que convalida el defecto de sentencia por insuficiente fundamentación, el recurrente manifiesta que apeló la Sentencia en el sentido de que el Tribunal de origen no habría valorado las pruebas MP-5 y PD-3 conforme a las reglas de la sana crítica; sin embargo, acusa que el Tribunal de alzada en vez de pronunciarse a los puntos reclamados, habría realizado una revalorización de las pruebas antes citadas, resaltando que no solamente habría revalorizado la prueba, sino también habría emitido una conclusión. Invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 202/2013 de 16 de julio y 74/2013 de 20 de marzo.

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 contenida en los AASS Autos Supremos 202/2013 de 16 de julio y 74/2013 de 20 de marzo.

III.1 Doctrina legal contenida en los precedentes invocados

En el Auto Supremo 202/2013 de 16 de julio, la Sala Penal Primera del Tribunal Supremo de Justicia, consideró que la denuncia de infracción al art. 124 del CPP, planteada por uno de los recurrentes, era evidente, pues el Auto de Vista recurrido poseía argumentos insuficientes frente a los agravios de apelación restringida referidos a errónea valoración de la prueba, lo que determinó se deje sin efecto el fallo impugnado y se siente la siguiente doctrina legal aplicable:

"Es indiscutible que la apelación restringida no es un medio legítimo para la revalorización de la prueba puesto que en el sistema procesal vigente no existe la doble instancia y los hechos probados en juicio se hallan sujetos al principio de intangibilidad; sin embargo, esa limitación no significa que no sea procedente el control del iter lógico que ha seguido el Juzgador o que el Tribunal de Apelación, no obstante la denuncia expresa contenida en el recurso de apelación restringida, se encuentre impedido y/o carezca de competencia para examinar la fundamentación probatoria intelectiva de la Sentencia y con ello la de la aplicación de la sana crítica y sus componentes, en la eventualidad de que el Juzgador haya podido caer en errores de logicidad"

El Auto Supremo 74/2013 de 20 de marzo, fue dictado dentro de un proceso penal tramitado por el delito de Estelionato, teniendo como antecedente la denuncia de que el Tribunal de Alzada incumplió lo dispuesto por el Tribunal Supremo de Justicia mediante Auto Supremo 244/2012 de 24 de agosto, señalando que dicha Resolución dispuso en su doctrina legal aplicable que un Auto de Vista no puede revalorizar la prueba, tampoco puede modificar la Sentencia, que para que se anule totalmente ésta, se debe identificar previamente que se basó en una valoración defectuosa de la prueba. Sin embargo, el mencionado Tribunal, realizó una nueva revalorización de la prueba; asimismo se denunció que no señaló de manera expresa, positiva y clara, cuál el defecto que encontró en la Sentencia emitida por el Juez, ni la prueba defectuosa que fue valorada por la referida el Tribunal de mérito; siendo éste un aspecto que generó la emisión de la siguiente doctrina legal aplicable:

"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 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 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 a lo establecido por el artículo 413 del Código de Procedimiento Penal debiendo anular total o parcialmente la sentencia cuando advierte la existencia de defectuosa valoración de la prueba. El Tribunal de Apelación al considerar la inobservancia de la ley sustantiva debe basarse en las conclusiones establecidas en la Sentencia por el Tribunal de mérito, siempre y cuando las mismas sean emergentes de un debido proceso y una correcta valoración probatoria de acuerdo a las reglas de la sana crítica, pero si las mismas devienen de defectuosa valoración de la prueba, no podrán ser consideradas por los de Alzada, quienes tampoco pueden proceder a una revalorización probatoria

III.2 Análisis del caso concreto

III.2.1 Primer motivo del recurso

Bajo el epígrafe, violación del derecho al debido proceso por falta de fundamentación y convalidación de defecto de sentencia por valoración defectuosa de la prueba, manifiesta que en su recurso de apelación impugnó la defectuosa valoración de la prueba referida a la MP-5 y PD-3 (Certificado Médico Forense), siendo esta la única prueba que acreditaría la existencia del supuesto delito, valorada de forma defectuosa por el Tribunal a quo y convalidada por el Tribunal ad quem; pidiendo considerar, que el Juicio de Reenvío proviene de la anulación de una primera Sentencia condenatoria que fue anulada precisamente por defectuosa valoración probatoria de las pruebas precedentemente citadas.

Con estas consideraciones y reconociendo que el Tribunal ad quem habría otorgado valor a cada uno de los elementos de prueba ofrecidos en juicio, acusa el valor otorgado a estas y en específico a las pruebas MP-5 y PD-3, debido a que no se habría hecho la valoración conforme a las reglas de la sana crítica y cumpliendo lo establecido en el art. 173 del Código de Procedimiento Penal (CPP); o sea, el Tribunal de alzada no se habría pronunciado a lo que apeló "Si a momento de valorar la prueba MP-5 y PD-3 cumplían

con las normas de la sana crítica", respecto del cual aclara que, no estaba en reclamo si el Tribunal a quo no le dio valor a los elementos de prueba, sino el valor que le otorgaron no se ajustaban a las reglas de la sana crítica respecto a la información contenida en el Certificado Médico Forense, que confundiría el concepto de Carúncula Himeneal con el de Desgarro Himeneal, tomándolos como si fueran sinónimos; por tal razón, acusa que el Auto de Vista impugnado carecería de una debida fundamentación por falta de cita de preceptos legales que lo justifiquen y apreciación general de la valoración reclamada, derivando en una deficiente valoración de las pruebas MP-5 y PD-3, lo que en su criterio constituiría violación al debido proceso y la convalidación del defecto de sentencia reclamada en apelación.

III.2.1.1 Antecedentes de relevancia procesal

Recurso de Apelación Restringida

En apelación restringida el acusado cuestionó que las pruebas MP-5 Y PD-3, fueron trascendentales para determinar si existió el delito de Violación en fechas 8 y 9 de diciembre de 2015, como sostuvo la acusación y declaró probada la Sentencia; a pesar que el contenido de éstas toda se establecía que luego de la revisión médica la víctima no presentaba ningún tipo de lesiones en todo el cuerpo.

El apelante reclamó que el Tribunal de Sentencia no tuvo presente, que el hecho en controversia no tenía relación con establecer "…si esta era la primera o cuantas veces fue abusada sexualmente la menor puesto que la acusación Fiscal solamente refiere que el supuesto abuso…data de fechas 08 y 09 de diciembre de 2015" (sic)

Cuestionó que no se tomó en cuenta, "que conforme al relato de la menor, la violación denunciada no fue la primera vez que su tío la accedió carnalmente, en realidad su tío la abusó en cinco oportunidades, por esta razón es que las dos últimas, al haber ocurrido entre el 8 y 9 de diciembre de 2015, siendo el examen médico forense o valoración el 12 de diciembre de 2015, no evidenció lesiones recientes porque la menor ya tuvo relaciones sexuales anteriores" (sic)

Alegó que, "...debe tomarse en cuenta que si el 8 y 9 de diciembre de 2015, la menor hubiese sido accedida carnalmente por primera vez, estas carúnculas serían de data reciente y no antigua conforme señala el Certificado Único, por lo que puede afirmarse que el enrojecimiento y/o eritema que presenta una vagina luego de una relación sexual en una mujer, en este caso menor de 11 años, que ya ha tenido relaciones sexuales (como es el caso presente) no ha de permanecer más allá de 24 o horas, lo cual ocurrió en el caso de la menor víctima, puesto que ella tuvo la última relación sexual en la madrugada del 9 de diciembre de 2015 y fue revisada recién el 12 de diciembre de 2015 a horas 17:15, vale decir aproximadamente 80 horas después del último coito, razonamiento que no guarda relación con ningún otro elemento probatorio…" (sic)

Agregó demás que "…las pruebas que hablan al respecto se contradicen la una de la otra por lo que este razonamiento del Tribunal de Sentencia es totalmente errado y no debía merecer valor alguno; "por esta razón es que el Dr. Carlos Pacheco solo pudo encontrar carúnculas cicatrizadas "por probables estupros de tiempo atrás" conforme señala el Certificado Médico de 13 de diciembre de 2015 suscrito por el mismo galeno. Este documento no constituye un elemento objetivo que descarte el acceso carnal del que la menor fue objeto el 8 y 9 de diciembre de 2015 y constituye más bien una prueba que confirma y corrobora el relato de la menor", aquí es dónde el Tribunal de Sentencia confunde los términos de carunculas himeneales con el de desgarros himeneales toda vez que estos son completamente distintos y el Tribunal lo toma como sinónimos…" (sic)

Auto de Vista

A su turno la Sala Penal Primera de Chuquisaca, en el Auto de Vista 76/2021 de 22 de febrero, consideró que:

"…las pruebas objeto de la presente apelación, que son:

1. MP5. Que es el Certificado único para casos de violencia en el marco de la Ley 348, realizado por el Ginecólogo Obstetra Dr. Carlos M. Pacheco. Núñez, realizado en el Hospital San Juan de Dios de la localidad de Camargo a horas 17:15 del 12 de diciembre de 2015, en la persona de la menor I.L.LL.V

2. PDD3. Que es el Certificado Médico del 13 de diciembre de 2015, suscrito por el Ginecólogo Obstetra Dr. Carlos M. Pacheco Núñez.

De fs. 730 a 736 del cuaderno procesal, se encuentra la fundamentación descriptiva de toda la prueba, determinando el Tribunal A-quo en base a la sana critica, el valor probatorio de cada uno de los elementos de prueba introducidos y producidos en juicio, cumpliendo con todos los procedimientos legales establecidos.

Es así que el Tribunal A-quo otorga a la prueba MP5 (Certificado Médico Forense correspondiente a la víctima), el valor probatorio muy relevante y determinante, puesto que: "este documento determina de manera incontrastable que la menor víctima al momento de su revisión tenía el himen desflorado, lo cual quiere decir que ya no era virgen, por otra parte debe tomarse en cuenta que conforme al relato de la menor, la violación denunciada no fue la primera vez que su tío la accedió carnalmente, en realidad tío la abusó en cinco oportunidades. es por eso que las dos últimas, al haber ocurrido entre el 8 y 9 de diciembre de 2015, siendo el examen médico forense y la valoración el 12 de diciembre de 2015...aproximadamente 80 horas después del último coito, por esta razón es que el Dr. Carlos Pacheco solo pudo encontrar carúnculas cicatrizadas por probables estupros de tiempo atrás... Concluyendo que es prueba que confirma y corrobora el relato de la menor.

La prueba PDD3, es el Certificado Médico de 13 de diciembre de 2015, y el Tribunal le otorga valor probatorio relevante, ya que: "corrobora la versión de que la menor I.L.LL.V. fue agredida sexualmente por su tio, hecho que ocurrió en cinco oportunidades anteriores, desde el mes de abril del presente año (2015)...es lógico pensar que, si la menor hubiese sido accedida por primera vez o

Gaceta Judicial

desflorada entre el 8 y 9 de diciembre de 2015, en la revisión médica realizada el 12 del mismo mes y año, el galeno hubiese encontrado carúnculas recientes en proceso de cicatrización o lesiones recientes".

De lo que se concluye que el Dr. Carlos Pacheco si encontró carúnculas, pero cicatrizadas que corresponderían a probables estupros de tiempo atrás, ya que los abusos se habrían producido desde el mes de abril, y los informes refieren que la menor ya no era virgen. El Tribunal concluyó que: "el acusado incurrió en la acción ilícita atribuida y cometió el delito de violación de niña, porque en la noche del 8 y la madrugada del 9 de diciembre de 2015, accedió carnalmente a la menor I.LLLV. de 11 años de edad, en el interior de su casa en la Comunidad de Tacaquira, esta relación no fue consentida por la víctima, quien dentro de sus facultades trató de impedir el resultado, sin embargo, por la declaración de la menor se ha evidenciado que ella se encontraba disminuida en su capacidad de repeler una agresión de este tipo porque el acusado le dio a consumir alguna sustancia que la hizo dormir..."

Concluimos afirmando que el Tribunal A-quo en aplicación a su sana critica, obró conforme a derecho, valoró la prueba MP5 y PDD3 de manera correcta, en el marco de la normativa vigente; con la MP5 se pudo establecer de manera incontrastable que la menor victima al momento de su revisión tenía el himen desflorado, lo cual quiere decir que ya no era virgen, que el relato de la menor indicó que no era la primera vez que su tío la accedía carnalmente, por lo que no se evidenciaron lesiones recientes; hecho al cual el Tribunal dio credibilidad, y la defensa no desvirtuó la declaración de la menor, que fue constante y razonablemente invariable; por lo que corresponde negar el primer motivo de la presente apelación." (sic)

III.2.1.2 Opinión de la Sala

Una de las primeras impresiones percibidas luego de leídos los antecedentes arriba glosados, dan cuenta de un factor de tensión preocupante relacionado con el significado jurídico-procesal en la práctica forense, de lo que es la sana crítica, y cuál la dimensión de su control en fase de recursos. A decir del recurrente, es una impronta a las reglas de la sana crítica la confusión en la nominación de un estado clínico fisiológico en la víctima, pues en su alegato, la presencia de carúnculas en el himen no son determinantes para relacionarlo en cuestión de tiempo y espacio con la comisión del delito, explicando además que, la comprensión sobre lo que es un desgarro en esa misma zona, no hubiera sido probado, pues los certificados médicos no diagnosticaron esa condición en concreto.

Con ello, bien es cierto que la postura del Tribunal de apelación apuntó primero a justificar la información extractada de las pruebas, considerando que las certificaciones producidas brindaron ciertamente, vestigios objetivos de existir rastros de conducta sexual de tipo carnal, estableciendo que más allá de las precisiones médicas, existía un hecho convergente e incontrovertido, que fue, la ausencia de condición virginal en la víctima, esta conclusión, fue puesta en contraste con la deposición testifical de la menor, estableciendo en ese efecto las relaciones de causalidad, que en un ámbito eminentemente jurídico competían al Tribunal de apelación.

De hecho, pues, la norma penal en debate no especifica si la comisión del injusto deba dejar rastros clínicos, o bien definir, médicamente que se entiende por violación, ni siquiera brinda patrones físicos de la conducta subyacente del agente, sino tipifica el actuar lúbrico sobre un sujeto activo que no presta su consentimiento a practicar o participar en conductas sexuales. Así el tipo penal contenido en el art. 308 bis del CP, castiga a quien tuviera acceso carnal con persona de uno u otro sexo menor de catorce años, ya sea por penetración anal o vaginal, e incluso quien introdujera objetos con fines libidinosos; esta descripción como es lógico no requiere la probanza de una u otra señal fisiológica en la víctima, sino ante todo propugna la intolerancia del Estado hacia conductas que mellen la libertad sexual como en su faz de mayor gravedad condene acciones que lesionen la indemnidad sexual.

En este particular la jurisprudencia emitida por esta Sala en torno a la dimensión legal que atinge a los delitos contra la libertad sexual, tiene dicho:

"…si la configuración del delito, comienza en la determinación del bien jurídico lesionado, la construcción típica debe pues indagar si son presentes los medios que propiciaron esa lesión…sobre todo, de presumirse el consentimiento de la víctima, verificar si éste ha sido viciado, bien sea por seducción, bien por engaño, para de ahí relacionar el engaño provocado o la seducción expuesta y la vulneración a la libertad sexual, relación que siempre tiene que tener naturaleza causal, es decir: causa–efecto. En segundo lugar, es necesario que se realice una imputación objetiva del resultado, para lo cual debe comprobarse que tal engaño provocó un riesgo jurídico-penal relevante para la producción de un resultado lesivo contra la esfera sexual de una persona mayor de catorce años y menor de dieciocho. Teniendo siempre presente que, por el art. 13 quater del CP, el tipo no admite configuración culposa"

Así las cosas, a fines con el fin de establecer si la contradicción planteada por el recurrente posee mérito, la Sala considera que a efectos del Derecho Penal el bien jurídico tutelado en ese tipo de delitos, no atinge a cuestiones de moral sexual, honestidad, buenas costumbres o incluso el honor sexual, que por su naturaleza no todas las veces son susceptibles de regirse por patrones objetivos; sino en los delitos contra la Libertad Sexual, se procura la tutela del derecho a no sufrir violencia sexual no consentida de manera libre, ya sea en la capacidad del justiciable de disponer libremente de su cuerpo para efectos sexuales, o bien en la capacidad de negarse a ejecutar o tolerar actos sexuales en los que no desea participar. De hecho, la redacción del tipo en cuestión, incluye el concepto de actos sexuales no consentidos como elemento constitutivo.

En efecto, el criterio normativo para fijar la relevancia jurídico penal de la acción típica no se enfoca en el contenido sexual material del acto, ya sea a través de acceso carnal, coito o actos libidinosos con fines lúbricos, sino en el entendimiento de estas normas como la prohibición de involucrar a otro en un contexto sexual sin su consentimiento, así como, en el ámbito de la Ley 348, la exclusión de toda valoración referida a la conducta de la víctima. De este modo a fines de subsunción, la interpretación de los medios de prueba debe hallar mayor análisis y profundidad, en la existencia o no de la limitación de las facultades de decisión en la víctima según el contexto en concreto.

Así entonces, la contradicción planteada por el recurrente no tiene basamento alguno, pues ninguna de sus proposiciones son ciertas, o bien fueron formuladas con imprecisión en torno a los antecedentes del proceso, así como la propia postura del Tribunal de alzada, con especial atención en lo que toca al significado de lo que se comprendió como errónea valoración de los certificados médicos, donde el recurrente partió de la premisa que la diferencia de un estado, diagnóstico o descripción médica, desacreditaban la aplicación de la norma penal. Debe tener en cuenta el recurrente que la aplicación de la Ley penal en Bolivia, es decir, su aplicación estrictamente jurídica sobre hechos ya determinados, 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 la existencia de acceso carnal por penetración o bien introducción de objetos con fines libidinosos, no la percepción de una u otra lesión o vestigio fisiológico en a víctima, con lo que haber arribado a la conclusión de que la menor fue desflorada con anterioridad a la apertura del proceso, es ya un indicador suficiente que satisface la norma penal en ese elemento en concreto; la lectura de la Sentencia en efecto brinda la información suficiente, sin lugar a interpretaciones o forcejeos argumentativos que hagan presumir que tal contraste fue erróneamente ejercido.

III.2.2 Segundo motivo del recurso

El recurrente manifiesta que apeló la Sentencia en el sentido de que no valoraron las codificadas MP-5 y PD-3 conforme la sana crítica; sin embargo, el Tribunal de alzada en vez de pronunciarse a los puntos reclamados, acusó que realizó una revalorización de las pruebas arriba citadas, realizando la labor de un Tribunal de Sentencia, resaltando que no solamente revalorizó la prueba, sino también emitió una conclusión, cuando ese Colegiado no está facultado para revisar la base fáctica de la Sentencia, sino analizar si ésta contradice el silogismo judicial; es decir, debió avocarse a controlar que el fundamento sobre valoración de la prueba y los hechos, tengan la coherencia, el orden y razonamiento lógicos que manifiesten certidumbre, lo contrario significa desconocer el principio de inmediación, por lo que consideró haberse devenido en defecto absoluto conforme al art. 160 núm. 3) del CPP y la vulneración del derecho al debido proceso en su triple acepción.

III.2.2.1 Antecedentes de relevancia procesal

Recurso de Apelación Restringida

En aquella fase el recurrente manifestó: "…el Tribunal incurre en una errónea valoración de la prueba para que de forma errada usando el Principio de Presunción de Verdad, otorgue todo el valor probatorio a las documentales signadas como MP-6 y PERICIA PSICOLOGICA, que si hubiesen valorado de manera conjunta la propia prueba de cargo hubieran evidenciado que existe duda razonable en cuanto a la participación de mi persona en el hecho acusado, así se tiene de la Entrevista Informativa Ampliatoria prestada por [la] madre de la víctima…su parte más sobresaliente…infiere, que la propia víctima y denunciante hecho, retracta endilgado como el abusador sexual su siendo que cayó una confusión creer, manera detallada especifica lugar hubiese por otras personas…guardando concordancia la conclusión arribada Forense que procedió su valoración médica al concluir que existen CARUNCULAS CICATRIZADAS, aclarando la duda presencia de abusadores en escenario del hecho, es decir, abusos hubieran ocurrido antes del 09 por el que se presenció desgarros fecha reciente evaluación médica…

En similares condiciones el en ese momento apelante señaló algunos contenidos en las deposiciones testificales que en su criterio llevaban contradicciones en torno a las fechas de comisión de los hechos acusados, y sea en la relación de fechas, como también induciendo a la suposición de existir más de un autor en los supuestos. Cuestionó también que las pruebas habían sido sometidas indebidamente a criterios de presunción de verdad, cuando objetivamente, conducían a un estado de duda sobre la facticidad de la versión puesta en la acusación pública.

Finalmente, acusó que los hechos acusados no fueron demostrados ya que el Tribunal de sentencia reconocía que la única prueba que demostraría el supuesto abuso, es el Certificado Médico, que no evidencia la posibilidad de abuso alguno y tratando de forzar el supuesto abuso de su persona a la menor basa su fundamento en hechos ajenos a la acusación, hechos que no fueron puestos en contradictorio ni fueron parte de la investigación ni la acusación, es decir, que jamás se le dio la posibilidad de defenderse de estos otros abusos ni se le dio la oportunidad de refutar los mismos vulnerándose de esta manera la congruencia entre la acusación y la sentencia. Toda vez que la prueba recae sobre un supuesto abuso acaecido en fechas 8 y 9 de diciembre de 2015, para que de manera genérica sin especificar tiempo, lugar y espacio, mencione que las agresiones del 8 y 9 de diciembre de 2015, serían la quinta vez, sin precisar su acusación las otras cuatro veces que hubiera ocurrido el supuesto abuso.

Auto de Vista. - Con tales premisas la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, pronunció el Auto de Vista 76/2021 de 22 de febrero, se pronunció alegando,

"…conforme al Código Niño, Niña y Adolescente en su art. 193 inc. c) gobierna el principio de presunción de verdad, debiendo todas las autoridades del sistema judicial considerar el testimonio de una niña, niño o adolescente como cierto; en tanto no se desvirtué objetivamente el mismo; en ese sentido, el Tribunal A-quo, al valorar la prueba MP6, MP7 y la declaración de la menor en la cámara Gesell, tomo en cuenta los derechos de la víctima, evitando su revictimización, manteniendo la protección que el Estado debe brindar a las niñas víctimas de violencia sexual, y respetó el principio de celeridad.

…en el marco de lo establecido en la Constitución Política del Estado…las autoridades judiciales deben tener en cuenta el interés superior de las niñas, niños y adolescentes víctimas de violencia sexual al dictar una resolución, situación que fue cumplida por el Tribunal A-quo al valorar la prueba referida anteriormente en su conjunto. No solo fue por la presunción de verdad que se declaró

Gaceta Judicial

una sentencia condenatoria, sino también porque el Tribunal estableció los medios probatorios, que registraron lo que dijo la victima respecto al hecho, contando a ese efecto con la declaración de ella ante la Psicóloga de Camargo, el relato prestado ante su madre, el origen de la denuncia, la Pericia. Psicológica y la declaración en la Cámara Gesell, que en lo relevante se mantuvieron uniformes. Concluyendo de esa valoración en su conjunto se determina que fue correcta dicha valoración. Por lo que corresponde no declarar procedente el segundo motivo de la apelación.

…en el presente caso…el Tribunal…expone a fs. 734 del expediente judicial…que: "el valor probatorio es poco creíble, porque por el contenido de la literal se constata que ambos menores entrevistados...seis meses después de ocurridos los hechos acusados, extrañamente recuerdan con demasiada precisión los acontecimientos...recordando inclusive horas". En contraste con la declaración de la víctima, que es: "espontaneo, pero firme a tiempo sindicar a su tío Carlos Valencia, evidencia que la menor no se ha inventado ni fabulado toda la historia..." (sic)

III.2.2.2 Opinión de la Sala

Por el art. 173 del CPP, el legislador ordinario dispuso la secuencia de actos que constituyen la valoración de la prueba, así como distinguió también cuales sus características o notas esenciales, así, dicho articulado al tenor manifiesta:

Artículo 173. (Valoración). 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.

De este contenido se destacan dos momentos, a la vez que se refieren dos acciones. Por un lado, el señalamiento de asignar el valor a la prueba de modo individual, así como realizar esa misma labor de forma conjunta, es decir, extractar las conclusiones deducidas del conglomerado probatorio, como si éste se tratase de un todo indisoluble. Lo siguiente, se trata de una directriz, que tiene que ver la forma de abordar las dos anteriores premisas, pues se le impone que la asignación de valor deberá enmarcarse en los parámetros de la sana crítica; asimismo, sin afán de condicionar la interpretación de modo rigorista, se exige la justificación razonada de las conclusiones extraídas del caudal probatorio, es decir, aportar con argumentos que sostengan la conclusión ya sea por la facticidad delas conclusiones o bien por la suma de elementos normativos –incluso teóricos- que proporcionen apoyo a la Resolución final.

Debe dejarse en claro que la prueba es algo distinto a la averiguación o investigación, para probar es necesario previamente investigar, averiguar o indagar. La averiguación es siempre anterior en el tiempo a la prueba, así tenemos que se investigan y averiguan unos hechos para poder realizar afirmaciones en torno a los mismos, y una vez hechas tales afirmaciones es cuando tiene lugar la prueba de las mismas, es decir la verificación de su exactitud, así vemos que siendo necesaria la investigación, la misma no forma parte del fenómeno probatorio. Consecuentemente, la prueba –de cargo y descargo- no habla por sí sola, su naturaleza presta a estar llena de detalles, de inconsistencias, concordancias, versiones y matices que arrojan diversos puntos de vista para valorarlas y para fundamentar la sentencia a dictarse, y que por ello la prueba debe ser necesaria, legal, oportuna, libre, controvertida y practicada en la etapa del juicio.

Ahora bien, superando la concepción jurisprudencial sobre el alcance del recurso de apelación, imbuida en el concepto de intangibilidad de los hechos, de las pruebas y respeto irrestricto al principio de inmediación y contradicción, el instituto descrito por el art. 407 del CPP, se trata de un mecanismo de impugnación a un acto jurídico en concreto, este es, la sentencia, que por sí misma no constituye una fuente de debate irrestricto entre las posturas de las partes o la opinión personal del juez o tribunal, sino es un documento formal que contiene una decisión razonada en derecho, con ello la fuente de impugnación, por demás lógico que parezca, no son las proposiciones o fundamentos de las partes, sino el error lógico o argumentativo de ese documento, así se entiende de lo señalado en el art. 398 del CPP, que ordena cotejar los reclamos de las partes en relación a la resolución impugnada y de ninguna forma generar un cauce paralelo al contenido de esa sentencia.

En el caso de autos, el Tribunal de sentencia basó la culpabilidad del encausado considerando que el contenido de la declaración de la víctima, era creíble relacionando tal elemento con un certificado médico forense daba cuenta de existir lesiones defloración de antigua data en la víctima; y no, como sostiene el recurrente que una confusión sobre la significancia del certificado médico condujese directa e irremediablemente a su condena. Los de sentencia invocaron la aplicación del inc. c) del art. 193 del Código Niña, Niño y Adolescente (CNNA), eso fue, brindar presunción de verdad a esa declaración, explicando que en el curso del juicio su contenido no fue desacreditado por ningún medio de prueba objetivo. De tal cuenta, los elementos que componen la convicción de existencia del delito y participación del imputado, son identificados en prueba producida en el enjuiciamiento de cuya apreciación se formularon relaciones de causalidad e interacción entre premisas, resultados y conclusiones, más de ninguna forma como insinúa el recurrente, en la sola y aislada aplicación de una presunción legal.

Si bien suponer la utilización de una presunción legal en materia penal probatoria donde el sistema rector es la libre apreciación de la prueba en apego a las reglas de la sana crítica, es a primeras vistas contradictorio o cuando menos no coincidente, debe tenerse en cuenta que si bien el art. 193 del CNNA, señala que además de los principios establecidos en el art. 30 de la LOJ, rigen en los procesos especiales previstos en ese Código, -entre otros- la presunción de verdad, su utilización en el proceso penal es condicionada y no automática. Es así que dicha norma precisa:

“c) Para asegurar el descubrimiento de la verdad, todas las autoridades del sistema judicial deberán considerar el testimonio de una niña, niño o adolescente como cierto, en tanto no se desvirtúe objetivamente el mismo.”

El nominado principio de presunción de verdad, conforme lo plasmado por el legislador, propone una meta, instituye un procedimiento y regula una prohibición transitiva. El punto de partida es la otorgación de veracidad formal al testimonio de niños o

Gaceta Judicial

adolescentes (independientemente de la materia que se tratase), sin embargo, esa presunción es intermedia a las posibilidades de consecución de un fin denominado 'descubrimiento de la verdad'. Entonces, la presunción de verdad no es en fin en sí mismo, ni se agota en su solo contenido, sino que es un ente articulador entre una narración de hechos y la actividad específica de juzgar, por cuanto la primera premisa justamente apunta al proceso o trámite penal como medio hacia el establecimiento de una verdad racionalmente corroborable. Esta afirmación adquiere solidez al tener presente que el legislador establece un deber formal, expuesto en la frase 'deberán considerar', que tampoco presupone el establecimiento mecánico de verdad, sino que instaura un tipo de procesamiento sobre un tema en concreto (el testimonio) dentro de un procedimiento sujeto coetáneamente a otro tipo de regulaciones, en el caso de autos, las reglas y principios que norman el procedimiento penal. Otro tópico de interés, se asienta en la regla de control sobre el límite de tal presunción, ubicada en la disminución o pérdida del sustrato de verdad a través de la demostración objetiva de argumentos que generen esa merma.

Aquellos factores, es decir, la existencia de una declaración testimonial, y la ausencia de prueba objetiva que merme su contenido, no fueron los únicos factores que fundaron la condena, de hecho, esta conclusión es fácilmente extraída a solo lectura sin que para ello sea necesario algún tipo de deducción o esfuerzo interpretativo. De tal cuenta, si la identificación de elementos que compusieron el establecimiento de una conducta típica y antijurídica son fácilmente visibles y su la interacción entre los mismos, formaron el proceso de construcción lógica tanto de la valoración de la prueba como de las conclusiones derivadas, era necesario que a efectos de censura el en ese momento apelante, oriente su reclamo en esas dimensiones, empero ello no fue presente. El escrito de apelación restringida, expuso un discurso de inocencia calificando una decisión, brindando una ruta de análisis enfrascada no necesariamente en los elementos constitutivos del tipo sino en la variación de un nominativo médico; esta particularidad fue advertida por el Tribunal de alzada en el Auto de Vista que se impugna, dando pie a la declaratoria de improcedencia del recurso de apelación restringida.

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 Carlos Víctor Valencia Apaza.

Relator Magistrado: Dr. Edwin Aguayo Arando.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1132

Ministerio Publico y otro c/ Casumi Nakashima Vásquez
Incumplimiento de deberes y otro
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 26 de febrero de 2021, cursante de fs. 371 a 374 (recurso admitido), el Ministerio Público a través de la Fiscalía Especializada de Anticorrupción, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de Nº 17/2021 de 7 de enero, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el recurrente y el Gobierno Autónomo Municipal de Porvenir contra Casumy Nakashima Vásquez, por la presunta comisión de los delitos de Incumplimiento de Deberes y Peculado, previstos y sancionados por los arts. 154 y 142 del Código Penal (CP) respectivamente.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia N° 43/2019 de 7 de noviembre, el Tribunal de Sentencia Nº 2 del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, absuelve a Casumy Nakashima Vásquez, por los delitos de Incumplimiento de Deberes y Peculado. Con disidencia del Juez Técnico Daniel Tito Atahuichi Álvarez con relación a la absolución por el delito de Peculado (fs. 306 a 315 vta.).

Contra la mencionada Sentencia, el Gobierno Autónomo Municipal de Porvenir, de fs. 324 a 325 vta. y el Ministerio Público, de fs. 327 a 328 vta., formularon recursos de apelación restringida; y, la Sala Penal y Administrativa de dicho Tribunal Departamental de

Gaceta Judicial

Justicia, pronunció el Auto de Vista Nº 17/2021 de 7 de enero, declarando improcedente el recurso de apelación restringida y confirmando la Sentencia impugnada (fs. 367 a 369).

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° 285/2021-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):

Como único motivo del recurso de casación, el representante del Ministerio Público denuncia que el Auto de Vista vulneró el debido proceso en sus vertientes certeza y debida fundamentación, además omitió el control de logicidad sobre la valoración de la prueba, que constituyen defectos absolutos inconvalidables conforme los arts. 167 y 169 núm. 3 del CPP; al efecto, expone un resumen de los fundamentos de la acusación, Sentencia, recurso de apelación restringida y Auto de Vista, argumentando que el Auto de Vista confirmó la Sentencia absolutoria, teniendo como probado el robo de dinero e ignorando la responsabilidad de custodia que tenía el acusado como servidor público, así como el hecho de que en las investigaciones realizadas, no existen indicios ni testigos del presunto robo, radicando la responsabilidad del acusado en no haber tenido el cuidado en el resguardo de los dineros; refiriendo que la valoración de estos aspectos no han sido sometidos a un control de logicidad por parte del Tribunal de apelación; y, que al no haberse pronunciado sobre los aspectos denunciados y omitir el control de logicidad a la decisión asumida por el Tribunal A quo, afectó el debido proceso en sus elementos motivación y fundamentación.

Invoca como precedentes contradictorios, los Autos Supremos Nos. 455/2015-RRC-L de 4 de agosto, 86/2013 de 26 de marzo y 128/2015-RRC-L de 9 de marzo.

II.2 Petitorio

La parte recurrente solicita dejar sin efecto el Auto recurrido, disponiendo que previa resolución y fundamentación que se emita en el Auto Supremo, den cumplimiento y resuelvan por un nuevo Auto de Vista observado los precedentes contradictorios y la doctrina legal aplicable que vaya a disponer el Tribunal Supremo de Justicia.

II.3 Admisión del recurso

Mediante Auto Supremo N° 285/2021-RA de 30 de junio, este Tribunal admitió el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público a través de la Fiscalía Especializada de Anticorrupción, para el análisis de fondo del motivo identificado precedentemente, declarando inadmisible el recurso de casación interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Porvenir, Provincia Nicolás Suárez del Departamento de Pando; por lo cual el trabajo intelectivo de este Tribunal de cierre, estará destinado a establecer la existencia o no, de contradicción entre los precedentes contradictorios citados y el Auto de Vista impugnado.

III. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

III.1. De la Sentencia.

Por Sentencia N° 43/2019 de 07 de noviembre, el Tribunal de Sentencia N° 2 del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, falló; declarando al acusado Casumy Nakashima Vásquez, absuelto de la comisión de los delitos de Incumplimiento de Deberes y Peculado. en base a los siguientes argumentos:

Se tiene demostrado el hecho de robo agravado, perpetrado por dos personas en una motocicleta, quienes encañonaron al acusado y otros acompañantes del mismo, para arrebatarles la suma de dinero de bs150.557, monto de dinero que el acusado habría cobrado previamente en el Banco, y que era de propiedad del Municipio de Porvenir, el acusado hubo denunciado el hecho ese mismo día.

Es un hecho demostrado, que el acusado fungió como personal a contrato, mas propiamente auxiliar de contabilidad, entre otros, de la Alcaldía Municipal de Porvenir al momento del hecho, y que en esas condiciones era el encargado de realizar dichos cobros, sin que los inmediatos superiores le brinden mayor garantía o medidas de seguridad para tal cometido.

Se tiene que el acusado sería objeto de sospechas en torno a su participación en el presente caso, ya que conforme a los informes policiales habría ingresado en contradicción, aspectos que se deja claro en los informes policiales presentados.

III.2. De la apelación restringida.

El Gobierno Autónomo Municipal de Porvenir y el Ministerio Público interpusieron recurso de apelación restringida, fundamentando en síntesis lo siguiente:

Del Gobierno Autónomo Municipal de Porvenir:

Denuncio errónea aplicación de la Ley Sustantiva Penal y contradicción entre la parte considerativa y el resultando, por cuanto la afirmación de quienes se encontraban al momento del hecho, siendo lo correcto que el momento el hecho se encontraban Casumi Nakashima V. y Hugo Saddy Kerdy Gutiérrez y no el Sr. Erwin Secundino Burgos, porque él fue a comprar una Coca Cola y tarjeta de ENTEL.

Se demostró con toda la prueba producida la comisión del hecho, habiéndose favorecido de manera indebida al imputado.

No se aplicaron disposiciones de la CPE, la Ley N° 2027 y de la Ley N° 1178, puesto que todo funcionario público debe responder por su deberes y obligaciones en caso de incumplimiento.

Del Ministerio Público:

Acusó defectuosa valoración de la prueba del art. 370 núm. 3) del CPP, por cuanto la prueba de cargo presentada por el Ministerio Público y el Gobierno Autónomo Municipal de Porvenir, demostró la existencia del hecho; sin embargo, los dos Jueces Técnicos del Tribunal de Sentencia, tuvieron como probado la existencia de un hecho de robo agravado, sin determinar que prueba de cargo o descargo demostró dicho hecho.

Denuncio falta de fundamentación de la Sentencia, lo que evidencia una sentencia sin razones ni criterios sólidos que fundamenten la valoración de las pruebas, pues no se hace referencia a que prueba es la que demuestra la existencia de un hecho de robo que exima de responsabilidad al acusado, cuando al contrario la prueba demuestra la condición de servidor público del acusado.

III.3. Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a través del Auto de Vista N° 17/2021, la improcedencia de las cuestiones planteadas en base a los siguientes fundamentos:

Se denunció defectuosa valoración de la prueba; sin embargo, no se tiene descritas cuáles fueron las reglas de la sana critica que fueron inobservadas por el Tribunal de Sentencia, por consiguiente, no se puede ingresar a revisar el inter lógico de la Sentencia.

Sobre la falta de fundamentación de la sentencia, se tiene que la misma a primera vista cuenta con cada una de las partes que se exige de acuerdo a su estructura para su fundamentación, en la labor de la fundamentación analítica intelectiva procede a valorar de forma individual y en conjunta cada elemento de prueba producida en juicio, estableciendo por qué se permitió llegar a la conclusión y decisión de sostener que la conducta desplegada por el imputado al tipo penal de incumplimiento de deberes, no obstante su condición de servidor público a contrato, la omisión de cumplir con la diligencia debida como señala el recurrente, es un acto encomendado de manera directa y verbal y no está considerado como una acto propio de sus funciones de manera específica y concreta, es decir una función legalmente establecida que lo reate cumplir de manera adecuada y diligente, aspectos que la parte acusadora no ha acreditado con prueba suficiente. En cuanto al delito de Peculado, este debe ser concreto que emerja de un acto propio de su función que se apropie de bienes o valores teniendo un poder de custodia, esos aspectos no se tienen claros con los medios de prueba incorporados, máxime si el extracto de llamadas que motivo las sospechas tampoco fue presentado como prueba en juicio.

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

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 certeza y debida fundamentación, además omitió el control de logicidad sobre la valoración de la prueba, que constituyen defectos absolutos inconvalidables conforme los arts. 167 y 169 núm. 3) del CPP; extremo que se hubiera producido al confirmar Sentencia absolutoria, teniendo como probado el robo de dinero e ignorando la responsabilidad de custodia que tenía el acusado como servidor público, así como el hecho de que en las investigaciones realizadas, no existen indicios ni testigos del presunto robo, radicando la responsabilidad del acusado en no haber tenido el cuidado en el resguardo de los dineros; refiriendo que la valoración de estos aspectos no han sido sometidos a un control de logicidad por parte del Tribunal de apelación; y, que al no haberse pronunciado sobre los aspectos denunciados y omitir el control de logicidad a la decisión asumida por el Tribunal A quo, afectó el debido proceso en sus elementos motivación y fundamentación, situación procesal que sería contraria a los precedentes contenidos a los Autos Supremos Nos. 455/2015-RRC-L de 4 de agosto, 86/2013 de 26 de marzo y 128/2015-RRC-L de 9 de marzo.

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.

Gaceta Judicial

IV.2. Los precedentes invocados y la similitud de supuestos fácticos que debe existir entre este y la Resolución recurrida.

Antes de analizar los precedentes invocados por la autoridad fiscal 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 los precedentes invocados. 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 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 455/2015-RRC-L de 4 de agosto, 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 Robo Agravado donde constató que el Tribunal de alzada incurrió en revalorización de prueba para cambiar la situación del imputado de absuelto a condenado y no cumplió con su función de control de logicidad sobre la Sentencia de mérito bajo los siguientes argumentos: "…con los argumentos recientemente detallados, los Vocales incurrieron en revalorización de la prueba, modificando la situación jurídica del ahora recurrente, de absuelto a condenado, sin tener competencia para ello, retrotrayendo su actividad jurisdiccional a circunstancias y pruebas que fueron sometidas al contradictorio y analizada en dicha etapa procesal, impregnadas del principio de inmediación…", más adelante y en relación al control de logicidad el Auto Supremo citado preciso: "…De lo señalado, es posible establecer, que el Tribunal de alzada no cumplió con su función de control de logicidad sobre la Sentencia de mérito, al no haber detectado que el Tribunal de juicio incurrió en errónea valoración probatoria en cuanto a la supuesta evasión de la cárcel pública de Potosí, pese a haber sido un extremo expresamente denunciado en la apelación restringida.

Dentro el análisis de similitud del precedente citado, se observa que le mismo está compuesto por dos problemáticas diferentes, la primera referido a la prohibición del Tribunal de alzada de revaloración la prueba para cambiar la situación de absolución a culpable del imputado, mientras que la segunda problemática está referida al control de logicidad a la cual está obligado el Tribunal de alzada cuando se denuncia errónea valoración de la prueba; en ese sentido, este Tribunal solo observa que existe similitud del precedente citado en relación a la falta del control de logicidad, denunciado en apelación restringida por el Ministerio Publico, dentro el cual se analizara si existe la contradicción del mismo con lo resuelto en el Auto de Vista recurrido.

A su vez el recurrente invoca como precedentes los Auto Supremo 086/2013 de 26 de marzo y Auto Supremo 128/2015-RRC de 9 de marzo, ambos pronunciados por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, los cuales a su turno generaron la siguiente doctrina legal aplicable, el primero señalo: El Tribunal de Apelación se encuentra en la obligación de circunscribir sus actos jurisdiccionales a los puntos apelados de conformidad a los artículos 396 inciso 3) y 398 del Código de Procedimiento Penal, más aún cuando el Estado garantiza el derecho al debido proceso conforme se encuentra previsto en el artículo 115 parágrafo II. de la Constitución Política del Estado; consiguientemente, está en la obligación de no incurrir en defectos absolutos no susceptibles de convalidación como el previsto en el artículo 169 inciso 3) del Código de Procedimiento Penal, por lo que el Tribunal de Alzada, tiene el deber de pronunciarse y fundamentar sobre todos los agravios que le fueron expuestos y establecer con claridad la situación en que pudieran encontrarse cada una de las partes, de manera tal que no dé lugar a incertidumbres o interpretaciones diversas por el silencio o ambigüedad en sus razonamientos y decisiones…" y el segundo dispuso: "….Debe entenderse por fundamentación la obligación inexcusable de la autoridad que emite un fallo, de sentar las bases jurídicas, legales (normativa constitucional, sustantiva y/o adjetiva), doctrinales y jurisprudenciales (las dos últimas solo cuando sea pertinente) que sustenten su decisorio; y por motivación, la exigencia de explicitar en la resolución los razonamientos lógicos respecto al por qué las citadas normas o razonamientos se ajustan al caso en concreto, es decir, se deben señalar las razones, circunstancias y motivos considerados para satisfacer de manera adecuada la pretensión de las partes, pudiendo acudir a la cita de obrados a efectos de respaldar o explicar la fundamentación y motivación vertida, sin que se pretenda que dichas citas o transcripciones se constituyan en toda la fundamentación y motivación del fallo, sino debe distinguirse con claridad el trabajo racional realizado por la autoridad que emita la resolución. En ese entendido, una resolución puede encontrarse fundada o fundamentada en derecho (cita de preceptos legales sustantivos y adjetivos aplicables) y no contener motivación razonada y lógica, es decir, carecer de explicación de la conexión entre la normativa legal citada con la solución o respuesta que se da al caso en concreto motivo de la resolución. Por otra parte, una resolución, puede estar motivada; sin embargo, carecer de fundamento jurídico que respalde la decisión, lo que podría convertir la resolución en subjetiva e inclusive arbitraria. De igual manera, es necesario diferenciar la indebida motivación de la indebida fundamentación y la falta de motivación de la falta de fundamentación, la Tesis Aislada, I.6o.A.33 A, Semanario de la Suprema Corte de Justicia y su Gaceta, novena época, tribunales colegiados de circuito, XV, marzo 2002, pág. 1350 (México) sostiene. "La indebida fundamentación implica que en el acto sí se citan preceptos legales, pero éstos son inaplicables al caso particular; por su parte, la indebida motivación consiste en que en el acto de autoridad sí se dan motivos, pero éstos no se ajustan a los presupuestos de la norma legal citada como fundamento aplicable al asunto (…). En cambio, la falta de fundamentación consiste en la omisión de citar en el acto de molestia o de privación el o los preceptos legales que lo justifiquen; esta omisión debe ser total, consistente en la carencia de cita de normas jurídicas; por su parte, la falta de motivación consiste en la carencia total de expresión de razonamientos.", verificándose de esta manera la similitud de los precedentes con la contradicción enunciada, cuando se denuncia indebida fundamentación del Auto de Vista.

V.3. Análisis del caso planteado.

Ingresando al análisis del único motivo del recurso de casación y los precedentes contradictorios invocados, es menester señalar que la representación del Ministerio Publico es clara y concreta en señalar que en el recurso de apelación restringida interpuesto, denuncio la defectuosa valoración del prueba y falta de fundamentación de la sentencia, puesto que considera que el fundamento del Tribunal de juicio para declarar la absolución del imputado, se basó erróneamente en sostener que el acusado no pudo cometer los delitos atribuidos, pues en el juicio se demostró que existió un robo agravado del cual fue víctima del imputado; sin embargo a decir del Ministerio Público, no existe prueba alguna que demuestre la existencia de este hecho y delito, cuestionando con ello, la valoración de la prueba y su insuficiente fundamentación.

En ese sentido, se tiene que el Tribunal de alzada, a través del Auto de Vista N° 17/2021 resolvió el recurso de apelación restringida promovida por el Ministerio Publico y el Gobierno Autónomo Municipal de Provenir, fundamentando en relación a los agravios expuestos en el medio recursivo lo siguiente: 1. Sobre la defectuosa valoración de la prueba art. 370 núm. 6 del CPP: En la especie, no se tiene cuales las reglas de la sana critica que han sido inobservadas por el Tribunal de Sentencia, consiguientemente este Tribunal de Alzada no puede ingresar a revisar el inter lógico de la Sentencia. Más allá de ello el Tribunal de apelación, trascribiendo parte de la fundamentación analítica de la sentencia, concluyó: "…De lo que no se evidencia que no existe incoherencia entre los fundamentos acusatorios, los fundamentos fácticos, probatorios y jurídicos de la resolución apelada; la Sentencia guarda una secuencia lógica y en ella se expresan todos los razonamientos lógicos que como producto del intelecto humano se han producido en observancia del mandato del Art. 173 del CPP, la valoración, análisis, así como la fundamentación realizada se encuentran acordes a los principios rectores de la lógica y la sana critica que se establecen en el 124, 173 que han sido expuestos debidamente en la sentencia, por lo que se advierte que no queda demostrado el agravio cuestionado…". 2. Sobre la falta de fundamentación de la Sentencia: En este punto el Tribunal de alzada, luego de trascribir parte de una doctrina legal aplicable y parte de la Sentencia apelada, concluye sin mayor fundamento lo siguiente: "…cuenta a primera vista, con cada una de las partes que exigen en cuanto a la estructura para su fundamentación, en la labor de la fundamentación analítica intelectiva procede a valorar de forma individual y en conjunto cada elemento de prueba producido en juicio estableciendo porque se permitió llegar a la conclusión…"

Dentro lo expuesto, en primer término es importante destacar que aunque la apreciación valorativa de las pruebas y las conclusiones fácticas (intangibilidad de la prueba y de los hechos) de la sentencia son inatacables en apelación restringida; empero, están sujetas al control de logicidad a cargo del Tribunal de apelación, que verificará a tiempo de resolver el recurso de apelación restringida, el proceso lógico seguido por el juzgador en su razonamiento a través del examen sobre la aplicación de las reglas de la sana crítica en la fundamentación de la sentencia, cotejando si en su fundamentación se observaron las reglas fundamentales de la lógica, la psicología y la experiencia.

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.

En esa situación y ante la invocación de la violación de las reglas de la sana crítica el Tribunal de alzada es el llamado a ejercer un control sobre la logicidad que debe imperar en los razonamientos plasmados en la sentencia, constituyendo una obligación procesal imperativa que el recurrente, 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.

Por lo señalado precedentemente, queda claro que el Juez o Tribunal de Sentencia es el único facultado para efectuar la valoración de la prueba, en el marco de la sana crítica y en observancia de los principios de la lógica, la experiencia y la ciencia, restándole al Tribunal de alzada la labor de efectuar un control de logicidad sobre dicha labor, controlando si el inferior efectuó la debida justificación sobre cada una de las pruebas de manera individual e integral; como también resulta inexcusable para el recurrente señalar e identificar qué elementos de prueba fueron incorrectamente valorados y cuál la solución que pretende; es decir, precisar en qué partes de la decisión incurrieron en errores lógico-jurídicos, en aplicación inadecuada de las reglas de la sana crítica, con el correspondiente análisis lógico buscado; y no referirse a aspectos procesales que no vayan a tener incidencia en el fondo del litigio, de lo contrario el Tribunal de apelación no podría ejercer un control pretendido por el impugnante.

De lo anotado este máximo Tribunal de Justicia, concluye que el argumento expuesto por el Tribunal de alzada, constituye un argumento falaz, por cuanto si bien es evidente, conforme lo señalado líneas arriba y conforme lo señala el Tribunal de alzada, constituye una obligación procesal del recurrente señalar e identificar qué elementos de prueba fueron incorrectamente valorados y precisar que reglas de la sana critica fueron infringidas, empero no podemos perder de vista que el Tribunal de alzada, no observo el recurso de apelación restringida interpuesto por el representante del Ministerio Publico, es más convoco a audiencia de

Gaceta Judicial

fundamentación oral, donde tampoco solicito aclaración alguna sobre cuestiones oscuras o imprecisas del recurso interpuesto, es decir que el Tribunal de alzada implícitamente aceptó que el recurso de apelación, cumplía con los requisitos formales que permitirían su a análisis de fondo e ingresar a realizar el control de logicidad de la valoración probatoria; no obstante, con un argumento formal, que debió necesariamente ser observado, para así darle la posibilidad al recurrente a subsanar el mismo, procedió a desestimar el argumento del Ministerio Publico, cuando lo que correspondía era que el Tribunal de apelación, se pronuncie de manera positiva o negativa en relación al agravio, sin evadir esta obligación con argumentos formales que no fueron observados en su momento; mucho menos de debió pronunciarse con argumentos esquivos que no fueron objeto de apelación, aspecto que se observa cuando el Tribunal de alzada de alguna manera intenta justificar su decisorio, dándole validez a otros argumentos de la Sentencia, cuando son extremos no cuestionados por el recurrente.

En mérito a ello, el Tribunal encuentra contradicción con el precedente contenido en el Auto Supremo 455/2015-RRC-L de 4 de agosto, por cuanto el Tribunal de alzada, incumplió su obligación procesal de ejercer control de logicidad de la valoración de la prueba, imponiendo argumentos formales para deslindar su responsabilidad, cuando no fueron observados de manera oportuna.

En relación al segundo aspecto cuestionado en el recurso de casación, es preciso dejar establecido que en la labor de control de la Sentencia, el Tribunal de apelación tiene la obligación de verificar si la fundamentación de la Resolución impugnada comprende una fundamentación descriptiva, fáctica, analítica o intelectiva y jurídica, de modo tal que permita una cabal comprensión de la decisión asumida en relación a la existencia o inexistencia del hecho antijurídico y la responsabilidad penal del encausado.

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.

En el caso de análisis y conforme se tiene de los fundamentos del Auto de Vista transcritos líneas arriba, se puede afirmar que el Tribunal de alzada, en ningún momento ejerció control sobre la denuncia de falta de fundamentación de la Sentencia, expuesto como agravio, con el cual se pueda deslindar de responsabilidad al acusado; puesto que, la hoy entidad recurrente en su momento, es decir en apelación restringida, acuso que la Sentencia de mérito no contenía la debida fundamentación, respeto a este aspecto, es decir que el Tribunal tenía la obligación de pronunciarse en relación a este agravio, por el contrario se observa que el Tribunal se limitó a transcribir parte de los argumentos de la Sentencia, sin verificar en concreto la denuncia del recurso de apelación. De tal manera se observa contradicción del Auto de Vista con los Auto Supremo 086/2013 de 26 de marzo y Auto Supremo 128/2015-RRC de 9 de marzo, por no contener la resolución de alzada, una respuesta clara, precisa, coherente y sobre todo congruente con el agravio de apelación, observándose que el Tribunal de alzada, realizo una contestación evasiva y esquiva del mismo.

En base a los argumentos expuestos, se concluye que las denuncias expuestas por el recurrente 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 el Ministerio Público a través de la Fiscalía Especializada de Anticorrupción, de fs. 371 a 374; y, en consecuencia se DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista N°17/2021 de 71 de enero, de fs. 367 a 369, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, 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.

Relator Magistrado: Dr. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1133

Ministerio Publico y otra c/ Luis Gualberto Fernández Ramos y otra
Prevaricato y otros
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 28 de enero de 2021, Carola Ángela Alba Monterrey interpuso recurso de casación impugnando el Auto de Vista 95/2020 de 2 -de diciembre, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y su personas como acusadora particular contra Luís Gualberto Fernández Ramos y Rosario Linda Moreno Loza, por los delitos de Resoluciones Contrarias a la Constitución y a las Leyes, Prevaricato, Omisión de Denuncia y Falsedad Ideológica, previstos y sancionados por los arts. 153, 173, 178 y 199 del Código Penal (CP) respectivamente.

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

1.1 Antecedentes

a) Por Sentencia 09/2018 de 27 de abril, el Tribunal de Sentencia Anticorrupción Primero de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, por voto unánime, declaró a Luís Gualberto Fernández Ramos, absuelto de la comisión de los delitos de Prevaricato, Omisión de Denuncia y Falsedad Ideológica, previstos y sancionados por los arts. 173, 178 y 199 del CP, con costas; asimismo, declaró a Rosario Linda Morena Loza, absuelta de la comisión de los delitos de Resoluciones Contrarias a la Constitución y a las Leyes y Falsedad Ideológica, previstos y sancionados por los arts. 153 y 199 del CP, con costas.

b) Contra la mencionada Sentencia, el Ministerio Público, Carola Ángela Alba Monterrey y Roberto Oscar Octavio Alba Monterrey (como tercero interesado) formularon recursos de apelación restringida, motivando la emisión del Auto de Vista 95/2020 de 2 de diciembre, que rechazó y declaró la inadmisibilidad de los recursos interpuestos por el Ministerio Público y Roberto Oscar Octavio, Alba Monterrey; así como, declarar la admisibilidad e improcedencia para el caso del recurso de apelación restringida interpuesto por Carola Ángela Alba Monterrey al que se adhirió Roberto Oscar Octavio Alba Monterrey. En tal mérito confirmó la Sentencia apelada y su Auto Complementario.

1.2 Motivo del recurso

Esta Sala en conocimiento de los antecedentes, en juicio de admisibilidad, pronunció el Auto Supremo 516/2021-RA de 16 de agosto, mediante el cual declaró la admisibilidad del segundo motivo formulado en casación por la señora Alba Monterrey, propuesto bajo los siguientes términos:

La recurrente acusa que los cuestionamientos que denunció en apelación restringida, no fueron atendidos por el Tribunal de alzada, ente que cerró su análisis manifestando que no puede revalorizar prueba, cuando tal situación no fue solicitada, constituyéndose este hecho en vulneración del art. 173 y un defecto de la sentencia conforme al art. 370 núm. 6) ambos del CPP; asimismo, refiriéndose a la Sentencia y sobre la prueba testifical denunciada en el recurso de apelación, acusa que el Tribunal de alzada no habría dado una respuesta adecuada y motivada. En igual tono, señala con relación a la prueba documental, que el Tribunal a quo incurrió en un error de concepto cuando habría decidido sólo valorar la prueba documental y que el Auto de Vista impugnado habría consentido este hecho, vulnerando el sistema de libertad probatoria y volviendo al sistema de prueba tasada, debido a que le habrían otorgado un valor supremo sólo a algunos documentos cuando otros no fueron valorados, además de haberse vulnerado el principio de la sana crítica. Invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 354/2008 de 7 de noviembre y 223/2013 de 17 de junio.

1.3 Petitorio

La recurrente solicitó a este Tribunal que, admitido fuera su recurso, sea declarado fundado, y, se deje sin efecto el Auto de Vista 95/2020 de 2 de diciembre, "a objeto de que se emita un nuevo Auto de Vista que conforme al art. 420 de/ [CPP] aplique en su nueva resolución la doctrina legal aplicable, esto es dejar sin efecto la Sentencia N°09/2018 de 27 de abril o en su mérito frente a un evidente mecanismo de acceso a la justicia para la víctima, case declarando a [la acusada] culpable de los delitos de Resoluciones Contrarias a la Constitución y las Leyes y falsedad ideológica...y [al acusado] culpable de los delitos de prevaricato, omisión de denuncia y falsedad ideológica" (sic)

II. FUNDAMENTOS DE LA SALA

En casación la señora Alba Monterrey, considera que los reclamos vinculados a 'incorrecta valoración de la prueba' llevados ante el Tribunal de apelación no fueron atendidos, sino a través de argumentos evasivos como el caso de afirmar que se trataron de un intento de revalorizar prueba; tampoco -prosigue- se emitió criterio en torno a la exclusión de consideración de algunas pruebas

Gaceta Judicial

efectuadas por el Tribunal de origen, situación que -asegura- vulnera el sistema libertad probatoria y el método de la valoración integral de la prueba.

II.1

En apelación restringida, la señora Alba Monterrey, invocando el art. 370 núm. 6) del CPP, reclamó un supuesto de incorrecta valoración de la prueba, señalando que se realizaron 'exclusiones al margen de la Ley procesal, evitando la valoración integral'; señaló que, tal aspecto hallaba constancia en haber prescindido del análisis de la prueba testifical por considerarlas irrelevantes, sumado a parcelar ciertos hechos como objeto del juicio, como fuera el caso de las circunstancias que rodearon la ejecución del mandamiento de desapoderamiento, situaciones todas que quebrantarían la regla del art 173 del CPP.

En ese momento, explicó: "lamentablemente el Tribunal excluye incluso de su valoración a toda la prueba testifical con el argumento de que debe valorar solo documentos, cuando los antecedentes de la ejecución de/lanzamiento y el destino de [los] bienes. ..son determinantes para conocer antecedentes y por menores de la conducta de Rosario Linda Moreno Loza, puesto que... el análisis como lo hizo el Tribunal lleva a ...injustas... que justifica un abusivo proceder de administradores de justicia" (sic). Añadió, que la Sentencia 'mutiló' el principio de verdad material cuando dispuso no analizar 'hechos adicionales en la acusación articular', desdeñando antecedentes de relevancia "para conocer la verdad materia/.la intencionalidad de los acusados... el dolo, la trascendencia del hecho, así como los efectos de la comisión de esos delitos que... tienen que ver con el destino de los bienes muebles, no devueltos" (sic).

Acusó la no valoración de las atestaciones de CAAM, LM, 00B, WM, RV, LSCW, pese ofrecer datos sobre ciertas irregularidades presentes en el procedimiento de lanzamiento realizado, así como, referencias a la decisión que determinó aquel acto.

En similares términos, en torno a la prueba documental, precisó: "...el acta de inventario elaborado por ¡ST Notario de Fe Pública... en el acto de lanzamiento... demuestra la trascendencia de la infracción penal, porque la acusada... no solamente emitió una mera orden judicial de lanzamiento, al disponer que los bienes muebles se queden en calidad de depósito ...sino de ver de qué bienes se trataban... vale decir el Tribunal limitó el conocimiento de la verdad material, con el argumento que la ejecución no es parte del proceso, cuando todo es efecto o consecuencia de la abusiva y mala decisión judicial' (sic).

Reclamó, que la Sentencia justificase su absolución basada -de entre otras- en la premisa que los delitos descritos en los arts. 153 y 199 del CP, no tuvieran acogida posible sobre actos realizados por autoridades judiciales.

II.2 Auto de Vista

La Sala Penal Tercera de La Paz, con la relatoría a cargo del Vocal Sánchez Camacho y el voto de la Vocal Pérez Montaño, declaró la improcedencia del recurso de apelación restringida promovido por la señora Alba Monterrey, con los siguientes argumentos:

"...la recurrente a tiempo de oponer su recurso... tenis la obligación de fundamentar y demostrar la violación a las reglas de la sana critica, es decir, de la prueba documental que menciona... no fue valorada correctamente en este caso, los antecedentes de la ejecución de/lanzamiento y el destino de los bienes arrebatados y los informes emitidos y judicializados por la Secretaria... del Juzgado Disciplinario Segundo, que sería la prueba que demostraría los hechos acusados en contra de los dos acusados, que se haya analizado arbitrariamente un elemento de juicio o que el razonamiento se haga sobre esa prueba que demuestre cosa diferente, situación que no fue fundamentado por el apelante. Asimismo, sobre esas pruebas no existe una fundamentación por el apelante del porqué de esas pruebas no existe una correcta valoración, solo se limita a enunciarlas e indicar que fueron incorrectamente valorados, peor aún, no indica ni fundamenta como deberían de haber sido valoradas esas pruebas y como las mismas configurarían los tipos penales acusados, ya que solamente el indicar que las mismas serian determinantes para demostrar el ilícito, no se constituye en fundamento lógico para demostrar defectuosa valoración de la prueba. Por otro lado, el hecho de que el Tribunal A quo, haya indicado después de la valoración de las pruebas de manera integral, que ninguno de los testigos de cargo y de descargo no serían relevantes para determinar los hechos acusados, es en merito a su potestad privativa de valoración probatoria que tiene y que la misma está expresamente fundamentada... consecuentemente, el apelante tenía la obligación de demostrar a este tribunal de alzada en que parte de ese sector de la sentencia existe la mala o incorrecta valoración de la prueba, identificar en que pruebas existe ese defecto, situación que no lo hizo, peor aún al indicar que no se valoró las declaraciones testificales de personas que estuvieron presentes el 24 de mayo de 2012, ese no es un argumento válido de mala valoración de la prueba, ya que si bien se identifica cuales fueron esos testigos que redama la parte apelante, no se indica en que parte de la sentencia se encuentra sus declaraciones que no fueron valorados y en que parte de la sentencia está la incorrecta valoración y como tiene relevancia con relación a las otras pruebas, ya que en este proceso no solo se judicializo pruebas testificales existiendo otras pruebas.

Por otro lado, tampoco se fundamenta como esas supuestas pruebas deberían de haberse valorado. Por último, si se denunció defectuosa valoración y mala aplicación del art. 173 del CPP, la parte apelante debe demostrar que reglas de la sana critica fueron vulnerados por el Tribunal A quo a momento de la valoración de la prueba, situación que tampoco cumple la parte apelante...

Entonces, la parte apelante, no... identificó cuales fueron las reglas de la sana critica: la lógica, la experiencia o psicología que fueron incumplidas en la valoración de la prueba documental y testifical que menciona la parte apelante, incluso debería de indicar en que parte especifica de la sentencia se encuentra esa vulneración, ya que también estaba en la obligación de fundamentar como debería de valorarse esas pruebas documentales y testificales del 24 de mayo de 2012, ya que primeramente no menciona que aspectos declarados podas citados testigos, la autoridad A quo no ha tomado en cuenta en la sentencia, no identifica en que parte de la sentencia, sus declaraciones le hubieran causado agravio alguno y peor aún, no fundamentan que reglas de la sana critica en la valoración de la prueba habrá infringido el Tribunal A quo, empero el recurso de apelación restringida no presenta tales extremos...

...En el presente caso el recurrente a tiempo de oponer su recurso de apelación restringida en primera instancia solo se limitó a indicar que el tribunal habría señalado que ninguno de los testigos de cargo y de descargo no serían relevantes para determinar los hechos acusados, y que los antecedentes de la ejecución del lanzamiento y el destino de los bienes arrebatados serían determinantes para conocer la conducta de Rosario Linda Moreno Loza; no habría valorado correctamente las declaraciones testificales de personas que estuvieron presentes el 24 de mayo de 2012, así como el Juez Disciplinario.., no habría valorado los Informes emitidos judicializados por la Secretaria...del Juzgado Disciplinario Segundo, conduyendo que en el caso de autos existió una defectuosa valoración de las pruebas, entonces esta labor argumentativa de ninguna manera puede ser considerado como un agravio debidamente fundamentado, puesto que si con relación a la prueba literal y la testifical preciso los elementos de prueba que fueron objeto de mala valoración empero conforme manifestamos precedentemente también se debe cumplir con los demás requisitos que analizaremos a continuación.

En referencia a la solución pretendida de dichos elementos de prueba no hizo referencia alguna, como también tampoco preciso que regias de/a sana critica se habrían quebrantado en la emisión de la Sentencia, en consecuencia, de forma clara se concluye que el recurso de apelación restringida hace omisión de tales presupuestos de procedencia..." (sic)

III. FUNDAMENTOS DE LA SALA

Señala la recurrente que el Tribunal de apelación no atendió fundadamente su reclamo vinculado a la valoración de la prueba, primero sobre la decisión en Sentencia de no opinar sobre una serie de supuestos formulados en acusación particular relacionados con los delitos juzgados. En postura de la recurrente, tal hecho adquiere trascendencia por cuanto fueran importantes para "conocer la verdad material., la intencionalidad de los acusados... el dolo, la trascendencia del hecho, así como los efectos de la comisión de esos delitos [que] tienen que ver con el desino de los bienes muebles, no devueltos hasta la fecha "(sic); en ese ámbito, cuestiona también la postura de los de apelación refrendando la selección de prueba a valorar realizada en Sentencia, dejando de lado las deposiciones testificales para basarse solamente en medios documentales.

Precisó además que, "El Tribunal 1ro. Anticorrupción de La Paz incurrió en un error de concepto cuando decidió solo valorar los documentos y el Auto de Vista N° 95/2020 consintió este hecho sin embargo incluso en la prueba documental... concretamente al acta de inventario elaborado por la.., Notario de Fe Publica... demuestra la trascendencia de la infracción penal, porque la acusada... no solamente emitió una mera orden judicial de lanzamiento, al disponer que los bienes muebles se queden en calidad de depósito (3 camiones de bienes), si no ver de qué bienes se trataban (todo e/ patrimonio de la familia Monterrey - Alba), vale decir el tribunal limitó el conocimiento de la verdad material, con el argumento que la ejecución no es parte del proceso, cuando todo es efecto o consecuencia de la abusiva y mala decisión judicial' (sic)

III.1

El Auto Supremo 354/2008 de 7 de noviembre, fue pronunciado por la Sala Penal Primera de la entonces Corte Suprema de Justicia dentro de un trámite en el que, habiéndose emitido sentencia condenatoria, recurrida en apelación, fue anulada, ordenándose que el Tribunal de origen dictase un nuevo fallo. En el análisis de fondo se concluyó que "Que el Auto de vista impugnado vulneró el artículo 413 de/ [CPP] por haber ordenado la reposición del juicio por el mismo tribunal que dictó la sentencia anulada, resolución que consideró contraria a la doctrina asumida por los Autos Supremos números 582 de 4 de octubre de 2004, 317 de 13 de junio de 2003 y 522 de 20 de septiembre de 2004', motivando se deje sin efecto el fallo recurrido en casación, así como emitir la siguiente doctrina lega aplicable:

"En aplicación del artículo 413 del Código de Procedimiento Penal, si el Tribunal de Alzada constata que en el caso que pasó a su conocimiento hubo incorrecta valoración de la prueba, debe anular total o parcialmente la sentencia y ordenar la reposición del juicio por otro Juez o Tribunal"

A su turno el, Auto Supremo 223/2013 de 17 de junio, pronunciado por la Sala Penal Liquidadora del Tribunal Supremo de Justicia, con motivo a denunciarse en casación -de entre otros motivos- reclamos contra la sentencia de mérito, reclamando de ella que "no efectúa una debida fundamentación porque a lo largo del juicio se desvirtuaron todos los elementos de la acusación a través de prueba bastante clara y objetiva, existiendo contradicción entre la fundamentación táctica y la fundamentación probatoria, para lo cual el recurrente pasa a realizar una relación del contenido de las pruebas".

En el análisis de fondo el Tribunal de casación advirtió que tal reclamo poseía mérito, pues, "...en cuanto al Auto de Vista impugnado, se establece que recurrido pues el Tribunal de Alzada a momento de pronunciarse sobre la denuncia de defectuosa valoración de la prueba éste se limitó simplemente a señalar en su punto 3 "que el Tribunal de Sentencia adecuó su actuar lo dispuesto por los arts. 12, 13, 171, 172 y 173 del código de Procedimiento Penal, al valorar los elementos de convicción producidos en juicio es decir no solo las pruebas de cargo sino también las de descargo, siendo así evidente que se incurrió en una consideración genérica falto de discernimiento individual, por ende, con ausencia de una debida fundamentación, generando un defecto de falta de fundamentación en relación a la seguridad jurídica que debe contener una resolución jurisdiccional, exigencia que cobra mayor trascendencia en resoluciones de Tribunales de alzada, concurriendo en ese sentido un defecto absoluto no susceptible de convalidación". En este sentido, el Auto de Vista recurrido fue dejado sin efecto, desprendiéndose el siguiente apunte jurisprudencial:

'I. Toda Resolución judicial debe estar debidamente fundamentada, lo que obliga a todo juzgador a exponer todos los motivos de hecho y de derecho en que basan sus decisiones, exigencia que no solo responde a un mero formalismo de estructura, sino que, al margen de ello, responde al cumplimiento de deberes esenciales del juez, que a su vez implica el respeto a los derechos y garantías fundamentales de orden procesal expresamente reconocidos a los sujetos procesales. Así; la garantía del debido proceso, en el ámbito

de sus presupuestos, exige que toda Resolución sea debidamente fundamentada, por cuanto, cuando un juez omite la motivación de una Resolución, no solo suprime una parte estructural de la misma, sino también en los hechos toma una decisión de hecho y no de derecho que vulnera de manera flagrante la referida garantía que permite a las partes conocer cuáles son las razones para que se declare en uno o en otro sentido.

La exigencia de la debida motivación de las resoluciones judiciales asume aún mayor relevancia y exigibilidad en las resoluciones pronunciadas en grado de apelación, siendo imprescindible que estas Resoluciones sean suficientemente motivadas y expongan con claridad las razones y fundamentos legales que las sustentan con relación a los aspectos cuestionados, a objeto de que se permita concluir que sus conclusiones son el resultado de una correcta y objetiva valoración de los antecedentes, no estando permitido suplir esta motivación por la mera relación de antecedentes, la mención del requerimiento de las partes o hacer alusión a que el juez de la causa obró conforme a derecho.

II. Respecto de la defectuosa valoración probatoria los Tribunales de Alzada sin que se entienda como revalorización probatoria, en la resolución de estos aspectos debe considerarse que el Tribunal de alzada lo que debe realizar es la identificación de la presunta falla, impericia o arbitrariedad del Juez o Tribunal de Sentencia en la determinación de los hechos y en la valoración de las pruebas, observando las reglas de la sana crítica que estén explicadas en el fundamento de la valoración de la prueba de manera clara, concreta y directa, que tenga la posibilidad de lograr la convicción en las partes, más allá de la duda razonable, en ese sentido, el Tribunal de alzada debe controlar que la Sentencia Apelada tenga el sustento fáctico, con argumentación en base jurídicamente coherente, respetando siempre la normativa procesal y constitucional, aspecto extrañado en el Auto de Vista recurrido. Asimismo, el Tribunal de alzada al entrar a considerar los puntos apelados respecto de la valoración de la prueba, debe verificar la correcta o incorrecta actuación del Juez o Tribunal de Sentencia, en base a las conclusiones establecidas en la Sentencia a través de un análisis armónico y contextual del conjunto de estas para poder establecer si existió infracción o errónea aplicación de la Ley Penal sustantiva."

III.1.1 Ambos precedentes comparten superficialmente una constante, que es la aplicabilidad del art. 413 del CPP, en sentido de la anulación de una sentencia y la reposición de juicio en los supuestos donde el error en valoración probatoria fuera manifiesto, haciendo consigo que la reparación del daño no pueda ser directa. En ese ámbito, los hechos que motivaron la doctrina legal del primer precedente (AS 354/2008 de 7 de noviembre) difieren grandemente de la problemática sugerida por la recurrente en el presente recurso de casación, pues la base de la decisión del AS 354/2008, tuvo que ver con los alcances y efectos del art. 413 del CPP, que, en aquella oportunidad, si bien se había detectado inconsistencias y yerros en materia probatoria, en casación se censuró que el Tribunal de alzada anulase una Sentencia, ordenando al tribunal de origen dicte un nuevo fallo, cuando en todo caso conforme la citada norma lo que correspondía es la declaratoria de nulidad de la sentencia y la disposición de un nuevo juicio por otro tribunal llamado por Ley. Con ello, se hace evidente que la situación de hecho contenida en el precedente es abiertamente disímil a la problemática expuesta por la recurrente en el presente recurso de casación, no restando otro criterio que verter.

Por otro lado, la doctrina legal del AS 223/2013 de3 17 de junio, tiene raíz en reclamos en torno a la fundamentación otorgada en aquella oportunidad por el Tribunal de apelación, pues habiéndose expuesto una serie de desarreglos con la valoración de la prueba y el proceso de subsunción de los hechos al tipo penal dentro del recurso de apelación restringida opuesto por el imputado, el Tribunal de alzada, absolvió todo ello a través de una respuesta por demás suscita. La Sala Penal Liquidadora, concluyó que era "evidente que se incurrió en una consideración genérica falto de discernimiento individual, por ende, con ausencia de una debida fundamentación, generando un defecto de falta de fundamentación en relación a la seguridad jurídica que debe contener una resolución jurisdiccional, exigencia que cobra mayor trascendencia en resoluciones de Tribunales de alzada"; siendo que este hecho en específico motivó la emisión de la doctrina legal antes citada brindando explicación sobre las labores de los Tribunales de alzada en los casos donde se reclame desarreglos con cuestiones probatorias y reiterando el deber de fundamentación que ellos también tienen, conforme los arts. 173 y 124 del CPP, respectivamente, situación que dicho sea acá, tampoco es similar ni a las cuestiones relatadas por la casacionista, menos aún a la forma de contradicción que hubo formulado.

III.2 Ahora bien, las cuestiones demandadas en casación por la señora Alba Monterrey, apuntan directamente a sindicar de incorrecta la valoración de la prueba realizada en sentencia, en la afirmación que el Tribunal de origen no valoró parte de la prueba testifical como otra documental, que en su perspectiva, fuesen "importantes dentro dela teoría del caso de la acusación" (sic), tales como el acta de la Notario de Fe Pública LSC, aun cuando fue cumplida la formalidad de ingreso por su lectura; así como no se hubieran tomado en cuenta el testimonio e informes judicializados concernientes a MGM, "que demuestran el prevaricato cometido por Luís Gualberto Fernández y la falsedad ideológica en la que incurrid' (sic); en paralelo, el recurso de casación brinda un listado de cuestiones que no hubieran sido tomadas en cuenta de su atestación y de otros testigos, para concluir que toda esa data genera fe sobre la existencia de los delitos acusados y la culpabilidad de los encausados.

Recordar que en todó caso la secuencia de actuaciones procesales da cuenta primeramente la existencia de un reclamo propiamente dicho, un agravio expresado procesal y jurídicamente en el recurso de apelación restringida activado por la señora Alba Monterrey, así como la forma en la que el mismo fue abordado y resuelto por el Tribunal de apelación en el AV 95/2020.

En esa consideración, cabe traer a colación que el derecho a la impugnación de las resoluciones judiciales, se encuentra ordenado y articulado en la Ley 1970; en el caso de recursos contra las sentencias de procesos ordinarios de manera única y restrictiva conforme el último párrafo del art. 407 del CPP; en ese sentido, impugnar una decisión judicial significa postular a su respecto ciertos vicios en la justificación, a fin de que la decisión sea revisada. Así pues, cuando esa misma norma refiere que el recurso de apelación restringida será interpuesto por inobservancia o errónea aplicación de la ley, indica que la cuestión de revisión, o bien, el punto de partida de una impugnación es la Sentencia misma, su contenido, argumentación y las maneras y razones por las que el redactor fallo de un modo u otro.

De tal cuenta, resulta risible afirmar que a fines de impugnación y por cuestión de orden y limites procesales, una cuestión o una hipótesis que afirme algo, incluso apoyado en argumentos, no necesariamente puede ser entendida como material de análisis por parte del Tribunal de apelación, pues recuérdese que los Tribunales de apelación, no propugnan una u otra postura probatoria, fáctica o jurídica, como tampoco se constituyen en instancias que tutelen lo decidido por los inferiores, sino, son el mecanismo tendiente a generar convicción sobre el error o ausencia de este de toda Sentencia, reduciendo así las posibilidades de que se produzca un error judicial, así como evitar la arbitrariedad judicial.

De todo ello que, a efectos de los arts. 359 núm. 2) y 360 núm. 4) del CPP, una sentencia aplica una norma penal sobre la comisión de un hecho punible, determinando la condena o absolución de un imputado, y son los hechos que fundaron este ejercicio normativo aquellos que esencialmente deben ser objeto de la revisión integral a la que a jurisprudencia relacionada al derecho a la impugnación de las resoluciones judiciales hace referencia, ello claro, dentro de los márgenes y formas expuestos en quien o quienes activan la vía impugnatoria. A partir de ello, la Sala asume que las condiciones para generar un pronunciamiento de revisión integral de una Sentencia, indudablemente se apoyan en la forma en la que los agravios son planteados, ello supone no solo el cuestionamiento razonado y específico de las partes censuradas de una sentencia sino también del cumplimiento de la forma procesal que la norma determina, no pudiendo ser admisible, menos aún en un escenario polarizado como lo es el trámite penal, que el Tribunal de revisión asuma competencias interpretativas de lo que el apelante quiso decir, o bien tienda sus esfuerzos en escudriñar el expediente oficiosamente.

Tales aspectos son los que precisamente forman el núcleo argumentativo del AV

95/2020, y son pues aspectos tanto evidenciables en el expediente como estar íntimamente ligadas al sistema de recursos de la Ley 1970. De ese modo que, son dos las cuestiones que esta Sala destaca en el fallo de vista; por una parte, la explicación del porqué su labor de revisión integral de la Sentencia con atención al valor otorgado a los medios de prueba, no podría ser realizada pues antes no se había argumentado cuáles los errores de razonamiento presentes en la Sentencia, afirmación que, si bien puede ser asemejada a cuestión de tipo formal, en la realidad procesal dista de seria.

III.3 Harto se tiene dicho que por el principio de inmediación la prueba en fase de apelación adquiere carácter intangible y su valoración, es por defecto, un lugar inaccesible; sin embargo, si bien tal afirmación es cierta, bien es posible poner en reclamo, revisión o eventual censura si el procedimiento lógico sobre el que se apoyan las conclusiones de una Sentencia fueran (o se supondría de ellos) ilógicos, irracionales o pobremente razonables, empero siempre será le procedimiento (el método) el objeto de la revisión y no el mérito de la hipótesis que las partes alegasen, situación que si bien tiende a ser natural en quien posee desarreglos naturales con el proceso, no vincula de modo alguno a las formas, mecanismos y alcances que hacen al sistema de recursos.

Los casos en los que se acuse valoración defectuosa de la prueba, que es precisamente la situación de hecho en esta casación, exigen la demostración argumentativa de que el juzgador de instancia —por ejemplo- otorgó un valor a la prueba del que racionalmente carece o desconociendo el que racionalmente tiene o lo que es lo mismo, debe estar anclado el razonamiento en la lógica, que informa el conocimiento y la experiencia humana (1), situaciones todas que necesariamente deben ser formuladas por quien pretende la modificación o anulación de una Sentencia.

En tal entendido, la competencia de pronunciamiento en apelación restringida, prevista por los arts. 396 núm. 3) y 398 del CPP, debe ser vista también en simetría

1 SENTENCIA CONSTITUCIONAL 1480/2005-R Sucre, 22 de noviembre de 2005. Magistrado Relator: Dr. Willman Ruperto Durán Ribera

con los arts. 407 y 408 del CPP, que, a partir de la exigencia de requisitos de admisibilidad, forman el canal por el cual se asegura que los tribunales de apelación no emitan resoluciones basadas en su propia opinión, o en una interpretación discrecional de lo que quiso decir el apelante. Por los arts. 407 y 408, se obtendrá certeza claridad sobre la problemática específica sometida al análisis y por el art. 398 se esperará una respuesta en correspondencia y simetría. El cúmulo de normas procesales antes referidas, en consideración de la Sala, en el terreno de los hechos, cerciora la observancia del principio de igualdad de partes ante el juez, haciendo que ellas tengan certeza plena sobre su calidad de tercero imparcial. Lo contrario, esto es un obrar sugestivamente oficiosos dentro de un proceso de naturaleza desde inicio polarizado y de resultados sensiblemente trascendentes, generaría desniveles innecesarios y perniciosos, afectando el derecho a la igualdad de las partes ante el juez (2).

En el memorial de apelación restringida se propusieron varios apuntes en torno a la valoración que de la prueba hubieran realizado los de Sentencia, agrupados tanto en listados de pruebas documentales y testimoniales, afirmando que ciertos contenidos llevarían a establecer el trasfondo de los hechos, así como mostrando llana oposición a lo decidido en sentencia en torno a no tomar en cuenta las atestaciones; así pues, el deber de control de la logicidad en la valoración de la prueba en fase de apelación restringida, si bien se trata de un ejercicio relevante; no se encuentra dejado al arbitrio, sino que emerge de la proposición o reclamo que las parte impugnante realicen en los respectivos medios que la Ley brinde; por ello, y en general, las conclusiones del Tribunal de sentencia tuvieron origen en un argumento explícito integrado a las razones probatorias y jurídicas que determinaron el fallo, aspecto que fue reconocido por la Sala Penal Tercera de La Paz, y fue también la principal inconsistencia de la propuesto en apelación restringida, por cuanto poner en revisión toda la prueba enunciada sin antes censurar el proceso del razonamiento que condujo a las conclusiones o hechos determinados, exigía a la recurrente el señalamiento de la forma en que las reglas de la sana crítica hubieran sido violadas o en el caso de la omisión de alguna demostrar que sobre esa omisión pueda fundarse un elemento que desestime la existencia de algún elemento constitutivo del tipo penal, empero ello, según reportan los antecedentes del caso no sucedió integralmente. El Tribunal de apelación fue consciente de aquel aspecto, efectivamente, la respuesta a cada uno de los argumentos, ya sea precisando su inconsistencia, su impertinencia u orientando que las conclusiones de mérito.

Gaceta Judicial

Así pues, debe tenerse presente que, si bien existen amplias posibilidades de revisabilidad de una sentencia condenatoria, dicha amplitud es posible sobre aspectos que no involucren inmediación y en la proporción de las maneras, formas y argumentos en las que se planteó el recurso, no cabiendo aquí ningún tipo actuar

2 La SCP 0235/2015-S1 de 26 de febrero de 2015, desarrollando el postulado del art. 119.1 de la CPE, entendió que el derecho de igualdad de las partes ante el juez es "uno de los elementos que conforman el derecho al debido proceso; esta igualdad, presupone que los sujetos intervinientes en la contienda judicial se hallan dotados de los mismos derechos, posibilidades y cargas, sin que exista ningún tipo de privilegios a favor o en contra de alguno de ellos; es decir, cada una de las partes de/proceso, es titular de similares deberes y derechos procesales y por lo tanto, deben ser sometidos a un mismo trato por el juez o tribunal que conozca el proceso; esto implica que la autoridad jurisdiccional, no puede favorecer con sus actos a ninguna de las partes en conflicto, por el contrario, se ve obligada a mantener una posición neutral respecto a ellos, asegurando el equilibrio procesal entre contrarios y materializando el valor justicia en toda su dimensión"

oficioso de parte de los Tribunales de alzada, pues si bien el debate contradictorio finaliza con la emisión de una Sentencia, no es menos cierto, que la naturaleza polarizada y confrontacional del proceso penal persiste en fase de recursos, constituyendo el escenario donde el órgano jurisdiccional persiste también como tercero imparcial, debiendo someter sus actos y decisiones a los principios de imparcialidad e igualdad de partes ante el juez (arts. 3.3 y 30.13 de la Ley 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 conclusión y por los aspectos anotados la contradicción formulada por la recurrente carece de mérito, no habiendo, el Tribunal de apelación, incurrido en ninguna ambigüedad o falta de argumento que contradiga la doctrina legal, razón por la que el recurso de casación en análisis deviene infundado.

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, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Carola Ángela Alba Monterrey.

Relator Magistrado: Dr. Edwin Aguayo Arando.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1134

Ministerio Publico y otro c/ Iván Michel Torrez
Incumplimiento de deberes y otro
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 26 de febrero de 2021, cursante de fs. 66 a 69, Iván Michel Torrez, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista 06/2021 de 4 de enero, de fs. 63 a 64 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 el representante Distrital del Consejo de la Magistratura de Pando contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Incumplimiento de Deberes y Negativa o Retardación de Justicia, previstos y sancionados por los arts. 154 y 177 del Código Penal (CP), respectivamente.

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia: Por Sentencia 50/2019 de 04 de diciembre (fs. 11 a 27 vta.), el Tribunal de Sentencia Segundo de la ciudad del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Iván Michel Torrez; autor de la comisión de los delitos de Incumplimiento de Deberes y Negativa o Retardación de Justicia, previstos y sancionados por los arts. 154 y 177 del CP; condenándole a cumplir pena privativa de libertad 5 años de reclusión a cumplirse en el establecimiento penitenciario de Villa Busch.

Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, el acusado Iván Michel Torrez, formuló recurso de apelación restringida (fs. 37 a 39), que fue resuelto por Auto de Vista 06/2021 de 4 de enero, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que declaró procedente en parte el recurso de apelación restringida y en consecuencia sin anular

Gaceta Judicial

la Sentencia impugnada, Absolvió a Iván Michel Torrez por el delito de negativa y retardación de justicia, modificando la pena impuesta, reduciéndola a tres años de reclusión en el recinto penitenciario de Villa Busch.

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 240/2021-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 el derecho al debido proceso en su elemento fundamentación de las resoluciones y congruencia, incumpliendo el art. 124 del CPP, por cuanto el recurso de apelación restringida contiene 2 agravios, cada uno respecto a la tipificación errónea de ambos delitos acusados, mismos que a criterio del recurrente se encontrarían debidamente identificados y fundamentados; empero, el Tribunal de apelación omitió responder el agravio de su recurso de apelación restringida vinculado al delito de incumplimiento de deberes, incurriendo además en contradicción al mantener dicho delito y absolverlo de culpa por el delito de incumplimiento de deberes. Invoca en calidad de precedentes contradictorios los Autos Supremos Nº 429/2018-RRC de 13 de junio y 562/2004 de 01 de octubre, referidos a la motivación y fundamentación establecida en el art. 124 del CPP y el resguardo del derecho al debido proceso y la congruencia.

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Martín Alanoca Mamani y Martín Alanoca Mamani, en cuyos motivos se denuncia la vulneración de la garantía del debido proceso, los principios de seguridad jurídica y de impugnación en los procesos judiciales, reconocidos en los arts. 115.II, 178.I y 180.II de la CPE; 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. 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

Gaceta Judicial

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".

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, aún siendo extensa, no traduce las razones o motivos por los cuales se toma una decisión, dichas normas se tendrán por vulneradas".

IV.- ANÁLISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

El recurrente denuncia la vulneración del derecho al debido proceso en su elemento fundamentación de las resoluciones y congruencia, incumpliendo el art. 124 del CPP, por cuanto el recurso de apelación restringida contiene 2 agravios, cada uno respecto a la tipificación errónea de ambos delitos acusados, mismos que a criterio del recurrente se encontrarían debidamente identificados y fundamentados; empero, el Tribunal de apelación omitió responder el agravio de su recurso de apelación restringida vinculado al delito de incumplimiento de deberes, incurriendo además en contradicción al mantener dicho delito y absolverlo de culpa por el delito de incumplimiento de deberes. Invoca en calidad de precedentes contradictorios los Autos Supremos Nº 429/2018-RRC de 13 de junio y 562/2004 de 01 de octubre, referidos a la motivación y fundamentación establecida en el art. 124 del CPP y el resguardo del derecho al debido proceso y la congruencia.

Al respecto, es posible advertir de la lectura del memorial de apelación restringida, que dicho recurso evidentemente contiene 2 agravios, cada uno respecto a la tipificación errónea de ambos delitos acusados, mismos que a criterio del recurrente se encontrarían debidamente identificados y fundamentados; empero, el Tribunal de apelación omitió responder el agravio de su recurso de apelación restringida vinculado al delito de incumplimiento de deberes, incurriendo además en contradicción al mantener dicho delito y absolverlo de culpa por el delito de incumplimiento de deberes.

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 tipificación del delito de Negativa o retardación de Justicia, previsto y sancionado por el art. 177 del CP; ahora bien, 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 apeló respecto de la determinación asumida respecto al delito de incumplimiento de deberes, señalando de manera expresa en el memorial de apelación restringida, los siguiente: "respecto al primer ilícito, no existe mayor observación, ya que se ha demostrado con prueba fehaciente sobre el ilícito de incumplimiento de deberes"; en consecuencia, el Tribunal de Alzada no emitió pronunciamiento al respecto; motivo por el cual, 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 en relación al delito de incumplimiento de deberes; consiguientemente, no se encuentra habilitado para presentar recurso de casación sobre aspectos atingentes a agravios que no fueron planteados en el Recurso de Apelación Restringida con relación a la Sentencia.

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 Iván Michel Torres, por lo que 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 Iván Michel Torrez, de fs. 66 a 69.

Relator Magistrado: Dr. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1135

Ministerio Publico y otro c/ Gerardo Céspedes Vélez
Prevaricato
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memoriales de 21 de septiembre, 20 de noviembre y 24 de noviembre todos del 2020, Gerardo Céspedes Vélez, Elizabeth Yi Cha Jae Hyang, representado a la Universidad Autónoma Gabriel René Moreno (UAGRM) y el, Ministerio Público, promovieron recurso de casación contra el Auto de Vista 23 de 28 de agosto de 2020, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y aquella entidad académica contra Gerardo Céspedes Vélez por el delito de Prevaricato previsto y sancionado por art. 173 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia 32 de 30 de agosto de 2019, el Tribunal de Sentencia y Sustancias Controladas Sexto de Santa Cruz de la Sierra, declaró a Gerardo Céspedes Vélez, autor y culpable de la comisión del delito de Prevaricato, imponiéndole la pena privativa de libertad de cinco años, a ser cumplidos en el Centro de Rehabilitación 'Santa Cruz', más pago de costas y reparación civil del daño, averiguables en fase de ejecución.

b) Contra el mencionado Fallo, Gerardo Céspedes Vélez, promovió recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 23 de 28 de agosto de 2020, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró su admisibilidad y procedencia, anulando la Sentencia 32 y disponiendo juicio de reenvío, 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 (L0J) se tienen los siguientes motivos:

Del recurso de casación de la UAGRM, denuncia que el Tribunal de apelación, en referencia a las consideraciones sobre la dimensión del término manifiestamente dentro del contexto del tipo penal acusado y los alcances del art. 47 de la Ley 1178, falló "sobre aspectos ajenos al sentido y entendimiento planteado por el recurrente" (sic). Explica que, la redacción del tipo penal prevaricato no exige la producción de un resultado, sino se trata de una figura de consumación inmediata.

Lo cuestionado sobre la presencia de dolo en la Sentencia, fueron en perspectiva de la entidad recurrente, sin tener presente la existencia objetiva de la acción ilícita, demostrada a través de:

[el] "conocimiento, que tenía el procesado al dictar la sentencia base de la acción penal que se trataba de contratos administrativos con sujetos de derecho público y privado" (sic);

"el aspecto del querer, pese haber sido advertido la contrariedad de la ley oportunamente por las partes y aseverada por los testigos"(sic); y,

"el aspecto de fallar manifiestamente contra la ley lesionando el valor justicia ante un escenario normativo claro por las clausulas enunciadas en los mismos contratos en cuestión y los fallos jerárquicos correspondientes" (sic).

En tal sentido, la UAGRM, expresa que los de alzada no podían atender los reclamos del en ese momento apelante, toda vez que, conllevaría de por medio revalorizar prueba, asumiendo que fuera indebidamente valorada, y con ello atender un agravio que no fue planteado por las partes, ya que "el recurrente no ha planteado la valoración defectuosa de la prueba en su apelación restringida" (sic)

Agrega que los puntos vinculados a la presencia del defecto descrito en el art. 370 núm. 5) del CPP, centrados en "no desglosar el contenido de la norma quebrantada establecida en el art. 47 de la Ley 1178" (sic), que en vistas del Tribunal de apelación resultaría vulneración al principio de seguridad jurídica y el debido proceso, resultan en argumentos intrascendentes, "al tratarse de compilado normativo que componen la legislación normativa de acuerdo a la materia, competencia y jurisdicción"(sic)

Gaceta Judicial

Con tales argumentos la entidad recurrente plantea que el Auto de Vista 23, contradijo la doctrina legal contenida en el Auto Supremo 123/2015-RRC de 24 de febrero, por cuanto sin ajustarse a los reclamos vertidos por las partes analizó los mismos de forma extra petita.

I.2. Petitorio.

El recurrente solicita se case el Auto de Vista y se mantenga subsistente la Sentencia.

I.3. Admisión del recurso.

Por Auto Supremo 524/2021-RA de 16 de agosto, este Tribunal admitió únicamente el recurso de casación de Elizabeth Yi Cha Jae Hyang, representando a la Universidad Autónoma Gabriel René Moreno (UAGRM), 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 32 de 30 de agosto de 2019, el Tribunal de Sentencia y Sustancias Controladas Sexto de Santa Cruz de la Sierra, declaró a Gerardo Céspedes Vélez, autor y culpable de la comisión del delito de Prevaricato, imponiéndole la pena privativa de libertad de cinco años, a ser cumplidos en el Centro de Rehabilitación 'Santa Cruz', más pago de costas y reparación civil del daño, averiguables en fase de ejecución, con base a los siguientes argumentos:

El imputado en su condición de Juez de Partido Tercero en lo Civil y Comercial de la Capital, dictó una Sentencia en primera instancia manifiestamente contraria a la Ley dentro del proceso ordinario de hecho de resolución de contrato de obra por incumplimiento y cumplimiento de pago de reajuste, daños y perjuicios, lucro cesante y otros seguido por la empresa unipersonal Aguaragüe en contra de la Universidad Autónoma Gabriel René Moreno, quebrantando lo previsto en la Ley 1178, Decretos Supremos 23318-A de 3 de noviembre de 2011, 26237 de 29 de junio de 2001, 27328 de 31 de enero de 2004; 29603 de 11 de junio de 2008 y de forma indirecta el art. 740 del Código Civil (CC).

II.2. Recurso de apelación restringida

Notificado con la Sentencia, el imputado interpone recurso de apelación restringida bajo los siguientes argumentos vinculados a los motivos de casación:

Refiere que se debió aplicar lo previsto en el art. 11 del CP.

La Sentencia incurrió en inobservancia o errónea aplicación dela Ley sustantiva, con relación al art. 173 del CP, siendo que el hecho no surtió ningún efecto jurídico.

El Tribunal de Sentencia al momento de emitir su resolución incurrió en la incongruencia entre la acusación y la Sentencia.

Inconstitucionalidad de la Sentencia.

Existiría defectos absolutos en la sustanciación de la Sentencia al evidenciarse la vulneración de su derecho a la defensa.

II.3. Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, resolviendo el citado recurso, emitió el fallo declarando procedente el recurso de apelación restringida interpuesto y dispuso anular la Sentencia a efectos de que se realice un juicio de reenvío por otro tribunal, bajo el siguiente detalle:

Con relación a la aplicación del art. 11 del CP, señala que el tipo penal de Prevaricato no puede quedar anulado por esta norma, debido a que el incumplimiento de una conducta prevista en la norma no puede ser exenta de responsabilidad, si el hecho se configuró a algún tipo penal.

Respecto de la supuesta errónea aplicación de la Ley sustantiva, señala que en la sentencia existe falta de desglose de la norma y falta de explicación suficiente del contenido de la Sentencia que se tacha de prevaricador, impiden al acusado de conocer los motivos por los cuales se le condena, lo que implicaría la vulneración del principio de seguridad jurídica y del derecho al debido proceso.

Con relación al defecto comprendido en el art. 370 inc. 11) del CPP, se advertiría que el Tribunal de instancia hubiera añadido hechos no contemplados en la acusación fiscal, situación que vulneraría el principio de seguridad jurídica y el derecho a la igualdad que tiene al acusado, dado que tanto las pruebas de descargo como los fundamentos de la defensa, se centraron en desacreditar o desvirtuar los hechos que fueron acusados por el Ministerio Público , no pudiendo por ende presentar sus descargos y fundamentos de defensa con relación a las normas presuntamente quebrantadas que directamente aparecen en la Sentencia recurrida.

III. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN CON LOS PREDECEDENTES INVOCADOS

En el caso presente, conforme el auto de admisión se observa la denuncia de que Auto de Vista hubiera incurrido en contradicción del precedente invocado porque dicha instancia hubiera pronunciado extra pet/ta, motivo por el cual corresponde ingresar al análisis de fondo respecto de la supuesta contradicción con el precedente invocado.

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 (L03) 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 (L0.1), 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 119.1 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 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 Tribuna/es 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 de/precedente sea por haberse aplicado normas distintas o una misma norma con diverso alcance'. En ese ámbito, este Tribunal a través de/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 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 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

Gaceta Judicial

(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.

Del recurso de casación de la UAGRM, denuncia que el Tribunal de apelación, en referencia a las consideraciones sobre la dimensión del término manifiestamente dentro del contexto del tipo penal acusado y los alcances del art. 47 de la Ley 1178, falló "sobre aspectos ajenos al sentido y entendimiento planteado por el recurrente" (sic). Explica que, la redacción del tipo penal prevaricato no exige la producción de un resultado, sino se trata de una figura de consumación inmediata.

Lo cuestionado sobre la presencia de dolo en la Sentencia, fueron en perspectiva de la entidad recurrente, sin tener presente la existencia objetiva de la acción ilícita, demostrada a través de:

[el] "conocimiento que tenía el procesado al dictar la sentencia base de la acción penal que se trataba de contratos administrativos con sujetos de derecho público y privado" (sic);

"el aspecto del querer. pese haber sido advertido la contrariedad de la ley oportunamente por las partes y aseverada por los testigos"(sic); y,

"el aspecto de fallar manifiestamente contra la ley lesionando el valor justicia ante un escenario normativo claro por las clausulas enunciadas en los mismos contratos en cuestión y los fallos jerárquicos correspondientes" (sic).

En tal sentido, la UAGRM, expresa que los de alzada no podían atender los reclamos del en ese momento apelante, toda vez que, conllevaría de por medio revalorizar prueba, asumiendo que fuera indebidamente valorada, y con ello atender un agravio que no fue planteado por las partes, ya que "el recurrente no ha planteado la valoración defectuosa de la prueba en su apelación restringida" (sic)

Agrega que los puntos vinculados a la presencia del defecto descrito en el art. 370 núm. 5) del CPP, centrados en "no desglosar el contenido de la norma quebrantada establecida en el art. 47 de la Ley 1178 (sic), que en vistas del Tribunal de apelación resultaría vulneración al principio de seguridad jurídica y el debido proceso, resultan en argumentos intrascendentes, "al tratarse de compilado normativo que componen la legislación normativa de acuerdo a la materia, competencia y jurisdicción"(sic)

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 123/2015-RRC de 24 de febrero:

"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 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 silentío, 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

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 congruencia ante un pronunciamiento extra petita; por lo que, corresponde verificar si el Auto de Vista en su análisis hubiera inobservado la aplicación del precedente invocado.

Analizados los antecedentes de la causa, específicamente el contenido del recurso de apelación restringida formulado por el recurrente, se observa que denuncia: 1) Que se debió aplicar lo previsto en el art. 11 del CP; 2) La Sentencia incurrió en inobservancia o errónea aplicación dela Ley sustantiva, con relación al art. 173 del CP, siendo que el hecho no surtió ningún efecto jurídico; 3) El Tribunal de Sentencia al momento de emitir su resolución incurrió en la incongruencia entre la acusación y la Sentencia; 4) Inconstitucionalidad de la Sentencia; y 5) Existiría defectos absolutos en la sustanciación de la Sentencia al evidenciarse la vulneración de su derecho a la defensa.

En este caso, se observa que los motivos por los cuales se dejó sin efecto el Auto de Vista fueron el de la existencia de la errónea aplicación de la Ley sustantiva y la incongruencia; en consecuencia, se verifica que la apelación de manera puntual observa la existencia de dichos defectos comprendidos en el art. 370 inc. 1) y 11) del CPP; pues si bien, en la parte final de la denuncia de la existencia de errónea aplicación de la Ley sustantiva cual si se hubiera analizado el art. 370 inc. 5) del CPP, este se advierte que se trata de un lapsus, siendo que todo el desarrollo argumentativo respecto de esta denuncia emerge de la aplicación de la Ley sustantiva, relativa a la aplicación del art. 173 del CP; por lo que, el Tribunal de alzada no incurriría en una resolución extra petita siendo que la fundamentación se basa conforme los argumentos denunciados, así se desprende de la verificación del recurso de apelación restringida y el Auto de Vista denunciado, al determinar anular la Sentencia porque respecto de la supuesta errónea aplicación de la Ley sustantiva prevista en el art. 370 inc. 1) el CPP, con relación al delito de Prevaricato, previsto y sancionado por el art. 173 del CP, el Auto de Vista fue preciso en señalar que en la sentencia existe falta de desglose de la norma y falta de explicación suficiente del

contenido de la sentencia que se tacha de prevaricador, lo cual impediría al acusado de conocer los motivos por los cuales se le condena, lo que implicaría la vulneración del principio de seguridad jurídica y por ende del derecho al debido proceso.

Así también con relación al defecto comprendido en el art. 370 inc. 11) del CPP, se advertiría que el Tribunal de instancia hubiera añadido hechos no contemplados en la acusación fiscal, situación que vulneraría el principio de seguridad jurídica y el derecho a la igualdad que tiene al acusado, dado que tanto las pruebas de descargo como los fundamentos de la defensa, se centraron en desacreditar o desvirtuar los hechos que fueron acusados por el Ministerio Público, no pudiendo por ende presentar sus descargos y fundamentos de defensa con relación a las normas presuntamente quebrantadas que directamente aparecen en la Sentencia recurrida; por esas puntualizaciones, se advierte que el Auto de Vista no incurrió en contradicción con el precedente contradictorio, debido a que en dicha resolución no se advierte que se haya emitido una resolución más allá de lo pedido.

En consecuencia, se evidencia la inexistencia de contradicción con el precedente invocado teniendo en cuenta que el Auto de Vista impugnado con base a los arts. 124 y 398 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 Elizabeth Yi Cha Jae Hyang, representando a la 'Universidad Autónoma Gabriel René Moreno' (UAGRM).

Relator Magistrado: Dr. Edwin Aguayo Arando.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1136

Faustino Machaca Chura c/ Álvaro Romero Catacora Espejo y otra
Apropiación indebida
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 29 de enero de 2021, Álvaro Romero Catacora Espejo y Virginia Espejo Yujra interponen recurso de casación (de fs. 273 a 277 vta.) impugnando el Auto de Vista 87/2020 de 20 de noviembre de 2020, de fs. 266 a 271 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por Faustino Machaca Chura contra los recurrentes, por la presunta comisión del delito de Apropiación Indebida, previsto y sancionado por el art. 345 del Código Penal (CP), respectivamente.

ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia 24/2018 de 27 de febrero, de fs. 223 a 225., el Juzgado Segundo de Partido y Sentencia de El Alto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a: Álvaro Romero Catacora Espejo y Virginia Espejo Yujra, culpables del delito de Apropiación Indebida, sancionado por el art. 345 del CP, imponiendo la pena privativa de libertad de tres años, con costas, daños y perjuicios en favor del Estado y del acusador particular.

La Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de La Paz, por decreto de fs. 252, estableció que el recurso de apelación restringida no cumplió con los requisitos establecidos por los arts. 407 y 408 del CPP, otorgándole un plazo de tres días a efectos de que subsane y corrija los defectos del mismo, bajo apercibimiento de rechazo, posteriormente los recurrentes presentaron el memorial de subsanación; es así que emitió el Auto de Vista Nº 87/2020 de 20 de noviembre (fs. 266 a 271 vta.), expresando el rechazo de los argumentos del recurso de apelación restringida y confirmó la Sentencia Nº 24/2018 de 27 de febrero, pronunciada por el Juez Segundo de Partido y Sentencia de El Alto (fs. 223 a 225).

II. IDENTIFICACION DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN

Gaceta Judicial

En conocimiento del citado recurso esta Sala pronunció el Auto Supremo 290/2021-RA de 30 de junio de fs. 285 a 287, qué en juicio de admisibilidad, admitido únicamente en su único motivo, refiere que:

El Auto de Vista carece de la debida fundamentación en todos los agravios denunciados en apelación referentes a: 1) Con relación al primer agravio del recurso de apelación restringida, el tribunal de apelación señala que el art. 351 del CPP en referencia al interrogatorio; 2) Con respecto al segundo agravio, indica que no se habría fundamentado a falta de individualización de los imputados y a cual los imputados hacen referencia; 3) Que el recurso no detalla que prueba pericial fue ilegalmente incorporada; y 4) Que el recurso de apelación restringida no tiene petitorio concreto. Citando como precedentes contradictorios a los Autos Supremos Nº 193/2013 de 11 de julio y 344/2013 de 3 de diciembre.

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.

Admitido el recurso de casación, corresponde emitir pronunciamiento de fondo, dentro los límites establecidos en el Auto Supremo N° 328/2020-RA de 20 de marzo; por lo que, con carácter previo, a los efectos señalados, se establecerán las bases legales y doctrinales que servirán de sustento a la presente Resolución.

III.1. 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 de las cuales se encuentra el deber de fundamental 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, este Tribunal estableció una amplia doctrina, entre los cuales tenemos el Auto Supremo 111/2012 de 11 de mayo, cuya doctrina legal transcribimos a continuación "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 una resolución judicial. Dicho principio vale tanto como principio ontológico cuanto como un principio lógico. La aplicación o, mejor la fiel observancia, de dicho principio lógico. La aplicación o, mejor, de dicho principio en el acto intelecto-volitivo de argumentar la decisión intelectual de argumentar la decisión judicial no solamente es una necesidad del 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 la cual obliga a establecer una correlación total entre la pretensión de quien recurre la decisión de la autoridad jurisdiccional; es decir, 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.1.2. 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, 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 materia 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".

Asimismo, corresponde aclarar con respecto a los Autos Supremos 344/2013 de 3 de diciembre y 630/2016 de 23 de agosto, esta Sala Penal deja en constancia que no admitirá la cita de dichos precedentes ni realizara su labor de contraste, debido a que los recursos de casación fueron declarados infundados, en términos previstos por el art. 419 CPP, al no contener doctrina legal aplicable al motivo de casación expuesto por los recurrentes; De la misma manera, se advierte que la Sentencia Constitucional 1075/2003-R de 24 de julio, no constituye precedente contradictorio, 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.

III.2 Análisis del caso en concreto.

Gaceta Judicial

Habiendo sido admitido el recurso de casación formulado por los recurrentes, Álvaro Romero Catacora Espejo y Virginia Espejo Yujra, con la finalidad de verificar la posible contradicción entre la resolución recurrida en casación y el precedente citado como contradictorio.

Los recurrentes denunciaron que el Auto de Vista impugnado es contrario al Auto Supremo 193/2013 de 11 de julio, el cual fue dictado dentro de un proceso penal por la presunta comisión del delito de violación de niño, niña o adolescente previsto y sancionado por el artículo 308 Bis del Código Penal, cuyos agravios denunciados refieren a la ausencia de fundamentación que genera estado de incertidumbre e indefensión en el recurrente, vulnerando el debido proceso, y omisión o falta de pronunciamiento respecto a cada uno de los puntos apelados, relativos a los vicios de la Sentencia y la inobservancia o errónea aplicación del artículo 407 del Código de Procedimiento Penal, estableciendo la siguiente doctrina legal aplicable:

"Es una premisa consolidada que todo Auto de Vista se encuentre 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.

En ese entendido, existe ausencia de fundamentación en el Auto de Vista cuando en el mismo se evidencia que el Tribunal de Alzada no se pronunció sobre todos los alegatos de los motivos en los que se fundó el recurso de apelación restringida, los cuales serán absueltos uno a uno con la debida fundamentación y en base a argumentos jurídicos individualizados y sólidos, a fin de que se pueda inferir una absolución con los criterios jurídicos correspondientes al fondo de los motivos de apelación, sin que la argumentación vertida sea evasiva o incongruente o haga alusión a aspectos distintos a los denunciados, toda vez que esa circunstancia deja en estado de indeterminación o 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 el artículo 124 del Código de Procedimiento Penal y que desconoce el artículo 398 del citado adjetivo penal. Por lo que, la ausencia 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.

Al respecto, se puede evidenciar del análisis del Auto Supremo desarrollado, que la problemática procesal dilucidada en la referida resolución, no responde al mismo hecho fáctico motivo de casación, en razón de que se evidencian situaciones diferentes, por un lado, en el recurso de casación se denuncia que la Resolución impugnada incurre en falta de fundamentación; mientras que en el precedente contradictorio es otra la circunstancia, el Tribunal de alzada, pese a haber observado el recurso de apelación y solicitado la subsanación del mismo que contenía una carga fundamentativa insuficiente, realizó fundamentación acorde a los hechos denunciados. Por lo que, en definitiva, esta Sala Penal puede colegir con meridiana claridad, de que los hechos fácticos no son símiles.

Por lo referido, al haberse establecido que dicho precedente invocado no tiene situación de hecho similar a la planteada por los recurrentes, no puede visualizarse la existencia de contradicción en los términos previstos por el art. 416 del CPP, siendo menester destacar que en casos semejantes al presente, este Tribunal dejó sentado el siguiente criterio contenido en el Auto Supremo 396/2014-RRC de 18 de agosto, respecto a los requisitos que deben cumplir los precedentes contradictorios: "Siendo el recurso de casación un mecanismo que busca otorgar a los ciudadanos la posibilidad de cuestionar la inadecuada aplicación o interpretación de las disposiciones legales realizadas por el Tribunal de apelación, contrarios a otros precedentes, debe señalarse que el precedente contradictorio en materia penal, constituye una decisión judicial, previa al caso analizado, que al ser emanado por un Tribunal superior en grado o por uno análogo, debe ser aplicado a casos que contengan similitud con sus hechos relevantes; al respecto, la normativa procesal penal en el país, ha otorgado al precedente contradictorio carácter vinculante (art. 420 del 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, los 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" (las negrillas no cursan en el texto original).

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. Y sentar la doctrina legal y establecer la contradicción con la doctrina sentada en el precedente o en su caso denegar la contradicción, como bien ocurrió en autos, haciendo 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 LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Álvaro Romero Catacora Espejo y Virginia Espejo Yujra.

Relator Magistrado: Dr. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1137

Ricardo Salazar García c/ Sergio Eduardo Gómez Jiménez y otra
Apropiación indebida y otro
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 4 de febrero de 2021, cursante de fs. 266 a 272 vta., Sergio Eduardo Gómez Jiménez y Claudia Patricia Valdez Ascarrunz, interponen recurso de casación, impugnando el Auto de Vista 74/2020 de 4 de septiembre, de fs. 241 a 247 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por Ricardo Salazar García, contra los recurrentes, por la presunta comisión de los delitos de Apropiación Indebida y Abuso de Confianza, previstos y sancionados por los arts. 345 y 346 del Código Penal (CP), respectivamente.

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia 27/2018 de 10 de septiembre (fs. 195 a 198), el Juzgado de Sentencia Cuarto en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, condenó a: Sergio Eduardo Gómez Jiménez y Claudia Patricia Valdez Ascarrunz, por la presunta comisión de los delitos de Apropiación Indebida y Abuso de Confianza, previstos y sancionados por los arts. 345 y 346 del CP, imponiendo la pena privativa de libertad de dos (2) años y dos (2) meses, más el pago de costas procesales a ser liquidadas en ejecución de sentencia y reparación del daño civil por la vía que corresponda.

Contra la mencionada Sentencia, los acusados Sergio Eduardo Gómez Jiménez y Claudia Patricia Valdez Ascarrunz, formularon recurso de apelación restringida (fs. 209 a 213), que previo memorial de subsanación (fs. 231 a 236), fue resuelto por Auto de Vista 74/2020 de 4 de septiembre (fs. 241 a 247 vta.), dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró improcedente el recurso de apelación restringida; 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 528/2021-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).

Los recurrentes refiriéndose a la Sentencia, manifiestan que el Tribunal a quo habría incurrido en errónea aplicación de la ley sustantiva, debido a que un hecho netamente civil habría sido penalizado, sin considerar que en la vía penal éste hecho constituiría de ultima ratio; en tal situación, acusan que el Tribunal de alzada respecto a la errónea aplicación de la ley sustantiva, no habría considerado y valorado adecuadamente la denuncia de la última ratio del derecho penal, tampoco se habría realizado un correcto análisis sobre la subsunción de los hechos a los tipos penales; aclarados en los siguientes puntos: i) Que, el Auto de Vista impugnado en el núm. 6.1) habría efectuado una valoración errada y una descripción forzada de los hechos para su adecuación al tipo penal de Apropiación Indebida, desconociendo los elementos constitutivos del tipo penal, debido a la existencia de una obligación contractual de carácter civil. ii) Que, existiría una incorrecta motivación y valoración integral de los hechos respecto al delito de Abuso de Confianza. iii) Que, el Tribunal ad quem no habría ejercido a cabalidad la función de control respecto a la subsunción, a partir de los elementos constitutivos descritos en los arts. 345 y 346 del CP, habiendo asumido conclusiones genéricas sin la debida motivación, vulnerando el derecho al debido proceso y transgrediendo lo establecido en los arts. 124 y 173 del CPP. iv) Respecto a la defectuosa valoración de la prueba no habría existido una correcta motivación, debido a que no se realizó una operación armónica e integral de la prueba.

Gaceta Judicial

Concluyen, manifestando que el Auto de Vista impugnado es atentatorio a los principios de taxatividad, tipicidad, legalidad y verdad material consagrados en el art. 180 de la Constitución Política del Estado (CPE), vulnerando el derecho al debido proceso en sus componentes motivación, congruencia y derecho a la valoración razonable de la prueba.

I.1.2. Petitorio.

Los recurrentes solicitan, se declare fundado el recurso de casación, disponiendo se deje sin efecto el Auto de Vista impugnado, a fin de que se emita nueva Resolución.

I.2. Admisión del recurso.

Mediante Auto Supremo 528/2021-RA de 16 de agosto, que cursa de fs. 280 a 282 vta., este Tribunal ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización admitió el recurso de casación formulado por los acusados Sergio Eduardo Gómez Jiménez y Claudia Patricia Valdez Ascarrunz, 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 27/2018 de 10 de septiembre, el Juzgado de Sentencia Cuarto en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a: Sergio Eduardo Gómez Jiménez y Claudia Patricia Valdez Ascarrunz, culpables de la comisión de los delitos de Apropiación Indebida y Abuso de Confianza, previstos y sancionados por los arts. 345 y 346 del CP, bajo las siguientes conclusiones:

La acusación particular solamente llega a producir prueba documental extraordinaria, consistente en un documento privado de reconocimiento de deuda y compromiso de pago suscrito con los acusados aproximadamente un año después de la presentación de la querella, en un aparente intento de conciliación, posteriormente incumplido.

El contenido literal del referido documento que es debidamente reconocido en firmas y rubricas ante Notario de Fe Publica, llega a establecer que los acusados Sergio Gómez y Claudia Valdez, de forma libre y voluntaria reconocen la deuda y además hacen el compromiso de pago por el monto de Bs. 5.500, en favor del querellante y la Sra. Carla Cornejo, estableciendo en la cláusula segunda, como antecedentes facticos que el 20 de agosto de 2015 los acreedores Ricardo Galarza García y Carla Cornejo Fernández les vendieron muebles y demás enseres para el equipamiento de un restaurant, por la suma de Bs.-11.000, de los cuales se llegó a cancelar Bs. 5.500.

Vale decir que en el referido documento la parte acusada, se ajusta de forma clara y contundente a los hechos que se acusan por el memorial de querella, no obstante haberse acogido a su derecho de guardar silencio.

Conforme la cláusula cuarta del referido documento, se establece un plazo de 5 meses para el pago de la deuda reconocida, pagaderos a partir del 15 de septiembre de 2017 hasta 15 de enero de 2018, sin embargo ante el incumplimiento de lo pactado se solicita la prosecución del proceso, por lo que al no haberse cancelado el precio total de los bienes inmuebles descritos en la querella, se tiene que la citada venta no se habría perfeccionado, resultando que los acusados solamente contaban con posesión legitima y no así la propiedad.

Por otra parte, la inexistencia de mayores formalidades para la venta de dichos muebles pone de manifiesto un nivel de confianza entre la parte querellante y a la vez acreedora con los acusados, a la vez deudores; empero, los incumplimientos flagrantes de conclusión de pago, tiene como consecuencia directa una afectación al patrimonio del dueño y actual querellante.

Tomando en cuenta el tiempo transcurrido, y el incumplimiento del documento suscrito; no obstante, la aceptación plena de los hechos que se acusan sucedidos tres años atrás, se denota que los ahora acusados procedieron a apropiarse de los bienes muebles y enseres entregados sin haber cancelado su precio total, y tampoco haber optado por la devolución de dichos bienes.

Subsunción legal de los tipos penales denunciados.

En este marco la normativa legal vigente a partir de lo estipulado por el art. 345 del CP, configura al tipo de Apropiación Indebida: “El que se apropiare de una cosa mueble o un valor ajeno en provecho de sí o de tercero y de los cuales el autor tuviera la posesión o tenencia legitima y que implique la obligación de administrar, entregar o devolver, será sancionado con reclusión de tres (3) meses a cuatro (4) años".

En donde como condiciones objetivas se tiene que el actor tuviese licita posesión, pero no solamente no los entrega o devuelve, sino que además se apropia sin tener potestad para hacerlo, siendo que para el caso que nos ocupa, los acusados si bien adquieren dichos bienes muebles y enseres en virtud a un negocio jurídico (compra), no terminan de cancelar su precio, violando las obligaciones creadas por dicho negocio.

En ese entendido, conforme señala Carlos Creus, en su obra Derecho Penal, parte especial, se tiene que la culpabilidad se encuentra establecida por el dolo, que es el conocimiento de la obligación de entregar o devolver creada por el título, del carácter ajeno del objeto y por la voluntad de omitir las obligaciones respectivas. También se advierte un ánimo de beneficio con esta acción abusiva, ocasionando lesión patrimonial.

Por otra parte, el delito de Abuso de Confianza, conforme el art. 346 del CP se configura: “El que valiéndose de la confianza dispensada por una persona, le causare daño o perjuicio en sus bienes, o retuviere como dueño lo que hubiere recibido por un titulo posesorio, incurrirá en reclusión de tres (3) meses a dos (2) años".

En donde la condición objetiva de antijuridicidad es aprovecharse o valerse de la confianza dispensada, resultando que de todo lo evidenciado, los acusados ante la inexistencia de documentación por la amistad existente demostraron considerar definitivamente dejar de cancelar todo el precio de lo recibido, debiendo en su defecto haber devuelto.

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

Notificados con la Sentencia, los acusados Sergio Eduardo Gómez Jiménez y Claudia Patricia Valdez Ascarrunz, formularon recurso de apelación restringida, bajo los siguientes argumentos, vinculado al motivo de casación:

Errónea aplicación de la Ley; puesto que, la acción se basa en un hecho netamente civil, que se traduce en el incumplimiento de un contrato de venta de bienes muebles, no judicializando el querellante en la etapa de producción de prueba ningún documento idóneo que demuestre la comisión de los delitos endilgados, menos produjo prueba testifical, limitándose a incorporar a juicio un documento de privado de reconocimiento de deuda y compromiso de pago, que se refiere a un incumplimiento de una obligación contractual, que no fue correctamente valorada, siendo que lo que se demostró fue una relación civil contractual incumplida, no ejerciendo la Sentencia un debido control respecto a la subsunción a partir de los elementos constitutivos descritos en los arts. 345 y 346 del CP.

Respecto al delito de Apropiación Indebida, el art. 345 del CP, establece que, para la subsunción de sus conductas deberían haberse cumplido todos los requisitos constitutivos del delito, que son: Apropiarse de una cosa mueble o valor ajeno en provecho de si o de tercero, lo que no ocurrió; ya que, adquirieron del querellante en calidad de compra venta muebles y enseres para su negocio, sin embargo, por problemas, no pudieron cumplir con el pago del saldo, existiendo un pago parcial que fue reconocido por el querellante, que se encuentra señalado en el contrato de reconocimiento de deuda y compromiso de pago de 28 de agosto de 2017. La tenencia legítima; puesto que, adquirieron los bienes muebles y enseres en merito a una compra venta, inicialmente verbal, además que pagaron parcialmente el precio. Implicancia de Devolver, elemento constitutivo del delito que no existe en la realidad de los hechos, ya que el mismo querellante reconoció en su querella y en el contrato de reconocimiento de deuda y compromiso de pago de 28 de agosto de 2017, que adquirieron en calidad de compra venta, lo que implica que no existía la obligación de devolver los muebles y enseres comprados; puesto que, jamás se pactó dicho aspecto, siendo la naturaleza de un contrato de compra venta, sea verbal o escrito, entregar una cosa a cambio de un determinado precio, no involucrando la obligación de devolver en ningún tiempo, salvo pacto en contrario, que no sucede en el presente caso. Elementos constitutivos, que no concurren en sus conductas, pues para su configuración, quien recibe la cosa mueble ha de originar una obligación de entregar o devolver, como los siguientes: a) Depósito; b) Comisión; c) Administración, d) Mandato, e) La aparcería, f) El transporte, g) La prenda, h) El comodato; y, i) La compraventa con pacto de reserva de dominio, la sociedad, el arrendamiento de cosas, obras o servicios; empero, en el caso de venta de artículos, bienes muebles, valores u otros, no existe la obligación de devolver, y su incumplimiento no puede ser reclamado en la vía penal, debido a la ausencia de tipicidad que se genera.

Respecto al delito de Abuso de Confianza, el art. 346 del CP establece: "El que valiéndose de la confianza dispensada por una persona, le causare daño o perjuicio en sus bienes, o retuviere como dueño los que hubiere recibido por un título posesorio, incurrirá en reclusión…"; en cuanto, a la confianza dispensada y el daño ocasionado en sus bienes, evidentemente existió confianza en la relación contractual; empero, respecto al daño ocasionado en sus bienes, este no ha existido, ya que los bienes vendidos no constituían bienes propios del querellante, desnaturalizándose el tipo penal ante la ausencia de este requisito. Con relación a retener como dueño los bienes recibidos en título posesorio, la querella penal y acusación particular, sin dejar de lado el contrato de reconocimiento de deuda y compromiso de pago de 28 de agosto de 2017, se evidencia que no recibieron los bienes muebles y enseres en título posesorio, es decir, estos no tenían que ser devueltos en ningún tiempo y bajo ninguna circunstancia, fueron adquiridos en calidad de compra venta, no existiendo la subsunción de sus acciones a este tipo penal, pues el ilícito se halla clasificado entre aquellos delitos contra la propiedad que emergen de la apropiación indebida de bienes que, siendo ajenos, son indebidamente retenidos o dañados en perjuicio de su propietario, la tipificación penal de la apropiación requiere de la constatación del hecho de que el agente tiene la posesión legitima y la comisión del ilícito deriva en un aumento del patrimonio, un enriquecimiento ilegitimo del agente, atacando el derecho de propiedad en perjuicio del dueño, consumándose este delito en el momento en que se niega la devolución de lo que se posee legítimamente pero de lo que uno no es propietario, y primordialmente, la existencia de la violación de la confianza causando daño o perjuicio en los bienes de otra persona, daño patrimonial que resulta de dos modalidades de este tipo de conducta antijurídica: a) quien valiéndose de la confianza dispensada recibe, a título de posesión un bien, lo daña o causa un perjuicio, y, b) el que retiene como dueño lo que simplemente recibe en posesión, en cuyo caso debe relievarse el hecho de que dicha posesión es legítima.

En cuyo mérito formula apelación basado en el art. 370 inc. 1) y 6) del CPP.

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 7 de febrero de 2019, observó el recurso planteado por los acusados, alegando que: la apelación interpuesta, no cumplió a cabalidad lo dispuesto en los arts. 407 y 408 del CPP. En tal sentido, concedió a los apelantes el plazo de 3 días a efectos de que subsanen y/o corrijan los defectos, o en su caso las omisiones de su recurso de apelación, bajo apercibimiento de rechazo y consiguiente inadmisibilidad de dicho recurso conforme prevé el art. 399 del referido código, debiendo los apelantes expresar cuál la aplicación que pretenden, indicar

Gaceta Judicial

separadamente cada violación con sus fundamentos y conforme establece el segundo párrafo del art. 416 del CPP, deberán invocar precedentes contradictorios.

Notificados con tal determinación los acusados, presentaron memorial de fs. 231 a 236, bajo la suma, subsana apelación restringida, precisando, que la Sentencia se basó en una defectuosa valoración de la probatoria y errónea aplicación de la Ley.

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 74/2020 de 4 de septiembre, declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada, cuyos fundamentos vinculados al motivo de casación, a los fines de evitar reiteraciones innecesarias serán extractados a tiempo de efectuar el análisis del caso en concreto.

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 respecto a la errónea aplicación de la ley sustantiva, no habría considerado y valorado adecuadamente la denuncia de la última ratio del derecho penal, tampoco habría realizado un correcto análisis sobre la subsunción de los hechos a los tipos penales; aclarados en los siguientes puntos: i) Que, el Auto de Vista en el núm. 6.1 habría efectuado una valoración errada y una descripción forzada de los hechos para su adecuación al tipo penal de Apropiación Indebida, desconociendo los elementos constitutivos del tipo penal, debido a la existencia de una obligación contractual de carácter civil. ii) Que, existiría una incorrecta motivación y valoración integral de los hechos respecto al delito de Abuso de Confianza. iii) Que, el Tribunal ad quem no habría ejercido a cabalidad la función de control respecto a la subsunción, a partir de los elementos constitutivos descritos en los arts. 345 y 346 del CP, asumiendo conclusiones genéricas sin la debida motivación, transgrediendo lo establecido en los arts. 124 y 173 del CPP. iv) Respecto a la defectuosa valoración de la prueba no habría existido una correcta motivación, debido a que no se realizó una operación armónica e integral de la prueba. En cuyo efecto, corresponde resolver la problemática planteada, previas consideraciones de orden doctrinal, para posteriormente ingresar al análisis del caso en concreto.

III.1. Sobre 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 conforme se tiene establecido en el art. 360 inc. 3) del CPP.

En este ámbito, 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.

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.

Con base a lo expuesto, se concluye que, ante la formulación del recurso de apelación restringida, corresponde al Tribunal de apelación en ejercicio de la competencia que la ley le asigna, controlar a partir de los elementos constitutivos de cada tipo penal, si el Juez de mérito realizó la adecuada subsunción del hecho al tipo penal acusado, realizando al efecto la correspondiente fundamentación.

III.2. Sobre la carga procesal que tiene la parte apelante ante la denuncia de defectuosa valoración probatoria.

Los Tribunales de justicia penal competentes para conocer del acto de juicio, son los únicos que tienen facultad para valorar la prueba, al encontrarse en contacto directo con 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 inc. 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 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” (las negrillas son propias).

Gaceta Judicial

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.

Sintetizado el reclamo, se tiene que la parte recurrente reclama que, el Auto de Vista impugnado respecto a la errónea aplicación de la ley sustantiva, no habría considerado y valorado adecuadamente la denuncia de la última ratio del derecho penal, tampoco se habría realizado un correcto análisis sobre la subsunción de los hechos a los tipos penales; aclarados en los siguientes puntos: i) Que, el Auto de Vista en el núm. 6.1 habría efectuado una valoración errada y una descripción forzada de los hechos para su adecuación al tipo penal de Apropiación Indebida, desconociendo los elementos constitutivos del tipo penal, debido a la existencia de una obligación contractual de carácter civil. ii) Que, existiría una incorrecta motivación y valoración integral de los hechos respecto al delito de Abuso de Confianza. iii) Que, el Tribunal ad quem no habría ejercido a cabalidad la función de control respecto a la subsunción, a partir de los elementos constitutivos descritos en los arts. 345 y 346 del CP, asumiendo conclusiones genéricas sin la debida motivación, transgrediendo lo establecido en los arts. 124 y 173 del CPP. iv) Respecto a la defectuosa valoración de la prueba no habría existido una correcta motivación, debido a que no se realizó una operación armónica e integral de la prueba.

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, los recurrentes interpusieron recurso de apelación restringida, en el que cuestionaron que la Sentencia incurrió en errónea aplicación de la Ley; puesto que, la acción se basaría en un hecho netamente civil, así respecto al delito de Apropiación Indebida, el art. 345 del CP, establecería que, para la subsunción de sus conductas deberían haberse cumplido todos los requisitos constitutivos del delito, que son: Apropiarse de una cosa mueble o valor ajeno en provecho de si o de tercero, lo que no ocurrió; ya que, adquirieron del querellante en calidad de compra venta muebles y enseres para su negocio, sin embargo, por problemas, no pudieron cumplir con el pago del saldo, existiendo un pago parcial que fue reconocido por el querellante, que se encuentra señalado en el contrato de reconocimiento de deuda y compromiso de pago de 28 de agosto de 2017. La tenencia legítima; ya que, adquirieron los bienes muebles y enseres en merito a una compra venta, inicialmente verbal, además que pagaron parcialmente el precio. Implicancia de Devolver, elemento constitutivo que no existe en la realidad de los hechos, pues el mismo querellante reconoció en su querella y en el contrato de reconocimiento de deuda y compromiso de pago de 28 de agosto de 2017, que adquirieron en calidad de compra venta, lo que implica que no existía la obligación de devolver los muebles y enseres comprados, salvo pacto en contrario, que no sucedió en el presente caso. Elementos constitutivos, que no concurren en sus conductas, pues para su configuración, quien recibe la cosa mueble ha de originar una obligación de entregar o devolver, como el depósito; la comisión; administración, mandato, la aparcería, el transporte, la prenda, el comodato; y, la compraventa con pacto de reserva de dominio, la sociedad, el arrendamiento de cosas, obras o servicios; empero, en el caso de venta de artículos, bienes muebles, valores u otros, no existe la obligación de devolver, y su incumplimiento no puede ser reclamado en la vía penal, debido a la ausencia de tipicidad que se genera. Respecto al delito de Abuso de Confianza, el art. 346 del CP establece: "El que valiéndose de la confianza dispensada por una persona, le causare daño o perjuicio en sus bienes, o retuviere como dueño los que hubiere recibido por un título posesorio, incurrirá en reclusión…"; en cuanto, a la confianza dispensada y el daño ocasionado en sus bienes, evidentemente existió confianza en la relación contractual; empero, respecto al daño ocasionado en sus bienes, este no existió, ya que los bienes vendidos no constituían bienes propios del querellante, desnaturalizándose el tipo penal ante la ausencia de este requisito. Con relación a retener como dueño los bienes recibidos en título posesorio, la querella penal y acusación particular, sin dejar de lado el contrato de reconocimiento de deuda y compromiso de pago de 28 de agosto de 2017, evidencian que no recibieron los bienes muebles y enseres en título posesorio, es decir, estos no tenían que ser devueltos en ningún tiempo y bajo ninguna circunstancia, fueron adquiridos en calidad de compra venta, no existiendo la subsunción de sus acciones a este tipo penal, hallándose clasificado el delito entre aquellos contra la propiedad que emergen de la apropiación indebida de bienes que, siendo ajenos, son indebidamente retenidos o dañados en perjuicio de su propietario, la tipificación penal de la apropiación requiere de la constatación del hecho de que el agente tiene la posesión legitima y la comisión del ilícito deriva en un aumento del patrimonio, un enriquecimiento ilegítimo del agente, atacando el derecho de propiedad en perjuicio del dueño, consumándose este delito en el momento en que se niega la devolución de lo que se posee legítimamente pero de lo que uno no es propietario, y primordialmente, la existencia de la violación de la confianza causando daño o perjuicio en los bienes de otra persona, daño patrimonial que resulta de dos modalidades de este tipo de conducta antijurídica: a) quien valiéndose de la confianza dispensada recibe, a título de posesión un bien, lo daña o causa un perjuicio, y, b) el que retiene como dueño lo que simplemente recibe en posesión, en cuyo caso debe relievarse el hecho de que dicha posesión es legítima.

Respecto a lo cual, previo memorial de subsanación al recurso de apelación restringida, el Auto de Vista impugnado abrió su competencia y desestimó el reclamo señalando en cuanto, al delito de Apropiación Indebida, que la Sentencia para llegar a establecer que los hechos se adecuaron al tipo penal, en la FUNDAMENTACION PROBATORIA INTELECTIVA, en sus conclusiones primero, segundo, tercero y cuarto, concluyó que emergente a un documento privado de reconocimiento de deudas y compromiso de pago, suscrito entre los sentenciados con los acusadores, ya que los acusados hacen el compromiso de pago de Bs. 5.500 en favor de los querellantes, porque el 20 de agosto de 2015, Ricardo Galarza García y Carla Cornejo Fernández vendieron muebles y demás enseres para el equipamiento de un restaurant por la suma de Bs. 11.000 de los cuales solo se canceló Bs. 5.500, habiéndose dado un plazo de 5 meses para el pago de la deuda desde el 15 de septiembre de 2017 hasta enero de 2018; empero, el mismo no se cumplió, entonces no se perfeccionó la venta, teniendo los acusados solamente posesión de los bienes, situación que dio lugar por un alto nivel de confianza entre la parte querellante y los acusados, por lo que su incumplimiento de pago, tiene consecuencia de afectación al patrimonio de los querellantes. Indicando expresamente la Sentencia que: "En donde como condiciones objetivas se tiene que el actor tuviese licita posesión, pero no solamente no los devuelve, sino que además se apropia sin tener potestad para hacerlo, siendo que

para el caso que nos ocupa, los acusados si bien adquieren dichos bienes muebles y enseres en virtud a un negocio jurídico (compra) no terminaron de cancelar su precio violando las obligaciones creadas por dicho negocio", subsunción que de acuerdo a la fundamentación probatoria se encuentra dentro de los márgenes correctos, toda vez que los acusados emergentes de un contrato no le entregaron la suma de Bs. 5.500, al que se comprometieron hacerlo en determinada fecha, sabiendo que esa suma de dinero fue parte del patrimonio de los querellantes, entonces al no entregarles la suma de dinero, lógicamente se apropiaron del mismo, que afecta el derecho patrimonial económico que tienen los querellantes. Añade que, para este tipo penal tiene como condición sine quanum tres elementos: 1) La apropiación de un bien mueble ajeno. 2) La posesión o tenencia legítima; y, 3) La obligación de devolver o entregar el mismo, que los acusados, conforme se había acreditado de la prueba documental de cargo, se apropiaron de un bien mueble de valor, consistente en una suma económica de Bs. 5.500 que les corresponde por derecho a los acusadores en mérito al negocio jurídico suscrito con los imputados, entonces, están en posesión ilegítima de esa suma de dinero, por lo que tiene la obligación de entregar el mismo; empero, a sabiendas de su obligación, dolosamente no lo hicieron, concluyendo el Tribunal de alzada que no existió mala subsunción de los hechos al tipo penal.

Continuando con los fundamentos del Auto de Vista impugnado, con relación al delito de Abuso de Confianza, señaló que, la Sentencia para llegar a establecer que los hechos se adecuaron a ese tipo penal en la FUNDAMENTACION PROBATORIA INTELECTIVA, en sus conclusiones primero, segundo, tercero y cuarto, concluyó que, emergente a un documento privado de reconocimiento de deudas y compromiso de pago, suscrito entre los acusados con los acusadores, los acusados hicieron el compromiso de pago de Bs. 5.500 en favor de los querellantes, porque el 20 de agosto de 2015, los acusadores vendieron muebles y demás enseres para el equipamiento de un restaurant por la suma de Bs.11.000 de los cuales solo se canceló la suma de Bs. 5.000, habiéndose dado un plazo de 5 meses para el pago de la deuda; empero, no se cumplió, entonces no se perfecciono la venta, teniendo los acusados solamente posesión de los bienes, situación que dio lugar por un alto nivel de confianza entre la parte querellante y los acusados, por lo que su incumplimiento de conclusión de pago, tiene una consecuencia de afectación al patrimonio de los querellantes, por lo que, el Juez de mérito, realizó la subsunción indicando expresamente "En donde la condición objetiva de antijuricidad es aprovecharse o valerse de la confianza dispensada, resultando que de todo lo evidenciado, los ahora acusados ante la inexistencia de documentación por la amistad existente demostraron considerar definitivamente dejar de cancelar todo el precio de lo recibido, debiendo en su defecto haber devuelto" subsunción de acuerdo a la fundamentación probatoria, que se encuentra dentro de los márgenes correctos; toda vez, que la Sentencia, identifico la confianza existente entre los acusadores y los acusados y el daño a los bienes de los querellantes, pues incluso en su apelación, los acusados indicaron expresamente que sí existió confianza con los querellantes para suscribir el documento, acreditándose la confianza entre ambas partes, pues aprovechando de esa confianza, causó perjuicio a los acusadores, ya que los acusados no entregaron a los querellantes la suma de Bs. 5.500 que se comprometieron en un documento privado de reconocimiento de deudas y compromiso de pago, causando de esa forma un daño a los bienes de los acusadores, ya que la suma de dinero, es parte de los bienes patrimoniales de una persona e ilegítimamente lo tienen los acusados. Que, en el presente caso, se evidencia que, al suscribir el documento privado de reconocimiento de deudas y compromiso de pago, los acusados aprovechando la confianza que tenían con los querellantes, quienes lógicamente suscribieron el contrato, porque ellos tuvieron la idea y la confianza mutua en el cumplimiento de la obligación pactada, con la idea que les entregarían en la fecha determinada los Bs. 5.500 y al no hacerlo los acusados causaron daño en los bienes económicos de la parte querellante, consecuentemente, la subsunción de la conducta de los imputados que realizo el Juez de mérito sobre el delito de Abuso de Confianza resulta correcta.

Finalmente el Auto de Vista impugnado, respecto a que la Sentencia ha penalizado una relación contractual civil, incurriendo en el defecto previsto por el art. 370 inc. 1) y 6) del CPP; ha fundamentado que, emergentes de contratos o negocios jurídicos, la conducta de los acusados puede ingresar en los delitos de Apropiación Indebida y Abuso de Confianza, que el Juez de mérito en ningún momento ha penalizado relaciones contractuales civiles, ya que no sancionó los contratos, sino las conductas de los acusados que lo materializaron en un contrato.

De esa relación necesaria de antecedentes, no resulta evidente que, el Auto de Vista impugnado no hubiere realizado un correcto análisis sobre la subsunción de los hechos a los tipos penales o que, en la vía penal, este hecho constituiría de última ratio como arguye la parte recurrente, sino por el contrario, se advierte que, el Tribunal de alzada, efectuando su deber de control de legalidad de la Sentencia, respecto a la subsunción del delito de Apropiación Indebida a la conducta de los acusados previa referencia de que dicho tipo penal tiene como condición sine quanum tres elementos que son: 1) La apropiación de un bien mueble ajeno. 2) La posesión o tenencia legítima; y, 3) La obligación de devolver o entregar el mismo, constató de la Sentencia, que los acusados emergente de un contrato, se apropiaron de la suma de Bs. 5.500, que les correspondía por derecho a los acusadores en mérito al negocio jurídico suscrito con los imputados, por lo que, estaban en posesión ilegitima de esa suma de dinero, ya que, tenían la obligación de entregar el mismo; empero, a sabiendas de su obligación, dolosamente no lo hicieron; argumento que, de ninguna manera desconoce los elementos constitutivos del tipo penal debido a la existencia de una obligación contractual como arguyen los recurrentes; puesto que, el objeto material de la acción puede ser dineros que se encuentra en poder del sujeto activo, en razón a un negocio jurídico contractual, ocurriendo la infracción o abuso cuando los acusados se apropian de ese bien valor, oponiéndose a restituirlo, como ocurrió en el presente caso; y, en cuanto al delito de Abuso de Confianza el Auto de Vista constató que la Sentencia, identificó la confianza existente entre los acusadores y los acusados y el daño a los bienes de los querellantes, pues aprovechando de esa confianza, causó perjuicio a los acusadores, ya que los acusados no entregaron la suma de Bs. 5.500 que se comprometieron en un documento privado de reconocimiento de deudas y compromiso de pago, causando de esa forma un daño a los bienes de los acusadores; fundamento que de ninguna manera resulta incorrecta como aseveran los recurrentes, sino por el contrario, se evidencia

Gaceta Judicial

que el Auto de Vista realizó una correcta labor de control de la subsunción advirtiendo que la misma resultó correcta, al constatar que en la conducta de los acusados concurrieron los elementos constitutivos del delito, no incurriendo en vulneración del art. 124 del CPP.

Ahora bien, respecto a la denuncia de que la acción se basaría en un hecho netamente civil que habría sido penalizado, el Tribunal de alzada precisó que el Juez de mérito en ningún momento ha penalizado relaciones contractuales civiles, ya que no sancionó los contratos, sino las conductas de los acusados que lo materializaron en un contrato; argumento que resulta congruente; puesto que, esta clase de delitos pueden emerger precisamente de un negocio contractual entre las partes, ocurriendo que cuando el sujeto activo se niega a devolver el bien valor que le fue entregado se configuran esta clase de delitos, como el caso de autos, lo que evidencia que, el Tribunal de alzada fundamentó conforme establece el art. 124 del CPP; toda vez, que identificó los elementos que hacen a la existencia de los delitos de Apropiación Indebida y Abuso de Confianza, confirmando lo referido por la Sentencia que en base a la prueba judicializada concluyó como hechos probados la responsabilidad penal de los acusados en los delitos endilgados; no concurriendo vulneración a derechos ni garantías constitucionales como reclaman los recurrentes.

Finalmente, respecto a la denuncia de que ante la defectuosa valoración de la prueba no habría existido una correcta motivación; al respecto, el Auto de Vista impugnado precisó que, respecto al reclamo referente al Documento Privado de Reconocimiento de Deuda y Compromiso de Pago, que sería la única prueba, que no habría sido valorada correctamente –a decir de los recurrentes-; acudiendo al Auto Supremo 113/2016-RRC de 17 de febrero, que señalaría sobre la carga procesal que tiene la parte apelante ante la denuncia de defectuosa valoración probatoria; el Tribunal de alzada concluyó que, los recurrentes a tiempo de oponer su recurso de apelación restringida, tenían la obligación de fundamentar y demostrar la violación a las reglas de la sana critica; es decir, del Documento Privado de Reconocimiento de Deuda y Compromiso de Pago, que sirvió como base para la decisión de la autoridad A quo, que se hubiere analizado arbitrariamente o que el razonamiento que se hubiere realizado sobre esa prueba demuestre cosa diferente, lo que no había sido fundamentado por los apelantes, ya que, no identificaron qué reglas de la sana critica fueron incumplidas en la valoración de la prueba documental, aspecto por el que desestimó el reclamo; argumento que resulta evidente; puesto que, de la revisión del contenido del recurso de apelación restringida y del memorial de subsanación al recurso de apelación, ciertamente la parte recurrente omitió señalar de manera clara y precisa qué reglas de la sana crítica hubieren sido vulnerados por el Tribunal de mérito respecto a la valoración de la prueba; entonces, mal podemos exigir al Tribunal de alzada ejerza la labor de control fundamentado, cuando la parte recurrente no proporcionó los insumos mínimos del porque consideró que el Tribunal de sentencia incurrió en una defectuosa valoración de la prueba, entendimiento que fue explicado en el acápite III.2 de este fallo, 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 denuncie defectuosa valoración probatoria, que no fue cumplido por la parte recurrente como lógicamente lo advirtió el Tribunal de alzada.

Por los argumentos expuestos, se concluye que el Auto de Vista impugnado a tiempo de conocer el recurso de apelación restringida, efectuó un correcto análisis sobre la subsunción de los hechos a los tipos penales endilgados, en base a una debida fundamentación, no incurriendo en transgresión de los arts. 124 y 173 del CPP, ni vulneración de derechos ni garantías constitucionales como arguye la parte recurrente; consiguientemente, 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 Sergio Eduardo Gómez Jiménez y Claudia Patricia Valdez Ascarrunz, de fs. 266 a 272 vta.

Relator Magistrado: Dr. Edwin Aguayo Arando.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando.

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1138

Ministerio Publico y otra c/ Rodolfo Noel Becerra de la Roca y otro
Uso de instrumento falsificado
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 11 de marzo de 2021, cursante de fs. 320 a 322, Cinda Romero, interpone recurso de casación impugnando el Auto de ,Vista 74/2020 de 4 de diciembre, de fs. 305 a 318, pronunciado por Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la recurrente contra Rodolfo ,Noel Becerra De la Roca y Ahmed Becerra De la Roca, por la presunta, comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado, tipificado y sancionado por el art. 293 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia No 21/2016 de 23 de mayo (fs. 231 a 243), el Tribunal Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabaln0a, declaró a Rodolfo Noel y Ahmed ambos de apellidos Becerra De la Ropa, absueltos del delito de Uso de Instrumento Falsificado.

b) Contra la mencionada Sentencia la acusadora particular Cinda Romero, formuló recurso de apelación restringida (fs. 255 a 263), resuelto por la' Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, pronunció el Auto de Vista No 74/2020 de 4 de diciembre, 'que' declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmo la Sentencia apelada, motivando a la interposición del presente recurso casación.

I.1.1. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial del recurso de casación y del Auto Supremo No 296/2021-M de 30 de junio, se extraen los siguientes motivos a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido en los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP) y 17 de la Ley del órgano Judicial (L0J).

1) La recurrente manifiesta que el Auto de Vista impugnado no se pronunció con relación al primer agravio de la apelación restringida, vulnerando el derecho al debido proceso en su elemento motivación y fundamentación de las resoluciones, incurriendo en incongruencia omisiva porque no se pronuncia sobre el argumento expuesto en sentido de que el tipo penal es de acción pública, al menoscabar el bien jurídico Fe Pública y pese a la exposición pertinente, el Tribunal de apelación, refiere únicamente que debió demostrarse el perjuicio respecto a la víctima.

2) La recurrente refiere que, en cuanto a la errónea aplicación de la Ley sustantiva, vinculada al tipo penal tipificado en el art. 203 del CP, tanto la Sentencia como el Auto de Vista, reconocen plenamente que en la Minuta de 22 de mayo de 1993, se incorporó a un tercero en un documento privado, para luego ser protocolizada, añadiendo datos falsos a un instrumento público; sin embargo, refieren que no existió ningún perjuicio y que éste debería ser materializado o exteriorizado con relación a la víctima, y no sólo probable; en consecuencia, el Auto de Vista inobserva el principio de legalidad y usurpa las funciones del Legislador, al incorporar como elemento constitutivo del tipo penal Uso de Instrumento Falsificado, el perjuicio material o exteriorizado, vinculado al de Falsedad Material o Ideológica, que exige el elemento de probabilidad de perjuicio, cita el Auto Supremo 720/2015-RRC-L de 12 de octubre.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

11.1. De la Sentencia.

Juan Churo Romero era propietario de un terreno de 10.000 mts. cuadrados, situado en las afueras del pueblo de Toro Toro, cuyos límites son al Este con el terreno de Lastenia Olmos, al Noroeste con la quebrada de Huasa Huayco, al Sud con la calle Arteche, a través de la minuta de compra y venta de 22 de mayo de 1993, Juan Churo Romero transfiere el precitado lote de terreno de 10.000 metros cuadrados a favor de Ahmed Becerra de la Roca, para ello estampa su huella dactilar en el documento en presencia de los testigos Heber Romero Bustamante y Martha Gonzales Patiño. Lo propio acontece ante el Juez de Mínima cuantía de Toro Toro, autoridad que reconoce las firmas estampadas en el documento, la indicada minuta de compra venta de terreno de 22 de mayo de 1993, suscrita por Ahmed Becerra de la Roca en calidad de comprador e impresa la huella digital de Juan Churo Romero como vencedor, con el respectivo reconocimiento de firmas, esta alterada en su contenido con la incorporación del término, y del Dr. Rodolfo Becerra de la Roca en representación de Bedelar Ltda. En la cláusula segunda relativa a la transferencia, esencialmente que figura un copropietario del terreno. El efecto jurídico de la incorporación del término, y del Dr. Rodolfo Becerra de la Roca en representación de Bedelar es la intervención de Rodolfo Becerra de la Roca en la transacción en calidad de comprador, vale decir que a partir de esa alteración el propietario no solo es Ahmed Becerra de la Roca sino también Rodolfo Becerra de la Roca.

II.2. Del recurso de apelación restringida

Cinda Romero impugnó la Sentencia absolutoria de conformidad con los siguientes argumentos:

a) Refiere que los elementos constitutivos del tipo de la Falsedad Material son el forjar en todo o en parte un documento, que este sea público, o alterar uno verdadero, y que este documento alterado o forjado pueda resultar perjuicio, que a consideración del Tribunal Ad-quo, conforme a la valoración parcial de la prueba realizada, el documento motivo de la litis, si es falso, por cuanto este conforme a las propias pericias contiene alteración a través de la inserción de un interlineado, sin embargo, refieren que no existiría perjuicio en contra de Juan Churo Romero, además de no existir un menoscabo a sus derechos como ese elemento del perjuicio tendría que ser materializado olvidándose totalmente el Tribunal de Sentencia, solo exige la posibilidad de perjuicio y no así un perjuicio actual o materializado extremo que no fue valorado por dicho Tribunal y que constituye una errónea aplicación de la Ley, puesto que el mismo razonamiento resulta pertinente para absolver a los imputados, de que el hecho no genera ningún perjuicio a su persona, se olvidaron que el delito de Uso de Instrumento Falsificado es un delito de acción pública que conforme a la doctrina, estos delitos son perseguidos por el Ministerio Público, por cuanto no solo atañen u ofenden un derecho de la propia víctima como el caso presente, por cuanto dos sujetos falsificaron materialmente un documento público, para después hacer uso de el en beneficio propio, vulnerando la

Gaceta Judicial

estructura legal de requisitos formales, que emanan de la propia Ley de un estado democrático, si pretendían que se incluya a un actor en calidad de comprador esto debió hacerse de manera legal y no arbitrariamente consiguientemente el Tribunal de juicio no consideró que esta conducta vulneró a un bien jurídico protegido de manera pública, y es el de la fe pública. Es así que la consumación de dicho delito es una cuestión que afecta solamente a la tipicidad, si el tipo penal exigiera ocasionar un perjuicio afectivo, como erróneamente interpreta el Tribunal, sería posible hablar de tentativa, pero por el contrario, se debe tener en cuenta que se exige dentro del tipo penal, únicamente un peligro potencial, que se dio a momento que los imputados hicieron uso del instrumento falsificado a momento de inscribir su derecho propietario en oficinas de la alcaldía de Toro Toro y a momento de interponer demandas y denuncias personales en estrados judiciales.

b) En cuanto a la sentencia se basa en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba, por cuanto se debe considerar que el tipo penal por el que se acusó a los imputados viene a ser el previsto en el art. 203 del CP, es decir Uso de Instrumento Falsificado a este fin esta parte acompaña en calidad de pruebas las literales AP4, AP5, AP6, AP7, e inclusive el Ministerio Público acompañó las codificaciones como MP12, MP14, MP15, con las que se pretendió demostrar y probar que los imputados hicieron Uso del Instrumento Falsificado, sin embargo el Tribunal de Sentencia realizó una defectuosa valoración de la prueba, lejos de los principios rectores de la sana crítica, cuando en su fallo, no otorgó ningún valor probatorio, a las referidas pruebas tachándolas de irrelevantes, para que posteriormente de manera incoherente y contradictoria, a momento de absolver a los imputados manifestando que la prueba apodada no era suficiente para generar en el Tribunal convicción sobre su responsabilidad pero por supuesto que la prueba será insuficiente si es que el Tribunal no le otorgó valor probatorio relevante.

II.3. Del Auto de Vista impugnado.

Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, determinó la improcedencia de la apelación restringida de Cinda Romero, en base a los siguientes argumentos:

a) Advierten que el Tribunal de Sentencia habría incurrido en una aplicación errónea de sentencia de la ley sustantiva a mor vkento de tipificar la conducta al tipo penal de Uso de Instrumento Falsificado, previsto en el art. 203 del CPP, tipo penal que es claro y preciso, sin embargo, no es independiente, por cuanto debemos basarnos en alguno de los tipos penales previstos en los art. 198, 199 y 200 del CPP, en el caso que nos ocupa tendría relación con el delito de falsedad material, por lo que sería necesario remitirnos a la concurrencia de los elementos constitutivos del tipo penal de Falsedad Material, que conforme a la valoración parcial de la prueba realizada por el Tribunal de juicio, el documento motivo de Litis, si sería falso, por cuanto este contiene alteración; sin embargo, refieren que no existiría perjuicio en su contra, ni contra su Tío Abuelo Juan Chura Romero, refiriendo que no hubo menoscabo a sus derechos, como si el perjuicio tendría que ser materializado, olvidándose que solo exige la posibilidad de perjuicio, extremo que no habría sido valorado por el Tribunal se habría olvidad que el delito de Uso de Instrumento Falsificado, es un delito de acción pública, vulnerando a un bien jurídico protegido de manera pública y sería servicios, en el ámbito de procedimiento este delito afectaría los intereses del Estado, de manera que debemos entender que este tipo de delitos, afecta solamente a la tipicidad y no perjuicio efectivo, como erróneamente interpreta el Tribunal de sentencia, por lo que el peligro potencial se habría dado a momento que los imputados han hecho del instrumento falsificado a momento de inscribir su derecho propietario en las oficinas de la alcaldía de Toro Toro, y a momento de interponer demandas y denuncias recayendo en que el Tribunal A quo habría incurrido en una aplicación errónea de la ley sustantiva a momento de tipificar la conducta al tipo penal de Uso de Instrumento Falsificado, tipo penal que es claro y preciso, sin embargo, no es independiente, por cuanto debemos basarnos en los tipos previstos en los Art. 198, 199 y 200 del CPP, en el caso que nos ocupa tendría relación con el delito de Falsedad Material, que conforme a la valoración parcial de la prueba realizada por el Tribunal Ad quo, el documento motivo de Litis, sí sería falso, por cuanto este contiene alteración; sin embargo, refiere que no existiría perjuicio en su contra, ni contra su Tío Abuelo Juan Chura Romero, refiriendo que no hubo menoscabo a sus derechos, como si el perjuicio tendría que ser materializado, olvidándose que solo existe la posibilidad de perjuicio, extremo que no habría sido valorado por el Tribunal de Sentencia, y que constituye una errónea aplicación de la ley sustantiva. Además, el Tribunal se Habría olvidado que el delito de uso de instrumento falsificado, es un delito de acción pública a un bien jurídico protegido de manera pública, y sería la fe pública, es decir la confianza generalizada de la población para adquirir bienes y/o servicios; en el ámbito de procedimiento este delito afectaría los intereses del Estado; por lo que debemos entender que este tipo de delitos, afecta solamente a la tipicidad y no perjuicio efectivo, como erróneamente interpreta el Tribunal Ad quo, por lo que el peligro potencial se habría dado a momento que los imputados han hecho uso del instrumento falsificado a momento de ; inscribir su derecho propietario en las oficinas de la Alcaldía de Toro Toro, y a momento de interponer demandas y denuncias.

En este ámbito, realizando un control de subsunción del tipo penal del hecho, debe tenerse en cuenta la labor de subsunción, es una labor lógica del juzgador, para determinar si el hecho específico acusado como ilegal, coincide o difiere con lo establecido por la norma, consecuentemente, lo que debe hacer el juzgador es encuadrar el hecho específico legal; por ello debe recordarse, que toda sentencia se compone de dos operaciones, sin perjuicio de que las mismas se descompongan en otras varias. Una primera operación se concentra en determinar el hecho probado, y la segunda, una vez conocido el hecho se ocupa de la labor de subsunción del hecho en algunos preceptos penales. 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.

De la Sentencia, para realizar el control de subsunción se advierte del Art. 203 del CP "USO DE INSTRUMENTO FALSIFICADO: "El que a sabiendas hiciere uso de un documento falso o adulterado, será sancionado como si fuera autor de la falsedad", por lo que el sujeto activo del delito es la persona que a sabiendas utiliza el instrumento falsificado. Sujeto pasivo, el particular que sufre el perjuicio de la falsificación del bien jurídico protegido, la fe pública.

Gaceta Judicial

Por su parte, el art. 199 del CP, FALSEDAD IDEOLÓGICA: "El que insertare o hiciere insertar en un instrumento público verdadero declaraciones falsas concernientes a un hecho que el documento debe 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 un funcionario público y las cometiere en el ejercicio de sus funciones, la sanción será de privación de libertad de dos a ocho años."

En el presente caso, el Tribunal inferior concluyó afirmando que de la actividad probatoria desplegada por la acusación no ha cumplido con su obligación de acreditar la existencia de los elementos constitutivos y específicos del delito, no ha demostrado su hipótesis acusatoria básicamente que la incorporación de un tercero en el negocio jurídico, contenido en la minuta de 22 de mayo de 1993, se ocasionó un perjuicio a Juan Churo Romero y Cinda Romero y por ende, tratándose de los elementos constitutivos y específicos del delito, su ausencia importa la inexistencia del mismo, si así fuera no sería posible considerar que la conducta de los acusados se subsuma al mismo, ante ello se evidencia que el Tribunal de juicio arribó a una correcta conclusión ya que no se debe desconocer que el término "...se ocasiona perjuicio" (sic), esgrimido como condición de tipicidad del delito previsto en el art. 199 del CP, que tiene relación con el delito descrito en el art. 203 del CP, exige que tenga que probarse materialmente el perjuicio ocasionado de manera que esta carga probatoria corresponde a la parte acusadora con la obligación de acreditar con prueba pertinente la hipótesis de que los imputados pretendían utilizar dicho documento fraudulento de la venta de una propiedad ubicada en Toro Toro, para despojar a su legítimo poseedor en este caso a Juan Churo Romero, o eventualmente a Cinda Romero, ya que el supuesto perjuicio de utilizar dicho documento fraudulento ante la Alcaldía de Toro Toro para la aprobación de un plano de aprobación con la finalidad seguramente de iniciar alguna obra en el rubro Hotelero, tampoco se encuentra respaldado con suficientes elementos probatorios, que este hecho constituya perjuicio para la denunciante, en efecto debió demostrarse un perjuicio potencial causalmente apto para lesionar la fe pública, por lo que la Sentencia cumpliría con el principio de legalidad, habiendo realizado tareas objetivas de subsunción para demostrar el encuadramiento perfecto de las conductas tachadas de antijurídicas en el marco descriptivo de la ley Penal, por lo que no se encuentra mérito en la denuncia planteada.

b) Con referencia al fundamento de agravio, concerniente al punto de defecto de que la sentencia se base en hechos inexistentes o no acreditados, establecido en el Art. 370 núm. 6) del CPP, Ahora bien, a fin de abordar este fundamento de agravio, en una primera instancia corresponde precisar que cuando la parte apelante alega la existencia del defecto de Sentencia previsto en el núm. 6) del Art. 370 del CPP, no puede pretender que el Tribunal de Alzada vuelva a valorar las pruebas que se produjeron en el Juicio Oral, sino que tiene que atacar la logicidad de la Sentencia Impugnada en lo atañe a la actividad probatoria y su relación con la vulneración de las reglas de la sana crítica racional, las que están constituidas por los principios de la lógica (de no contradicción tercero excluido, razón suficiente y de identidad), la experiencia común y de la psicología. El Auto Supremo No 214 de 28 de marzo de 2007, con relación a la valoración de la prueba bajo el sistema de la sana crítica previsto en el Art. 173 del CPP ha establecido: "Para demostrar la violación a reglas de la sana crítica es preciso que la motivación de la sentencia este 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 cosas diferentes a las 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. El principio lógico nos previene contra el posible error de juicio, pero no nos indican ni nos enseñan cual es la verdad o cuales son los pensamientos verdaderos; nos suministran un criterio de error, o un criterio aproximado de verdad, sobre el razonamiento del juez.

En el caso que nos ocupa la apelante esgrime como fundamentos de agravio en lo sustancial que el tipo penal acusado a los imputados es el previsto ene le art. 203 del CP, a este fin esta parte habría acompañado en calidad de prueba las literales codificadas AP4, AP5, AP5 Y AP7, EL Ministerio Público las MP12, M14, MP15, con las cuales se habría pretendido demostrar y probar que los imputados han hecho uso del instrumento falsificado, sin embargo el Tribunal Aquo, en una defectuosa valoración de la prueba, lejos de la sana critica, no habría otorga ningún valor, tachándolos de irrelevantes, por lo que existiría ausencia de criterio de valor individual de cada una de las pruebas, bajo el principio de la sana crítica, criterio que estaría abordado en el A.S. 308 de 25 de agosto de 2006.

Sobre el particular, con base en la Doctrina legal aplicable se tiene definido que el recurso de apelación restringida, no es una doble instancia, por ello no puede pretenderse que se efectué una nueva valoración de los elementos probatorios del caso, en efecto, la apelante en el contenido de su memorial del recurso de manera genérica aduce defectuosa valoración de la prueba; y no obstante, que menciona de forma enunciativa las pruebas aportadas por el Ministerio Público y la Acusación Particular; sin embargo, no identifica cuál la conducta errónea de la autoridad jurisdiccional que merecían el calificativo de defectuosa valoración, cuando su obligación es circunscribir el análisis a dicho extremo, por cuanto, el control normativo del iter lógico desarrollado por la autoridad jurisdiccional de instancia solo puede centrarse en la observación del apelante, quien no puede pretender que ese requisito sea subsidiado por este Tribunal de otro modo, la defectuosa valoración de la prueba debe ser presentada con identificación del análisis y/o conclusión de la autoridad jurisdiccional, especificando que reglas del sistema de la sana critica fueron inobservadas provocando una afirmación contraria al correcto entendimiento humano.

En el marco de lo explicado, de la lectura integra de la sentencia apelada y revisión del acta de juicio oral, se tiene que el Tribunal A quo realizo la valoración integral de la prueba, aplicando las reglas de la sana crítica, haciendo una apreciación conjunta y armónica de toda la prueba judicializada o introducida en audiencia de juicio oral, de conformidad a los

Arts. 173 y 359 del CPP, valorándolas según el aporte informativo de cada una de ellas, actividad en la cual no se advierte acciones u omisiones que evidencien una defectuosa valoración probatoria; por el contrario, la acusación no ha cumplido con la carga probatoria que genere convicción en el Tribunal de Sentencia No 1 de la Capital, sobre la responsabilidad penal de los acusados en el hecho ilícito calificado como delito de Uso de Instrumento Falsificado previsto y Sancionado por el Art. 203 del CP, conduciendo al

Gaceta Judicial

pronunciamiento de una sentencia de absolución que tiene acogida en el Núm. 2) del Art. 363 del CPP. Al respecto, cabe mencionar que en el Auto Supremo No 106/2013 de 19 de abril, el Tribunal Supremo de Justicia ha establecido: "El Principio de la Duda Razonable o "In dubio pro reo" se constituye en una regla de valoración de la prueba dirigida al Juez o Tribunal que procederá a emitir una Sentencia;: pues de lo expresado se puede afirmar que la duda amerita siempre una absolución ya que el objeto del Derecho es la PERSONA como fin en sí misma y nuestra sociedad, donde uno de los pilares fundamentales es el respeto de los derechos humanos, donde se deberá considerar justa una absolución de un culpable a la condena de un inocente, de ahí el aforismo jurídico de que "más vale absolver a un condenad, que condenar a un inocente"

En el caso en particular, la apelante se limitó a exponer supuestos de hecho desde su perspectiva y lo que desde su punto de vista estima que ha demostrado la prueba que indica, sin especificar concretamente los motivos por los que considera que en la Sentencia no se ha valorado la prueba conforme a su contenido informativo o se la valoró defectuosamente, ni precisar que reglas de la lógica, la experiencia y la psicología han sido quebrantadas en la valoración probatoria, y porqué, concluyendo que la Sentencia cumple con las características indispensables, al ser expresa, clara, completa, legítima y lógica; por ende, no presenta el defecto previsto en el Núm. 6) del Art. 370 del CPP.

III. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE VULNERACIÓN A LOS DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES O LA PROBABLE CONTRADICCIÓN ENTRE EL PRECEDENTE Y EL AUTO DE VISTA IMPUGNADO

III.1. Requisitos que debe cumplir el precedente contradictorio.

Siendo el recurso de casación es un mecanismo de impugnación que se encuentra garantizado por la Constitución Política del Estado y regulado por la Ley, así la norma Suprema Constitucional, en el marco de las garantías recogidas, establece el principio de impugnación en su art. 180.11, 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 dedarará 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 (L01), 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 redamo pretendido en casación; vienen a constituir, entonces, criterios interpretativos que han sido

Gaceta Judicial

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 Tnbunal 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 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 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"(E1 resaltado nos corresponde).

III.2. 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 petíta o ex sllentio) 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.3. 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: 0 Que la omisión denunciada se encuentre vinculada a aspectos de carácter jurídico y no a temas de hecho o argumentos simples; Que las pretensiones ignoradas se hayan formulado claramente y en el momento procesal oportuno; 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 (cítrapetita o ex silentio), es deck 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).

Gaceta Judicial

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 del caso concreto.

IV.1. La recurrente manifiesta que el Auto de Vista impugnado incurrió en incongruencia omisiva respecto al primer agravio de la apelación restringida, vulnerando el debido proceso, puesto que no se pronunció sobre el argumento expuesto en sentido de que el tipo penal acusado es de acción pública, al menoscabar el bien jurídico fe pública, manteniendo una posición sesgada respecto a que debió demostrarse el perjuicio respecto a la víctima, además de no pronunciarse respecto al perjuicio originado ante la incorporación ilegal de un tercero en un documento privado, que posteriormente fue protocolizado sin el consentimiento de una de las partes.

En mérito a la denuncia casacional resulta pertinente acudir al argumento expuesto por la recurrente en apelación restringida teniendo para ello que el Tribunal Ad-quo refirió que no existía perjuicio en contra de Juan Churo Romero, y que ese elemento tendría que ser materializado exigiendo simplemente la posibilidad de perjuicio y no así un perjuicio actual o materializado que no fue valorado por dicho Tribunal y que constituye una errónea aplicación de la Ley, puesto que el mismo razonamiento fue utilizado para absolver a los imputados, olvidándose que el delito de Uso de Instrumento Falsificado es un delito de acción pública, por cuanto no solo atañen u ofenden un derecho de víctima, vulnerando la estructura legal de requisitos formales, si pretendían que se incluya a un actor en calidad de comprador esto debió hacerse de manera legal y no arbitrariamente por lo que el Tribunal de juicio no consideró que esta conducta vulneró el bien jurídico protegido que es el de la fe pública, afectando la tipicidad, si el tipo penal exigiera ocasionar un perjuicio afectivo, como erróneamente interpreta el Tribunal, sería posible hablar de tentativa, pero por el contrario, se debe tener en cuenta que se exige dentro del tipo penal, únicamente un peligro potencial, que se dio a momento que los imputados hicieron uso del instrumento falsificado a momento de inscribir su derecho propietario en oficinas de la alcaldía de Toro Toro.

En relación a la denuncia que antecede el Tribunal de alzada advirtió que el Tribunal inferior concluyó afirmando que la actividad probatoria de la acusación no fue cumplida con su obligación de acreditar la existencia de los elementos constitutivos y específicos del delito, no demostró su hipótesis acusatoria básicamente que la incorporación de un tercero en el negocio jurídico, contenido en la minuta de 22 de mayo de 1993, se ocasionó un perjuicio a Juan Churo Romero e inda Romero y por ende, tratándose de los elementos constitutivos y específicos del delito, su ausencia importa la inexistencia del mismo, si así fuera no sería posible considerar que la conducta de los acusados se subsuma al mismo, ante ello se evidencia que el Tribunal de juicio arribó a una correcta conclusión ya que no se debe desconocer perjuicio, esgrimido como condición de tipicidad del delito previsto en el art. 199 del CP, que tiene relación con el delito descrito en el art. 203 del CP, exigiendo que tenga que probarse materialmente el perjuicio ocasionado de manera que esta carga probatoria corresponde a la parte acusadora con la obligación de acreditar con prueba que los imputados pretendían utilizar dicho documento fraudulento para despojar a su legítimo poseedor en este caso a Juan Churo Romero, o eventualmente a Cinda Romero, ya que el supuesto perjuicio de utilizar dicho documento fraudulento ante la Alcaldía de Toro Toro para la aprobación de un plano con la finalidad de iniciar alguna obra en el rubro Hotelero, tampoco se encuentra respaldado con suficientes elementos probatorios, que este hecho constituya perjuicio para la denunciante, en efecto debió demostrarse un perjuicio potencial causalmente apto para lesionar la fe pública, por lo que no se encuentra mérito en la denuncia planteada.

Esta Sala Penal en mérito a los antecedentes de la causa penal, evidencia que el Tribunal de alzada otorgó respuesta a la pretensión de la recurrente en apelación restringida, no siendo evidente la supuesta incongruencia omisiva, de conformidad con el punto 111.3 del presente fallo, teniendo en cuenta que el reclamo versa sobre el perjuicio ocasionado a la víctima con la escritura pública cuestionada y que el Tribunal de alzada manifestó que la apelante debiera demostrar el perjuicio ocasionado ante la suscripción de la minuta de transferencia, que en todo caso la parte afectada llegaría a ser Juan Churo Romero e inda Romero, en ese sentido el Tribunal de apelación otorgó respuesta a la pretensión recurrida en alzada, teniendo por lo tanto que no existe falta de pronunciamiento o incongruencia omisiva, en ese sentido el motivo en análisis deviene en infundado.

IV.2. La recurrente refiere que, en cuanto a la errónea aplicación de la Ley sustantiva, vinculada al tipo penal tipificado en el art. 203 del CP, tanto la Sentencia como el Auto de Vista, reconocen plenamente que en la Minuta de 22 de mayo de 1993, se incorporó a un tercero en un documento privado, para luego ser protocolizada, añadiendo datos falsos a un instrumento público; sin embargo, refieren que no existió ningún perjuicio y que éste debería ser materializado o exteriorizado con relación a la víctima, y no sólo probable; en consecuencia, el Auto de Vista inobserva el principio de legalidad y usurpa las funciones del Legislador, al incorporar como elemento constitutivo del tipo penal Uso de Instrumento Falsificado, el perjuicio material o exteriorizado, vinculado al de Falsedad Material o Ideológica, que exige el elemento de probabilidad de perjuicio

Auto Supremo No 720/2015-RRC-L de 12 de octubre, emitido en una causa por la comisión delictiva de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, referido a una temática respecto a que el Tribunal de alzada no realizó un efectivo control de legalidad respecto a un documento de orden público y que a consecuencia de ello el Tribunal de alzada dejó sin efecto la resolución impugnada en base al siguiente entendimiento:

"En la especie, de la revisión de antecedentes se desprende que con relación a la prueba consistente en la Escritura Pública 125/2002 de 15 de enero, inscrita en Derechos Reales, bajo el Folio Real 20921000298, que hubiera sido emitida por una persona que falleció el 29 de diciembre de 1973, (conforme se desprende del certificado de defunción de Pedro Vichini Mama" expedido por el Oficial de Registro Civil D4SM del departamento de La Paz); es decir, con posterioridad a su deceso, el Tribunal de Sentencia determinó que al no cursar en el expediente el documento original no fue posible hacer los exámenes pertinentes para esdarecer la identidad del autor o autores del hecho; el mismo que no fue proporcionado por la parte querellante ni por la defensa, ausencia que el

propio Fiscal en la audiencia de inspección admitió, al señalar que no cuentan con el original. Por lo que considerando que existe una duda razonable acerca de la culpabilidad de los acusados por la falta del documento original, no se tiene una prueba plena sobre su culpabilidad, impidiendo dictar sentencia condenatoria.

En el mismo fallo de mérito, el citado Tribunal, explicó a continuación que: "Los acusados indican que no han usado la copia del anticipo de la legítima y como prueba presentan la literal signada D 18 en la que certifica el Sub Registrador de Derechos Reales el Dr. Ivan Pedro Vargas Velasco que de acuerdo al banco de datos los dos servicios fueron a solicitud del abogado Miguel Carazas Hurtado" (sic), y al no habérsele causado daño al demandante, porque el testimonio de la declaratoria de heredera de Santusa Pinto Vda. De Vichini, que cursa en el proceso, es falso, se resolvió absolver a los imputados.

Determinación y razonamiento que fue impugnado mediante el recurso de apelación restringida, entre otros, por el acusador particular; ante lo cual, el Auto de Vista señaló que dicha Escritura Pública fue tomada en cuenta como prueba, pero que también se analizaron las pruebas en su conjunto.

De lo descrito, se tiene que la Resolución de alzada, en efecto, no hizo un control de logicidad adecuado sobre la valoración probatoria realizada por el Tribunal de Sentencia, pues si bien, no cursaba en obrados la prueba que consistía en la base de la acusación como es la Escritura Pública 125/2002 (la cual nunca debió haberse permitido su desaforo, al constituir la prueba principal del proceso penal); y a criterio del Tribunal de Sentencia, no resultaba posible hacer los exámenes pertinentes para esclarecer la identidad del autor o autores del hecho; empero, sobre la expresa denuncia, la Resolución de alzada, no realizó análisis alguno, limitándose a señalar en tres líneas de manera generalizada que en el tercer considerando de los hechos probados se hizo la consideración a esta prueba, cuando resultaba necesario explicar las razones que llevaron a concluir que dicha prueba fue considerada y si esa consideración estuvo enmarcada en las reglas de la sana crítica y se fundamentó conforme exige la jurisprudencia legal, con relación a la lógica, psicología y experiencia, en síntesis, si dicha labor fue enmarcada en la legalidad

De otro lado, la valoración de la prueba y su incidencia en la tipificación de los delitos debió haberse realizado por parte del Tribunal de Sentencia de manera independiente, puesto que los delitos imputados guardan diferentes características, los dos primeros, como son Falsedad Material y Falsedad Ideológica, si bien pueden ser analizados de manera conjunta; para el Uso de Instrumento Falsificado, los presupuestos son completamente diferentes y debe realizarse una fundamentación integral y completa, analizando todas las pruebas que denotan su comisión o no, puesto que si bien guarda estrecha relación con los otros delitos, su configuración no requiere que previamente se acredite la autoría del documento falso en cuestión y menos que el autor del mismo sea condenado previamente o al mismo tiempo como autor de la falsedad, habida cuenta que este tipo penal puede estar dirigido 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.

Asimismo, es evidente que el Tnbunal de Sentencia no estableció la autoría de los documentos falsos, pues señaló que al no cursar en el expediente el documento original de la Escritura Pública 125/2002, no fue posible hacer los exámenes pertinentes para esclarecer e identificar al autor o autores del hecho. Sin embargo, con relación al tipo de Uso de Instrumento Falsificado, se limitó a señalar que: "Los acusados indican que no han usado la copia del anticipo de la legítima y como prueba presentan la literal signada D 18 en la que certifica el Sub Registrador de Derechos Reales el Dr. Ivan Pedro Vargas Velasco que de acuerdo al banco de datos los dos servicios fueron a solicitud del abogado Miguel Carazas Hurtado" (sic); sin tomar en cuenta que la inscripción de propiedad del lote de terreno objeto de la Escritura Pública, se la realizó a favor de los imputados; por lo tanto, resultarían los directos beneficiados en detrimento del recurrente.

Aspectos que no merecieron ningún tipo de fundamentación ni respuesta por parte del Tribunal de alzada, que como se tiene referido se limitó a señalar que la prueba en cuestión fue tomada en cuenta, sin efectuar el necesario análisis que permita al recurrente acceder a una respuesta positiva o negativa, pero debidamente fundamentada, puesto que la simple respuesta otorgada no le explica de modo alguno, si la consideración por parte del Tribunal de Sentencia de esa prueba, es correcta, legitima, si se enmarcó o no en las reglas de la sana crítica y las razones para considerar aquello'

Toda vez que, el fallo traído en calidad de precedente se adecúa a la temática planteada por la recurrente, este Tribunal verificará si concurre la supuesta contradicción del Auto de Vista impugnado.

En referencia a la denuncia de apelación restringida se tiene que la recurrente advirtió que la Sentencia se basó en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba, por cuanto se debe considerar que el tipo penal por el que se acusó es Uso de Instrumento Falsificado teniendo para ello las pruebas AP4, AP5, AP6, AP7, MP12, MP14, y MP15, con las que se pretendió demostrar y probar que los imputados hicieron Uso del Instrumento Falsificado; sin embargo, el Tribunal de Sentencia realizó una defectuosa valoración probatoria, sin otorgar ningún valor tachándolas de irrelevantes, para que posteriormente de manera incoherente y contradictoria, al momento de absolver a los imputados manifestó que las pruebas no eran suficientes para generar responsabilidad pero por supuesto que la prueba será insuficiente si es que el Tribunal no le otorgó valor probatorio relevante.

En mérito a la denuncia que antecede el Tribunal de alzada advirtió que el recurso de apelación restringida, no es una doble instancia, por ello no puede pretenderse que se efectué una nueva valoración probatoria del caso, en efecto, la apelante en el contenido de su memorial del recurso de manera genérica aduce defectuosa valoración de la prueba, mencionando de forma enunciativa las pruebas aportadas por el Ministerio Público y la Acusación Particular; sin embargo, no identifica cuál la conducta errónea de la autoridad jurisdiccional que merecían el calificativo de defectuosa valoración, cuando su obligación es circunscribir el análisis a dicho extremo en el marco de la lectura de la Sentencia y revisión del acta, se tiene que el Tribunal A quo realizó la valoración integral de la prueba, aplicando las reglas de la sana crítica, haciendo una apreciación conjunta y armónica de toda la prueba de conformidad a los Arts. 173 y 359 del CPP, valorándolas según el aporte informativo de cada una de ellas, actividad en la

Gaceta Judicial

cual no se advierte acciones u omisiones, ya que la acusación no cumplió con la carga probatoria que genere convicción en el Tribunal de Sentencia, sobre la responsabilidad penal de los acusados en el hecho ilícito sancionado por el del Art. 363 del CPP, en el presente caso la apelante se limitó a exponer supuestos de hecho desde su perspectiva y lo que desde su punto de vista estima que ha demostrado la prueba, sin especificar concretamente los motivos por los que considera que en la Sentencia no se valoró la prueba conforme a su contenido o se la valoró defectuosamente, ni precisar que reglas de la lógica, la experiencia y la psicología fueron quebrantadas en la valoración probatoria, concluyendo que la Sentencia cumplió con las características indispensables, al ser expresa, clara, completa, legítima y lógica; por ende, no presenta el defecto previsto en el núm. 6) del Art. 370 del CPP.

De lo descrito con anterioridad este Tribunal advierte que el Tribunal de alzada no emitió un fallo acorde a la solicitud de apelación restringida, entendido que se obvia considerar o efectuar el análisis sobre la correcta valoración de las pruebas producidas e incorporadas legalmente a juicio; es decir, que se omite efectuar la labor de verificación y control de las pruebas AP4, AP5, AP6, AP7, MP12, MP14, y MP15, ya que dicho Tribunal simplemente indicó que la apelante se limitó a especificar concretamente los motivos por los que considera que en la Sentencia no se valoró la prueba conforme a su contenido o se la valoró defectuosamente, fundamento escueto que no otorga una respuesta fundada, puesto que la apelante advirtió que el Tribunal de Sentencia efectuó una valoración defectuosa de las pruebas citadas con anterioridad y que el Tribunal de alzada conforme a su competencia tenía el deber de otorgar una respuesta en base a la logicidad y el control de legalidad sobre dichas pruebas, para que en base a esos insumos se evidencie si el Juez o Tribunal de juicio, efectuó una efectiva valoración de las pruebas en base a los criterios de la sana crítica, evitando en el fallo de mérito incurrir en algún defecto de conformidad al art. 370 del CPP, por cuanto 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; en ese sentido, la denuncia de casación tiene mérito al evidenciarse que el Auto de Vista impugnado fue emitido sin una debida fundamentación o motivación, conforme los arts. 124 y 398 del CPP, en ese sentido el Auto de Vista impugnado resulta contrario al Auto Supremo No 720/2015-RRC-L de 12 de octubre, por las circunstancias y razones expuestas con anterioridad, en cuyo mérito el presente motivo 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 Cinda Romero, con los fundamentos expuestos precedentemente; en consecuencia, DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista N° 74/2020 de 4 de diciembre, de fs. 305 a 318, disponiendo que la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, 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. 17.1V 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.

Relator Magistrado: Dra. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1139

Ministerio Publico c/ Richar Ciprian Fernández Escobar
Violación de infante, niño, niña o adolescente
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 23 de marzo de 2021, cursante de fs. 136 a 146, Richar Ciprian Fernández Escóbar interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 75/2020-SP1 de 18 de diciembre, de fs. 116 a 120, 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 Infante, Niño, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis. del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia: Por Sentencia 42/2018 de 13 de agosto (fs. 81 a 88 vta.), el Tribunal de Sentencia 3ro de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, falla declarando a Richar Ciprian Fernández Escóbar, autor y culpable de la comisión del delito de Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis. del Código Penal CP, imponiendo la pena de veinte años de presidio, a ser cumplida en la Penitenciaría de San Pedro.

Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, Richar Ciprian Fernández Escóbar formula recurso de apelación restringida (fs. 81 a 88 vta.), el cual es resuelto por Auto de Vista N°75/2020-SP1 de 18 de diciembre, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró improcedente el referido recurso; en consecuencia, mantiene incólume 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 541/2021-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 único motivo casacional, el recurrente denuncia que que el Tribunal de alzada, en el Auto de Vista impugnado, incurre en incongruencia omisiva e incumple lo dispuesto en el art. 124 del CPP, porque no se pronuncia sobre el primer y segundo agravio del recurso de apelación restringida, los cuales consisten en: a) falta de fundamentación en la Sentencia sobre el valor otorgado a cada medio de prueba incorporado al juicio oral; y, b) Inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre la Sentencia y la acusación.

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Richard Ciprian Fernández Escóbar, a efecto de analizar los dos motivos casacionales admitidos para la presente fase; 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…”.

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

Gaceta Judicial

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 único motivo casacional, el recurrente, invocó en calidad de precedentes contradictorios los Autos Supremos siguientes:

Auto Supremo Nº 207 de 28 de marzo de 2007, el cual contiene 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, 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 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.

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."

Asimismo, invocó el Auto Supremo Nº 144/2013 de 28 de mayo, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, que señala en su doctrina legal aplicable: "Es obligación del Tribunal de Apelación, realizar una adecuada motivación en las resoluciones que pronuncie, debiendo todo Auto de Vista contener suficiente fundamentación, circunscribiéndose a los puntos denunciados en el recurso de apelación restringida, dentro lo limites señalados por los artículos 398 del Código de Procedimiento Penal y parágrafo II del artículo 17 de la Ley del Örgano Judicial, 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 caso, sin que la argumentación vertida sea evasiva o incongruente; 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, dejando conocer al recurrente la respuesta a cada alegación, lo contrario constituye un vicio de incongruencia omisiva (citra petrita o ex silentio) que vulnera lo establecido por los artículos 124 y 398 del Código de Procedimiento Penal."

Finalmente, invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo Nº 297/2012 de 20 de noviembre, el cual 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; derecho que, es 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 que estamos ante la existencia de una incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio), es decir cuando en el Auto de Vista no se resuelven todos y cada uno de los puntos denunciados en el recurso de apelación restringida, los cuales deben ser absueltos uno a uno con la debida motivación y con base de argumentos jurídicos sólidos e individualizados, a fin de que se pueda inferir respuesta con criterios jurídicos al caso en concreto; respetando el principio tantum devolutum quantum apellatum, y al deber de fundamentación establecido por los arts. 124 y 398 del Código de Procedimiento Penal."

IV.- ANÁLISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

Como único motivo casacional, el recurrente el recurrente denuncia que que el Tribunal de alzada, en el Auto de Vista impugnado, incurre en incongruencia omisiva e incumple lo dispuesto en el art. 124 del CPP, porque no se pronuncia sobre el primer y segundo agravio del recurso de apelación restringida, los cuales consisten en: a) falta de fundamentación en la Sentencia sobre el valor otorgado a cada medio de prueba incorporado al juicio oral; y, b) Inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre la Sentencia y la acusación.

Tras haber realizado la correspondiente verificación de la denuncia contenida en el primer motivo casacional del caso materia de autos, resulta evidente lo siguiente; 1. El tribunal de Alzada, en el considerando 2º (FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA RESOLUCIÓN DE ALZADA) acápite II.2 (Análisis de los puntos apelados) del Auto de Vista recurrido, emite criterio respecto de los agravios 1 y 2 del recurso de apelación restringida, identificándolos como II.2.1, Con respecto al primer agravio, el recurrente señala que la sentencia carece de fundamento, no se habría considerado los alegatos finales de la defensa, no se habría otorgado el valor correspondiente a la prueba documental y testifical de cargo y descargo, no se habría realizado una operación lógica para llegar a una determinada conclusión; invocando al efecto el defecto de la sentencia previsto en el art. 370.5 del CPP; asimismo, identifica como segundo agravio: II.2.2 Con respecto al segundo agravio, el recurrente señala que habría sido condenado por un hecho no contemplado en la acusación, no existiría una conducta descrita y atribuida a su persona que pueda subsumirse al tipo penal por el cual fue condenado, se le habría condenado por ocasionar daño psicológico no descrito en la acusación, reclama que el hecho fue indeterminado; por este motivo considera que se habría inobservado las reglas de congruencia, vulnerándose el art. 362 del CPP, siendo por ello defecto de la sentencia previsto en el art. 370.11 del CPP y por ende defecto absoluto; 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 ambos agravios; asimismo, no resulta evidente la existencia de contradicción entre los precedentes contradictorios invocados y lo resuelto en el Auto de Vista; toda vez que ambos agravios del recurso de apelación restringida, fueron identificados y debidamente resueltos habiendo merecido un pronunciamiento en el fondo, para el efecto, resulta pertinente resaltar 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

Gaceta Judicial

una decisión, dichas normas se tendrán por vulneradas"; de la misma manera, dichos precedentes contradictorios se encuentran referidos a la debida fundamentación y motivación con la que deben cumplir las resoluciones judiciales y no así a la incongruencia omisiva acusada; 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.

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 Richar Ciprian Fernández Escobar, de fs. 136 a 146.

Relator Magistrado: Dr. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1140

Ministerio Publico y otra c/ Vicente Hilario Pacheco Luna
Violación en grado de tentativa
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

Por memorial de recurso de casación presentado el 25 de marzo de 2021, cursante a fs.192 a 198, Vicente Hilario Pacheco Luna, interpone recurso de casación contra el Auto de Vista N° 100/2021 de 8 de marzo, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Demetria Flores Chirari contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación en Grado de Tentativa, tipificado y sancionado por los arts. 8 con relación al 308 ter. y 310 inc. i) del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia N° 16/2020 de 24 de agosto cursante a fs. 94 a 108 vta., el Tribunal de Sentencia Penal Nº 2 en lo Penal de la ciudad de Sucre, declaró a Vicente Hilario Pacheco Luna, autor del delito de Violación en Grado de Tentativa, imponiendo la pena de 3 (tres) años y cuatro meses de privación de libertad en el Cárcel Publica de "San Roque", más costas y daños civiles a la víctima y costas al Estado (fs. 386 a 397).

Vicente Hilario Pacheco Luna, presenta recurso de apelación restringida (fs. 120 a 126), que es observado mediante providencia de 20 de noviembre de 2020 (fs. 133) y subsanado el 27 de noviembre del mismo año (de fs. 137 a 140), expresando los siguientes agravios: 1. La Sentencia incurre en errónea valoración de la prueba prevista por el art. 370 inc. 6) del CPP. Al efecto, cita los Autos Supremos 282/2015-RRL de 8 de junio, 085/2012-RRC de 4 de mayo y 221/2006 de 7 de junio, citados como precedentes contradictorios; y, 2. La Sentencia contiene incorrecta aplicación de art. 370 núm. 6) del CPP, por cuanto realiza una defectuosa valoración de la prueba: video de la Cámara Gessell, Informes Psicológicos y Certificado Médico Forense. Citando para tal efecto a los Autos Supremos N° 200/2012-RRC de 24 de agosto, 332/2012-RRC de 18 de diciembre y 304/2012-RRC de 23 de noviembre.

La Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de La Paz, emitió el Auto de Vista Nº 100/2021 de 8 de marzo, que declara improcedente los argumentos del recurso de apelación restringida y confirma la Sentencia N° 16/2020 de 24 de agosto (fs. 94 a 108 vta).

I.1 MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN

Del recurso de casación interpuesto por el imputado Vicente Hilario Pacheco Luna, admitidos en sus primer y segundo motivo flexibilizando los requisitos ante la denuncia de vulneración de derechos y garantías constitucionales, refiere que:

Qué, el Auto de Vista impugnado, carece de la debida fundamentación y motivación al absolver el primer agravio de su recurso de apelación restringida, omitiendo analizar la figura de tentativa de violación en sus elementos jurídicos y efectuar la verificación de la correcta subsunción del hecho al tipo penal por el que fue condenado.

Qué, los Vocales de la Sala Penal no efectuaron el control de logicidad, como objeto del segundo agravio del recurso de apelación restringida en el que se denunció la defectuosa valoración de la prueba.

I.1.2. ADMISIÓN DEL RECURSO.

En análisis de admisibilidad, esta Sala Penal emitió el Auto Supremo Nº 543/2021-RA de 16 de agosto, mediante el cual admite el primer y segundo motivo del recurso de Vicente Hilario Pacheco Luna por flexibilización ante la denuncia de vulneración de derechos fundamentales, abriendo su competencia de manera extraordinaria en el marco de los expresado precedentemente como motivo del recurso de casación.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

II.1 Sentencia

El Tribunal de Sentencia Segundo en lo Penal de Sucre, pronunció la Sentencia Nº 16/2020 de 24 de agosto, declarando al imputado Vicente Hilario Pacheco Luna, autor de la comisión del delito de Violación en Grado de Tentativa, por considerar que la prueba aportada en el proceso es insuficiente para generar la convicción respecto a su participación y responsabilidad por dicho delito, imponiendo la pena de 13 (trece) años y cuatro (4) meses de privación de libertad en el Cárcel Publica de “San Roque”, más costas y daños civiles a la víctima y costas al Estado (fs. 386 a 397).

II.2. Recurso de apelación restringida

II.2.1 El 8 de octubre de 2020, el imputado, interpone recurso de apelación restringida contra la Sentencia Nº 16/2020 de 24 de agosto, refiere que la Sentencia incurre en inobservancia y errónea aplicación de la Ley sustantiva, expresando los siguientes agravios:

Denuncia que el Tribunal de Sentencia incurrió en errónea subsunción del hecho al tipo penal acusado prevista por el art. 370.1 del CPP, ya que no se demostraron la configuración de todos los elementos constitutivos del delito de Violación, forzando los fundamentos para adecuarlos a la tentativa; aspecto que genera la vulneración de los arts. 308 Bis y 310 del CP.

Acusa defectuosa valoración de la prueba en la que se basa la Sentencia, prevista por el art. 370.6 del CPP, puesto que el Tribunal de Sentencia realizo una defectuosa e indebida valoración de los elementos de prueba.

II.3. del Auto de Vista

La Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Chuquisaca, emitió el Auto de Vista Nº 100/2021 de 8 de marzo, que, resuelve declarando improcedente el recurso de apelación restringida presentado por Vicente Hilario Pacheco Luna, quedando firme la Sentencia Nº 16/2020 de 24 de agosto, en base a los siguientes argumentos:

En cuanto acusa, errónea aplicación de la ley sustantiva, toda vez que la tentativa supone la ejecución del acto e interrupción interna o externa, empero en el caso presente no se realizaron actos que hagan referencia a elementos constitutivos del delito de violación que no han sido demostrados y que los fundamentos han sido forzados.

Empero, de un examen realizado a la sentencia impugnada, en partes sobresalientes del epígrafe FUNDAMENTACION JURIDICA el Tribunal recurrido al referirse al art. 8 del Código Penal relativa a TENTATIVA destaca diciendo: “Del análisis de la normativa sustantiva penal señalada precedentemente y de los examinado precedentemente, se concluye que se ha demostrado que el delito de violación no se consumó al haber sido interrumpido el iter criminis por el hermano de la víctima, quien al tener conocimiento de que su hermana había subido al camión del acusado, este se encontraba en su búsqueda, en ese cometido sorprendió al acusado en ese intento y por la oportuna intervención de Efraín Barahona el ilícito de Violación no se llegó a consumar, por lo que se tiene acreditado que durante los actos de ejecución este fue interrumpido por el hermano de la víctima (tercera persona), extremo que en la especie se ha probado conforme a derecho”. Como se puede comprender el fundamento en torno a la subsunción del tipo penal de tentativa de violación se halla suficientemente expresada en la sentencia y con sustento probatorio como se tiene transcrito; es más siguiendo la lectura AGRAVANTE, señalando en partes pertinentes:” … En ese antecedente, Vicente Hilario Pacheco Luna, luego de conducirla desde el puente los naranjos hasta la altura de la comunidad El Tunal, cuando procedía a agredir sexualmente a la víctima quien es una persona discapacitada, fue sorprendido por el hermano de la víctima Efraín Barahona Flores quien fue en busca del tráiler blanco con rayas azules con placa de control 2836 ZIF que se había llevado a su hermana (…) ni bien bajo, pudo ver a su hermanita por el espejo del camión llorando, por lo que se puso frente al tráiler y de frente miro al chofer a quien le amenazo ya que con él se encontraba su hermana y que como el acusado no le quería abrir la puerta, alzo una piedra y le amenazo con tirar al camión sino le abria, que espero un rato y el chofer le abrió la puerta, que cuando ingreso a la cabina, vio sentado al chofer al lado del ayudante y este se encontraba con su pantalón desabrochado abajo a la altura de las rodillas, en tanto que su hermanita estaba con su falda hacia arriba y sentada detrás del chofer despeinada, se encontraba llorando llenita de sudor…” . Esas las partes salientes de la sentencia, que halla referida a la subsunción respecto al comportamiento que ha tenido el imputado con la víctima, por lo tanto, no es cierto que el fundamento este forzado como equivocadamente considera el apelante, por cuya razón este Primer motivo es declarado IMPROCEDENTE.

“Asimismo, denuncia que la sentencia se basa en defectuosa valoración de la prueba, en sus elementos de la lógica y la experiencia relativos al video de la cámara Gessell, los informes psicológicos realizados a la víctima y el certificado médico forense en las que el medico encontró contradicciones como aquella que la víctima ya tuvo un parto que se contrapone a la tesis del Ministerio Publico de que la víctima pretendía ser virgen y que por otra que no se reflejaron hechos de violencia sexual que acredite el hecho, sino únicamente presunciones de testigos y familiares.

En realidad, ocurre que el apelante, si bien refiere como error en la valoración de las pruebas como son la grabación del video en Cámara Gessell, los informes psicológicos realizados a la víctima y el certificado médico forense, sin embargo, no identifica con precisión que parte de la sentencia está cuestionando, cual el código de las pruebas que están señaladas por el Tribunal a lo largo de

Gaceta Judicial

la Sentencia, o en su caso, si la falta de valoración está en alguna de las nueve conclusiones de la Resolución; si bien cumplió con los presupuestos de la apelación restringida previsto en el art. 408 adjetivo Penal, empero, ante la falta de carga argumentativa, impide a este Tribunal de Alzada realizar mayores consideraciones de orden legal".

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS, DOCTRINALES, JURISPRUDENCIALES RELACIONADOS A LOS MOTIVOS CASACIONALES

A través de los recursos de casación y considerando la admisión de los mismos en cuanto a los dos motivos del recurso del imputado Vicente Hilario Pacheco Luna por flexibilización, corresponde analizar si efectivamente el recurrente cumplió o no los requisitos para ingresar al análisis de fondo de sus recursos de apelación restringida.

III.1. Consideraciones doctrinales con respecto a la debida fundamentación y motivación

Este Tribunal Supremo, 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 357/2013-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 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, respuesta que no requiere ser extensa o ampulosa; sino, que debe ser concisa, clara y coherente que permita comprender el porqué de la decisión asumida, lo contrario implicaría incurrir en una indebida, errónea o falta de fundamentación, que vulnera el debido proceso e incumpliría las exigencias de lo previsto por el art. 124 del CPP.

III.2. Consideraciones doctrinales con respecto al control de logicidad

La labor de control de logicidad reconocida a los Tribunales de apelación es en 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 controlarán la intensidad de aplicación de los derechos y garantías constitucionales aplicadas en materia penal y principalmente. Por estas razones su labor, no se restringe a la llana función de verificación de cumplimiento de requisitos de validez, sino en reportar que el trabajo de juzgados y tribunales tanto ha sido adecuado en norma como representa la más correcta de las decisiones.

La labor de control de logicidad, estima la verificación de los razonamientos hechos en Sentencia, si las conclusiones de los de grado no revisten cuestiones ilógicas o bien conduzcan al absurdo. Labor que de ninguna manera incumbe dar valor a las pruebas, pues en apelación no se exigen conclusiones, sino aplicación del saber y el derecho. En casos como los que ocupa este apartado, al Tribunal de Sentencia por antonomasia le corresponderá evaluar la credibilidad de todas las atestaciones y medios de prueba producidas en juicio oral; mientras que al Tribunal de apelación le compete el control de esa valoración en lo que toca a su racionalidad en función de los parámetros de la lógica, la ciencia y la experiencia; analizando situaciones tales como el respeto al canon de legalidad constitucional exigible para la obtención de los medios probatorios; la consistencia para provocar superar la presunción de inocencia; y, el deber de motivación, vale decir si el elenco probatorio se halla dotado de los razonamientos para justificar la decisión final asumida.

La labor de logicidad, de hecho, por una cuestión de lógica procesal, mal podría ser ejercida de manera oficiosa, ello generaría la lesión del 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.

III.3. Análisis del caso concreto

El recurrente denuncia la falta de consideración y pronunciamiento por parte del Tribunal de Alzada en relación a los siguientes aspectos expuestos como agravios en el recurso de apelación restringida: 1) Falta de fundamentación y motivación, omitiendo analizar la figura de la tentativa de violación en sus elementos jurídicos y efectuar la verificación correcta de la subsunción de los hechos al tipo penal; 2) denuncio la falta de control de logicidad al momento de ejercer el control de la valoración de las pruebas defectuosas.

A partir del contraste de los argumentos contenidos en el recurso de apelación restringida, con referencia al punto 1) referido a la falta de fundamentación y motivación, del análisis efectuado a lo transcrito, se evidencia que la consideración adoptada por el Tribunal; en cuanto, a la correcta subsunción del hecho delictivo a la figura de tentativa de violación que no se consumó al haber sido interrumpido por el hermano de la víctima extremo corroborado conforme a derecho, de modo tal que el agravio en cuanto a la falta de omisión del analizar la figura de la tentativa de violación no tiene asidero legal si se efectúa a la luz de la lógica, la experiencia y psicología el modo en las circunstancias fue sorprendido, correspondiendo declarar infundado el primer agravio.

En los de la materia se verifica con respecto al punto 2) referido a la falta de control de logicidad, sobre el particular, analizados los argumentos vertidos por el Tribunal de alzada, respecto al juicio de admisibilidad realizado sobre el segundo motivo denunciado en apelación restringida referida al indebido control de la valoración de la prueba (Video de la Cámara Gessell, Certificado Médico Forense e Informe Psicológico); se evidencia que, el recurrente incumple precisar y detallar las deficiencias denunciadas careciendo de carga argumentativa, pues ante la invocación del incumplimiento de control de valoración de la pruebas, Tribunal de alzada es el principal llamado a ejercer un control sobre la logicidad que debe imperar en los razonamientos plasmados en la sentencia, el recurrente 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 dónde 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 ordenamiento, no requiere a la autoridad jurisdiccional un trabajo que no sea un mero acto de voluntad, o bien las razones de un criterio intuitivo ligado a la propia percepción o subjetividades de quien juzga; sino un proceso intelectual en el que mediante un discurso racional y por tanto compartible y exteriorizable, se llega a una decisión, así se desprende de los arts. 124 y 359 del CPP, siendo hasta requisito formal ineludible desde el núm. 3 del art. 360 del mismo Compendio. Si ocurre, como sucedió en el presente caso, en el que las razones para concluir en el decisorio provienen de la intuición de los juzgadores, donde se sometieron los hechos a la existencia de los elementos constitutivos del tipo penal acusado, se obtiene como resultado una eventual sensación de que el proceso de decisión ha sido el correcto, dado que la decisión eminentemente basada en la voluntad y es lo que ocupa el primer escalón de la fundamentación en la Sentencia 55/2018, cuando era su deber exponer en términos positivos, con claridad y coherencia tanto los hechos que se consideran probados, como la adecuada calificación jurídica, y en definitiva del pronunciamiento condenatorio.

En esa consecuencia, la Sala no advierte ausencia de fundamento en el Auto de Vista impugnado, por cuanto éste fue emitido en el marco de la norma procesal habilitante, y conforme los presupuestos procesales que le fueron puestos a consideración, siendo sus argumentos fácilmente comprensibles; en consecuencia, corresponde declarar infundado el segundo agravio.

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 Vicente Hilario Pacheco Luna, de fs. 192 a 198 vta.

Relator Magistrado: Dr. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

Gaceta Judicial

1141

Ministerio Publico y otros c/ Agustín Robles Prado
Abuso sexual
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 27 de noviembre de 2020, Agustín Robles Prado, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista Nº 30/2020 de 15 de octubre, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Esmeralda Montaño Fierro y La Defensoría de la Niñez y Adolescencia del Municipio de Vallegrande contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Abuso Sexual Agravado, previsto y sancionado por el art. 310 y 312 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia: Mediante Sentencia Nº 10/2019 de 16 de octubre, el Tribunal de Sentencia Nº 1, Juzgado Público de la Niñez y Adolescencia y de Sentencia de Vallegrande del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Agustín Robles Prado, autor y culpable del delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado por el art. 312 con relación al 310 del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de 10 (diez) años (fs. 96 a 103 vta.).

Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, el acusado formuló recurso de apelación restringida cursante de fs. 117 a 120 vta.; y, la Sala Penal Segunda de dicho Tribunal Departamental de Justicia, pronunció el Auto de Vista Nº 30/2020 de 08 de octubre, que declaró improcedente el recurso de apelación restringida interpuesto por el imputado (fs. 211 a 217).

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 302/2021-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).

Como primer motivo casacional, el recurrente denuncia falta de fundamentación del Auto de Vista recurrido, acusando que no se habría realizado un análisis de la Sentencia siendo que esta se basaría en hechos inexistentes o no acreditados durante el juicio, por lo que considera que el tribunal ad quem habría incurrido en una valoración defectuosa de las pruebas PDDI, PDD2 y el pronunciamiento de la prueba testifical de Aly Leaños Leaños, respecto de los cuales existe una insuficiente fundamentación conforme los alcances del art. 124 del CPP; sobre el motivo expresa que habría denunciado en el recurso de apelación restringida que el Tribunal a quo no cumplió con la libre valoración de la prueba conforme a la sana crítica y que el tribunal ad quem no consideró los amplio fundamentos del recurso de apelación y el cumplimiento de lo establecido en los arts. 171, 172-II y 173 del CPP, situación que demostraría el incumplimiento a lo establecido por el art. 365 núm. 3) y 124 del CPP, referido al valor otorgado a la prueba, afectando de ésta forma su derecho al debido proceso en su vertiente motivación y congruencia, además de la violación de los arts. 124, 169 núm. 3) del CPP y 115.II y 119 de la CPE, omisiones que en su criterio constituirían defectos absolutos por vulneración de derechos y garantías constitucionales, siendo el resultado dañoso la improcedencia del recurso de apelación sin prueba idónea, respecto de los cuales existe falta de fundamentación e incongruencia.

Como segundo motivo casacional, denuncia que el Auto de Vista incurre en incongruencia omisiva debido a que lejos de dar respuesta a los agravios fundamentados y expuestos en el recurso de apelación, se habría realizado una transcripción equivocada de algunos puntos acusados, referido a que, siendo que la exposición de agravios se basaría en la valoración defectuosa de la prueba, el tribunal a quo habría dado valor pericial a un informe, respecto de cual el Ministerio Público no realizó la prueba pericial forense en el IDIF respecto del informe “informe de entrevista psicológica”, limitándose a presentar como prueba una entrevista preliminar, violando de ésta manera lo establecido en el art. 95 núm. 2) de la Ley 348; o sea, habría denunciado que el Tribunal a quo en sus fundamentos jurídicos invirtió y confundió las pruebas de descargo a favor de la supuesta víctima, cuando la entrevista se habría realizado al acusado Agustín Robles Prado y no así como menciona el Tribunal de Alzada a la víctima.

Acusa que el Auto de Vista impugnado habría sido pronunciado inobservando la norma establecida en el art. 398 del CPP, dejando en duda su imparcialidad debido a que no existirían motivos razonables para la determinación asumida, cuando contrariamente en su criterio debió fundamentar cumpliendo lo establecido en los arts. 398, 169 núm. 3) del CPP, 180 de la CPE y 95 de la Ley 348.

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Agustín Robles Prado, en cuyos motivos casacionales se denuncia la vulneración de la garantía del debido proceso, en su vertiente motivación y fundamentación e incongruencia omisiva; 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…".

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 354/2014-RRC de 30 de julio, que establece la siguiente doctrina legal aplicable: "De lo anterior, se asume que la denuncia de casación es evidente, toda vez que las simples afirmaciones realizadas por el Auto de Vista, no demuestran de forma alguna la existencia de debida fundamentación y motivación en el fallo de alzada; contrariamente, se desprende el incumplimiento a lo dispuesto por el art. 124 del CPP, pues omitió respaldar de forma adecuada sus conclusiones y expresar las razones por las que concluyó que la falta de fundamentación de la pena relativa a la aplicación de atenuantes y agravantes, merecía la aplicación de la primera parte del art. 413 del CPP, es decir, la anulación de la Sentencia y la reposición del juicio. Tampoco señaló los motivos por los cuales omitió aplicar lo dispuesto por el párrafo último del citado artículo y el art. 414 de la Ley adjetiva penal, toda vez que esta disposición legal establece que los errores u omisiones formales y los relacionados a la imposición de la pena, no anulan la Sentencia, pero deben ser corregidos por el Tribunal de apelación, pues la indebida fundamentación respecto a las atenuantes y agravantes, constituye un defecto relativo que de forma inexcusable debe ser corregido en apelación, pudiendo realizar el Tribunal de alzada, sobre la base de las conclusiones arribadas por el Tribunal de mérito, respecto a la existencia del hecho, la participación del

encausado y el grado de culpabilidad, ante la evidencia de falta de aplicación y/o fundamentación respecto a las atenuantes y agravantes concurrentes, modificaciones (quantum) o complementaciones (fundamentación) a la sanción impuesta, con la debida justificación de las razones que concurran, respaldando la corrección con normativa legal aplicable (fundamentación) y la explicación clara del por qué son aplicables al caso en concreto (motivación); lo contrario, implica incumplimiento a lo establecido por el art. 124 del CPP, así como desconocimiento del alcance de la facultad conferida por los arts. 413 parte final y 414 de la citada Ley."

Auto Supremo Nº 218/2014-RRC de 04 de junio, pronuncia dentro de un proceso seguido por el delito de Falsificación de Documento Privado y otro, del distrito judicial de Cochabamba, que declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Edelfrida Montenegro Vda. de Gonzáles, de fs. 861 a 863.

Auto Supremo Nº 199/2013 de 11 de julio, pronunciado en un proceso seguido por el delito de lesiones gravísimas correspondiente al distrito judicial de Cochabamba, que declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Jefferson Reynaldo Ulloa León (fs. 523 a 528), impugnando el Auto de Vista Nro. 56/2012 emitido el 17 de agosto por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz (fs. 518 a 520), en el proceso penal seguido por el Ministerio Público y el acusador particular Silvio Ovidio Paredes Aduviri contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de lesiones gravísimas, previsto y sancionado por el artículo 270 numeral 4 del Código Penal.

Auto Supremo Nº 550/2014-RRC de 15 de octubre que establece la siguiente doctrina legal aplicable: "De lo anterior se establece que, si bien es cierto que la denuncia realizada por el recurrente significa el ejercicio de una total falta de ética, al cuestionar el resultado desfavorable de un medio probatorio, con cuya obtención estuvo de acuerdo en todo momento; no es menos cierto, que la producción de prueba de oficio por el Tribunal, efectivamente se encuentra prohibido por el art. 342 del CPP, vulnerando con ello el principio acusatorio, conforme fue ampliamente desarrollado en el acápite III.1.1. de este fallo, toda vez que conforme este principio, que hace a la estructura del sistema acusatorio, el legislador ha delimitado de forma clara los roles que deben cumplir los actores en un proceso, reservando al Ministerio Público la dirección en la investigación de los casos, la recolección de la prueba, así como el rol de acusador en los casos que corresponda (principio de oficialidad), atribuyéndole de forma específica la carga de la prueba en delitos de acción penal pública, de modo que la carga de la prueba corresponde al acusador nunca a la autoridad jurisdiccional, que por disposición legal tiene a su cargo el resguardo de derechos y garantías de las partes inmersas en el proceso, además el juzgamiento cuando exista iniciativa (acusación), sea pública o privada.

En el mismo sentido, la segunda parte del art. 279 del CPP, dispone que los juzgadores no deben realizar actos de investigación que comprometan su imparcialidad; disposición que se encuentra acorde con los principios acusatorio y de oficialidad y por ende de legalidad (sometimiento a la Ley).

Por otra parte y de forma incongruente, el recurrente afirma que el art. 209 del CPP, faculta al Tribunal a designar perito cuando los dictámenes resulten ambiguos, insuficientes y contradictorios, afirmación que resulta errónea, toda vez que ese artículo señala quienes pueden designar peritos y los alcances, señalando de forma expresa que las partes podrán proponer peritos, y ante la proposición, el fiscal en la etapa preparatoria -siempre que no se trate de un anticipo de prueba- o el Juez o Tribunal, en cualquier etapa del proceso, serán las autoridades que los designen, fijando con precisión los temas de pericia y el plazo para su presentación. Señala también que las partes podrán proponer u objetar los temas de pericia.

En cambio, el art. 214 del CPP, citado también por el recurrente, se refiere a la posibilidad de realizar un nuevo dictamen y/o ampliación de uno ya existente, estableciendo como supuestos para su procedencia, que el o los dictámenes sean ambiguos, insuficientes o contradictorios, circunstancias -una o más- en cuyos casos se ordenará su ampliación o la realización de una nueva pericia, ya sea por los mismos peritos o por otro distinto; sin embargo, esta facultad no se encuentra librada a la voluntad del juzgador, sino, necesariamente requiere la iniciativa de las partes, quienes podrán observar el contenido de los dictámenes y solicitar las aclaraciones que correspondan; así lo expresa la SC 1680/2005-R de 19 de diciembre, que señala: "…el art. 214 del CPP en cuanto a la impugnación a los informes periciales establece que: 'Cuando los dictámenes sean ambiguos, insuficientes o contradictorios, se ordenará su ampliación o la realización de una nueva pericia por los mismos peritos o por otros distintos'.

Esta norma posibilita a que las partes que intervienen en el proceso penal puedan observar el contenido de un dictamen pericial en los casos descritos por dicho artículo…"

Consecuentemente, admitir la aplicación del art. 214 del CPP a iniciativa del Tribunal, sería admitir que los juzgadores se encuentran facultados a producir prueba, lo que conllevaría a la infracción del principio acusatorio, que señala que la base del juicio es la acusación, otorgándole al juzgador un rol jurisdiccional y no investigativo en desconocimiento de la disposición prevista por el art. 342 del CPP.

De lo anterior, se establece que la prueba signada como "PE-1", es prueba ilícita, por infringir la garantía del debido proceso y los principios acusatorio, de oficialidad y de legalidad, por lo que no correspondía su producción, mucho menos su valoración. Es en ese sentido, que debió pronunciarse el Tribunal de alzada respecto a esta denuncia, y no como lo hizo de forma esquiva y general; consecuentemente, se declara fundado el motivo identificado como inc. "2)" en este acápite.

En cuanto a los incs. 1), 3), 4), 5), 6) y 7), habiendo quedado establecido que el Informe Médico Forense cuestionado (PE-1), no debió ser producido de oficio, se debe entender que todas las denuncias relativas al incumplimiento de las formalidades en dicho Informe carecen de relevancia, motivo por el cual, no corresponde realizar mayores fundamentos respecto a la forma en que el Tribunal de alzada resolvió las demás alegaciones; máxime, si el recurrente accedió a la iniciativa del Tribunal de Sentencia, para que se realizara una nueva valoración médico legal a las víctimas, solicitando la participación de su consultora técnica y proporcionando los puntos de pericia, aspecto que demuestra la mala fe del recurrente que, ante una iniciativa por parte del Tribunal de mérito de realizar

una nueva valoración médica a los menores de edad, al considerar que no se encontraba acorde a procedimiento, debió oponerse rotundamente; lo que no hizo, contrariamente consintió el yerro del Tribunal, estando a las resultas de los exámenes médicos, para posteriormente, valerse del error para pretender cuestionar el resultado de las valoraciones a través del incumplimiento de formalidades, actuación reprochable desde todo punto de vista.

Finalmente, respecto al inc. 8) en el que el recurrente afirmó que en el recurso de apelación restringida la prueba "PE-1" habría sido la base del fallo de mérito, ya que fue a partir de ella que el Tribunal adquirió convicción de su supuesta participación en el hecho atribuido, revisados los antecedentes, se evidencia que el Tribunal de apelación, respondió a esta denuncia, señalando que la Sentencia se basó en todos los elementos probatorios presentados por las partes, que la prueba "PE-1" no fue el único parámetro de valoración para la toma de decisión, a pesar de habérsele asignado un valor probatorio muy relevante; que existen otras pruebas técnicas consideradas como relevantes, de cuya valoración integral el Tribunal de Sentencia llegó a una determinada convicción; que no resulta razonable la afirmación de que basándose únicamente en la prueba "PE-1" contrastada con las literales "F-4 y F-5" que se tienen como ambiguas, el Tribunal hubiera adquirido la misma certeza, cuando esa no fue la única prueba incriminatoria existente; que fueron calificadas también como muy relevantes las declaraciones de los menores víctimas, así como otras pruebas trascendentales, importantes y relevantes que en su valoración conjunta, bajo las reglas de la sana crítica, constituyen el sustento argumentativo de la Sentencia; señaló además que el recurrente, no puede afirmar que el Tribunal consideró esas pruebas inexactas, contradictorias e incompletas porque aún no habían sido judicializadas ni sometidas a valoración alguna; que lo que pretendió el Tribunal al instruir la "PE-1" fue aclarar dudas con la pretensión de llegar a la verdad material y emitir un fallo justo.

De lo expresado por el Tribunal de alzada, se evidencia que lo manifestado tiene sustento objetivo y lógico, toda vez que conforme se tiene de la Sentencia (fs. 501 a 512), cuyas partes relevantes fueron transcritas en el acápite II.2. de este fallo, el Tribunal sentenciador, en el "II CONSIDERANDO", basó su Resolución en la valoración integral de toda la prueba; es decir, de la prueba testifical de cargo y descargo, así como de las literales consistentes en: Acta de Denuncia, Certificados de nacimiento de las víctimas, Certificados Médicos Forenses, Referencia Psicológica, Informe Preliminar, Acta de Inspección y Reconstrucción, Informes Psicológicos Periciales, Actas de Reconocimiento de Persona, Informe Social Pericial, Acta de Audiencia de Declaración Anticipada, Informe Académico, Certificado Médico elaborado por especialista en neurología, Informe del Centro de Diagnóstico; Notas e Informe de SEDEGES; Corrección de Informe, Dictamen de Pericia Médico Forense de descargo e Informe de Examen Médico Forense (PE-1), literales que conforme consta en obrados merecieron valoración por parte del Tribunal de mérito, otorgándoles el valor que consideró pertinente.
Posteriormente, en el "III CONSIDERANDO", el Tribunal de Sentencia motivó y fundamentó el fallo con base en la valoración realizada, estableciendo la existencia del hecho con base en los Certificados Médicos evacuados por los Médicos Forenses Juan Carlos Ayala Verduguez y Miriam Rocabado Carvajal, que establecieron la existencia de signos de haber sufrido agresiones sexuales, que la prueba extraordinaria (PE-1), fue considerada como complementaria, sin que se exprese en ninguna parte de la Sentencia, que dicho medio probatorio haya sido decisivo en el fallo, sino simplemente brindó mayores datos descriptivos de las lesiones halladas y no siendo evidente, como afirma el recurrente, que dichas literales resulten contradictorias al contenido de los Certificados Médicos Forenses F-4 y F-5, sino como lo expresa el Tribunal, fueron valoradas como complementarias por brindar mayores datos sobre las lesiones descritas en los señalados Certificados Médicos Forenses.

Se debe añadir que, si bien conforme refiere la Sentencia, los señalados Certificados Médicos fueron la base para establecer la existencia del hecho, de la lectura íntegra de los fundamentos del fallo de mérito, se tiene que éste se encuentra sustentado en la valoración integral de la prueba (fs. 501 a 514), aspecto que fue percibido y explicitado de forma adecuada por el Tribunal de apelación en el Auto de Vista impugnado (fs. 573 y vta.).

Finalmente, se concluye que no es evidente que el Tribunal de mérito hubiera adquirido convicción de la participación del imputado en el ilícito, teniendo como base la prueba "PE-1", toda vez que ese convencimiento -conforme se tiene de la Sentencia- se logró a partir de las declaraciones testificales de las víctimas, quienes reconocieron al imputado en todo momento como autor de los vejámenes de los que fueron víctimas, declaraciones respecto a las cuales el citado Tribunal, señaló que fueron contestes, uniformes y persistentes tanto ante su progenitora, la Defensoría de la Niñez y Adolescencia, la Perito y los miembros de ese Tribunal, teniendo suficiente fiabilidad por no existir prueba alguna que ponga en entredicho esas aseveraciones, porque lograron precisar los lugares de las agresiones, cuyas descripciones -dijo- fueron corroboradas por dos testigos de descargo así como por el acta de inspección. Como otros medios que sirvieron para corroborar lo manifestado por las víctimas, fueron las conclusiones a las que arribó la perito psicóloga Ilosva Miranda Prado y los antecedentes médicos analizados, que corroboraron lo manifestado por las víctimas. De los medios probatorios mencionados, se advierte que no es evidente lo señalado por el recurrente, pues la prueba básica para adquirir la convicción de la autoría del imputado, fueron las declaraciones testificales de las víctimas, y no la prueba extraordinaria PE-1, como falsamente afirma.

En cuanto a la afirmación del recurrente, que señala que el Tribunal asignó un valor poco relevante a la pericia de descargo (PD-1); se verifica que es evidente, sin embargo, el Tribunal justificó esa valoración señalando que, al haber sido realizada sobre los Certificados Médicos Forenses de las víctimas (F-4 y F-5), las apreciaciones efectuadas por la profesional tenían un sustento teórico, que si bien fue ilustrativo desde un punto de vista académico, no fue posible darle mayor trascendencia a sus conclusiones por no surgir de la comprobación empírica surgida de los exámenes médicos realizados a los menores. De lo señalado por el Tribunal de mérito, se establece que no existe falta de lógica en el razonamiento del Tribunal, que estableció de forma coherente que, al no haber realizado la perito valoraciones a las víctimas de forma directa, sus conclusiones únicamente tienen sustento teórico. Ahora bien,

Gaceta Judicial

habiéndose advertido que efectivamente el Tribunal valoró como poco relevante dicho medio de prueba, este Tribunal no advierte agravio alguno en contra del recurrente.

Del análisis precedente se establece que, lo afirmado por el recurrente carece de sustento objetivo, pues en este motivo el Tribunal de alzada realizó un correcto control de la logicidad de la Sentencia, no siendo evidente que se limitó a una interpretación subjetiva de la normativa procedimental como sostiene el recurrente, sino un efectivo estudio de antecedentes, en consecuencia, este motivo deviene en infundado.

Habiéndose establecido que en el primer motivo analizado [punto 2)], la ilicitud de la prueba codificada como "PE-1", y en el último motivo examinado que la Sentencia fue el producto de la valoración integral de la prueba, corresponde al Tribunal de apelación, emitir pronunciamiento conforme lo precisado por este Tribunal en los fundamentos de este fallo (acápite III.1.3 principalmente), aplicando la jurisprudencia establecida en el Auto Supremo 067/2013-RRC de 11 de marzo de 2013, los principios procesales pertinentes y los principios que rigen las nulidades."

En relación al segundo motivo casacional, el recurrente cita en calidad de precedente contradictorio el Auto Supremo: 05 de 26 de enero de 2007 que contiene 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 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."

IV.- ANÁLISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

Como primer motivo casacional, el recurrente denuncia falta de fundamentación del Auto de Vista recurrido, acusando que no se habría realizado un análisis de la Sentencia siendo que esta se basaría en hechos inexistentes o no acreditados durante el juicio, por lo que considera que el tribunal ad quem habría incurrido en una valoración defectuosa de las pruebas PDDI, PDD2 y el pronunciamiento de la prueba testifical de Aly Leaños Leaños, respecto de los cuales existe una insuficiente fundamentación conforme los alcances del art. 124 del CPP; sobre el motivo expresa que habría denunciado en el recurso de apelación restringida que el Tribunal a quo no cumplió con la libre valoración de la prueba conforme a la sana crítica y que el tribunal ad quem no consideró los amplio fundamentos del recurso de apelación y el cumplimiento de lo establecido en los arts. 171, 172-II y 173 del CPP, situación que demostraría el incumplimiento a lo establecido por el art. 365 núm. 3) y 124 del CPP, referido al valor otorgado a la prueba, afectando de ésta forma su derecho al debido proceso en su vertiente motivación y congruencia, además de la violación de los arts. 124, 169 núm. 3) del CPP y 115.II y 119 de la CPE, omisiones que en su criterio constituirían defectos absolutos por vulneración de derechos y

garantías constitucionales, siendo el resultado dañoso la improcedencia del recurso de apelación sin prueba idónea, respecto de los cuales existe falta de fundamentación e incongruencia.

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 dejando en "incertidumble" al recurrente, incumpliendo lo dispuesto por el art. 124 del CPP, corresponde tomar en cuenta la doctrina legal aplicable contenida en los Autos Supremos Nº 354/2014-RRc de 30 de julio y 550 2014-RRC de 15 de octubre y lo resuelto en el Auto de Vista, puesto que los Autos Supremos 218/2014-RRC de 4 de junio y 199/2013 de 11 de julio, no contienen doctrina legal aplicable por haber sido declarados infundados.

Tras haber realizado la correspondiente verificación de la denuncia contenida en el primer motivo casacional del caso materia de autos, es posible evidenciar que el tribunal de Alzada, de manera motivada y fundamentada cumple con el deber de motivar y fundamentar su resolución, a partir del acápite denominado "Fundamentos jurídicos del fallo"; en ésa línea, resulta evidente que el Tribunal de Alzada, identificó los agravios referidos a los defectos de la sentencia previstos por los inc. 5) y 6) del art. 370 del CPP referidos a la falta de fundamentación de la sentencia y la valoración defectuosa de la prueba respectivamente, desglosando en el Auto de Vista los criterios que llevaron a asumir la decisión de declarar improcedente el recuros de apelación restringida interpuesto por Agustín Robles Prado y confirmar en todas sus partes la sentencia apelada, concluyendo en base al principio de Verdad Material, que la Sentencia es congruente con las pruebas de cargo aportadas en etapa de juicio, aclarando además que las afirmaciones realizadas por el recurrente respecto a la ilegalidad de la prueba pericial confutada "informe preliminar psicológico", resultarían apreciaciones subjetivas que no demuestran ilegalidad ni restricción al derecho a la defensa del acusado.

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, los precedentes invocados no resulta contradictorio a lo resuelto por el Tribunal de apelación; más aún si dos de los precedentes citados no contienen doctrina legal aplicable por corresponder a Autos Supremos que declararan infundado el recurso de casación y los dos restantes contienen doctrina legal aplicable referida a una temática diferente a la discutida en el caso materia de autos como ser la fundamentación de aplicación de agravantes y atenuantes en la imposición de la pena y por otra parte, referido a la valoración de la prueba, respectivamente; en consecuencia, el este motivo casacional deviene en Infundado.

Como segundo motivo casacional, denuncia que el Auto de Vista incurre en incongruencia omisiva debido a que lejos de dar respuesta a los agravios fundamentados y expuestos en el recurso de apelación, se habría realizado una transcripción equivocada de algunos puntos acusados, referido a que, siendo que la exposición de agravios se basaría en la valoración defectuosa de la prueba, el tribunal a quo habría dado valor pericial a un informe, respecto de cual el Ministerio Público no realizó la prueba pericial forense en el IDIF respecto del informe "informe de entrevista psicológica", limitándose a presentar como prueba una entrevista preliminar, violando de ésta manera lo establecido en el art. 95 núm. 2) de la Ley 348; o sea, habría denunciado que el Tribunal a quo en sus fundamentos jurídicos invirtió y confundió las pruebas de descargo a favor de la supuesta víctima, cuando la entrevista se habría realizado al acusado Agustín Robles Prado y no así como menciona el Tribunal de Alzada a la víctima.

Acusa que el Auto de Vista impugnado habría sido pronunciado inobservando la norma establecida en el art. 398 del CPP, dejando en duda su imparcialidad debido a que no existirían motivos razonables para la determinación asumida, cuando contrariamente en su criterio debió fundamentar cumpliendo lo establecido en los arts. 398, 169 núm. 3) del CPP, 180 de la CPE y 95 de la Ley 348.

Al respecto, es posible advertir de la lectura del recurso de casación, que el recurrente denuncia la existencia de incongruencia omisiva del Auto de Vista impugnado respecto al agravio referido a la inobservancia de la valoración probatoria errada de la sentencia, respecto a la prueba pericial basada únicamente en el Informe de Entrevista Psicológica, constituyéndose éste en un defecto de la sentencia (370.6 CPP), 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 no respecto del defecto de la sentencia previsto en el núm. 6 del art. 370 del CPP.

Tras haber realizado la correspondiente verificación de la denuncia contenida en el segundo motivo casacional del caso materia de autos, es posible advertir que el tribunal de Alzada, de manera motivada y fundamentada emite criterio respecto del agravio referido al defecto de la sentencia previsto en el art. 370-6 del CPP "Que la sentencia se base en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba"; en ésa línea, resulta evidente que el Tribunal de Alzada, identificó este aspecto como segundo agravio del recurso de apelación restringida interpuesto por Agustín Robles Prado, 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 de Vallegrande del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que fundamentó su Sentencia en base a los elementos probatorios propios de los delitos de naturaleza sexual (denuncia, informe preliminar psicológico social, informe médico forense y prueba testifical) sobre las cuales no se pudo evidenciar ilegalidad en su obtención ni mucho menos restricción al derecho a la defensa del imputado y que la prueba de informe preliminar psicológico de la Defensoría de la Niñez mereció recibir credibilidad por

Gaceta Judicial

parte del Tribunal de primera instancia al contrastarla con la declaración de la víctima y demás pruebas en aplicación directa del principio de Verdad Material.

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, los cuales fueron resueltos de manera fundamentada; 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 ambos agravios; motivo por el cual, el precedente invocado no resulta contradictorio a lo resuelto por el Tribunal de apelación; consecuentemente el segundo 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 Agustín Robles Prado.

Relator Magistrado: Dr. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1142

Ministerio Publico y otra c/ Mario Vicente Paihuanca Mamani y otros
Feminicidio
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 24 de marzo, cursantes de fs. 1044 a 1048 vta., los acusados Mario Vicente Paihuanca Mamani y Lizeth Paihuanca Mamani, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 99/2021 de 5 de marzo de fs. 1034 a 1038, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Felicia Pucho Agudo como acusadora particular, contra Marcelino Rivera Álvarez y los recurrentes por la presunta comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 bis. núm. 5) y 6) del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia N° 07/2020 de 3 de febrero (fs. 946 a 980), el Tribunal de Sentencia N° 1 en lo Penal de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, falló declarando a Mario Vicente Paihuanca Mamani, Marcelino Rivera Álvarez y Lizeth Paihuanca, absueltos de culpa y pena de la comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 bis núm. 5) y 6) del CP, ordenándose se libre los mandamientos de libertad para los acusados y quedando sin efecto todas las medidas impuestas.

Contra la mencionada Sentencia, el Ministerio Público (fs. 985 a 989) formuló recurso de apelación restringida, que fue corregido (fs. 1026 a 1029 vta.) y resuelto por Auto de Vista N° 99/2021 de 5 de marzo, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaró procedentes los motivos primero y tercero, e improcedente el segundo motivo de apelación; en su mérito, anuló totalmente la Sentencia confutada, ordenando la reposición del juicio por otro Tribunal.

I.1.1. Motivo del recurso de casación.

Del memorial del recurso de casación y del Auto Supremo 544/2021-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).

Los recurrentes haciendo referencia al recurso de apelación restringida interpuesto por el Ministerio Público, respecto al defecto absoluto por violación del debido proceso por valoración defectuosa de la prueba y por fundamentación insuficiente de la Sentencia, acusan la nulidad del Auto de Vista confutado por defecto absoluto al haberse vulnerado el debido proceso en su vertiente legalidad e igualdad de las partes y congruencia de la resolución; debido a que, no obstante a que la Sentencia impugnada fue suficientemente fundamentada y cumplió con los requisitos de ser descriptiva, fáctica, intelectiva y jurídica, el Tribunal de alzada procedió a dictar una resolución violando el derecho y garantía del debido proceso en su vertiente derecho a la igualdad; asimismo, acusan que se incurrió en la infracción de la norma establecida en el art. 396 núm. 3) del CPP, que pese haber identificado ambigüedades en el recurso de apelación ingresaron a la verificación de fondo, vulnerando así el derecho a la legalidad. Respecto al motivo en cuestión, invocaron jurisprudencia y precedentes contradictorios que establecen los requisitos mínimos de validez de una Sentencia penal y los límites del Tribunal de alzada referente del debido proceso por violación del derecho a la legalidad e igualdad, señalando que el Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación restringida, efectivamente tiene el deber de ejercer el control de valoración de la prueba realizada por el Tribunal a quo, con la finalidad de constatar si se ajustó a las reglas de la sana crítica, contenga una debida fundamentación y que las conclusiones contenidas en la Sentencia no sean contradictorias; estas situaciones, en criterio de los recurrentes dicen estar correctamente cumplidas en la Sentencia impugnada, razón por el que no corresponde anularla, cuando contrariamente la Sentencia cumple con las previsiones establecidas en los arts. 173 y 360 del CPP, además de contener una carreta valoración de las pruebas.

Sobre la temática planteada invocan como precedentes contradictorios los Autos Supremos 248/2012-RRC de 10 de octubre y 014/2013-RRC de 6 de febrero.

I.1.2. Petitorio.

Los recurrentes piden se dicte resolución declarando procedente y consecuentemente se deje sin efecto el Auto de Vista impugnado, determinando que el Tribunal de apelación pronuncie nueva resolución conforme a la doctrina legal aplicable y demás normas previstas para el presente caso.

I.2. Admisión del recurso.

Mediante Auto Supremo N° 544/2021-RA de 16 de agosto, éste Tribunal admitió el recurso de casación formulado por Mario Vicente Paihuanca Mamani y Lizeth Paihuanca Mamani, 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° 07/2020 de 3 de febrero, el Tribunal de Sentencia N° 1 del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, falló declarando a Mario Vicente Paihuanca Mamani, Marcelino Rivera Álvarez y Lizeth Paihuanca, absueltos de culpa y pena de la comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 bis núm. 5) y 6) del CP, ordenándose se libre los mandamientos de libertad para los acusados y quedando sin efecto todas las medidas impuestas, con base a los siguientes hechos y en observancia de los arts. 173 y 359 del CPP, se tiene las siguientes conclusiones:

Con base a las pruebas de cargo y descargo producidas en juicio oral, a la prueba extraordinaria científica en genética forense, al desarrollo factico del hecho establecido en las conclusiones primera y segunda de la Sentencia, con relación a la teoría fáctica del Ministerio Público y en referencia a la hipótesis que se manejó sobre la participación de los acusados; se estableció que, en el presente caso la prueba resultó indeficiente para subsumir alguna conducta que hubiesen tenido los acusados en el tipo penal acusado, por consecuencia en el análisis secuencial del tipo penal, los hechos acusados no se acomodaron al delito de Feminicidio, siendo el punto de partita la tipicidad, para proseguir con los demás elementos del tipo penal y al no estar presente en el caso de autos no correspondió analizar la antijuricidad y culpabilidad.

Conforme la acusación fiscal, se sindicó a los acusados la comisión del delito de Feminicidio, incurso en la sección del art. 252 bis. núm. 5) y 6) del CP; y con relación al mismo, tres de los miembros del Tribunal llegaron a determinar que la prueba aportada por los acusadores, no fue suficiente para generar convicción sobre la responsabilidad penal de los acusados.

II.2. Del recurso de apelación restringida del Ministerio Público.

Tomando en cuenta la problemática planteada, corresponde que se desarrolle el agravio denunciado en apelación restringida relativa al art. 370 inc. 6) del CPP (motivo único).

Refiriendo existir defecto absoluto por vulneración del debido proceso por fundamentación insuficiente de la sentencia conforme a los arts. 173 y 370 núm. 5) del CPP, con relación a las pruebas MP P.D.C.-19, MP P.D.C.-20, MP P.D.C.-26 y MP P.D.C.-27, el Tribunal de Sentencia en su conclusión dice haber arribado a la declaratoria de absolución en base al análisis de toda la prueba producida en juicio, cuando contrariamente la sentencia contendría falta de valoración integral, justificación y fundamentación de las razones por que el Tribunal a quo les asignó determinado valor a dichas pruebas; o sea, el defecto que reclamó se encontraría

Gaceta Judicial

vinculada a la falta de fundamentación en cuanto a las conclusiones asumidas por el Tribunal a quo en relación a las pruebas citadas precedentemente, particularmente a las conclusiones tercera, cuarta y quinta, habiéndose realizado sobre éstas una fundamentación sin la especificación propia, más cuando se les asignó un valor probatorio pleno, cuando en las conclusiones respecto a los hechos que acreditaban las pruebas no habrían sido trasuntadas en las conclusiones definitivas, habiéndose limitado a extraer conclusiones vinculadas a las pruebas de los acusados sin la respectiva valoración integral respecto a las pruebas documentales antes citadas, respecto del cual acusa falta de valoración.

Refiriendo existir defecto absoluto por violación al debido proceso por valoración defectuosa de la prueba conforme a los arts. 173 y 370 núm. 6) del CPP, en el caso concreto acusó la valoración defectuosa de las pruebas MP P.D.C.-19, MP P.D.C.-20, MP P.D.C.-26 y MP P.D.C.-27, al haberse vulnerado las reglas de la sana crítica en sus componentes infracción a los principios de razón suficiente y experiencia; en ese contexto, el Ministerio Público refiere que la sentencia no habría advertido intrínsecamente ningún defecto que pueda invalidar las conclusiones de dichas pruebas y que las pruebas conducirían a la vinculación directa de los acusados; por lo que, la aplicación pretendida sería que se les asigne el valor probatorio que corresponda a cada uno de las pruebas citadas precedentemente en aplicación del art. 173 del CPP, bajo las reglas de la sana crítica.

II.3. Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró procedentes los motivos primero y tercero; en su mérito, anuló totalmente la Sentencia confutada, ordenando la reposición del juicio por otro Tribunal, bajo los siguientes argumentos:

Al primer y tercer motivo, resueltos de manera conjunta al estar relacionados ambos motivos, sobre el agravio de insuficiente fundamentación de la Sentencia, acusando que las pruebas MP P.D.C.-19, MP P.D.C.-20, MP P.D.C.-26 y MP P.D.C.-27, además ratificadas por las declaraciones de los testigos Dayana Martínez Borja y Alberto Zelaya Gonzales, respecto a los Informes Policiales e Informe Psicológico, que harían inferir la muerte violenta de la víctima, donde la sentencia dijo que se les asignó valor probatorio y sin embargo, no habrían sido fundamentadas en las conclusiones al no haberse efectuado una valoración integral de las pruebas.

Sobre este punto, el Tribunal ad quem de la verificación a la Sentencia impugnada ciertamente constató que, con relación a la prueba de cargo ofrecido por el Ministerio Público consistentes en las pruebas MP P.D.C.-19 y MP P.D.C.-20, relativos a los informes complementarios de los Sgtos. Dayana Martínez Borja y Alberto Zelaya Gonzales, respecto de los cuales el Tribunal a quo las otorgó pleno valor, pruebas referidas a la compra del celular SAMSUNG ACE de la víctima, comprado probablemente por uno de los acusados y a las diferencias que habría existido especialmente opuesta por Carlos Villca Colque concubino de Lizeth, que habría señalado; “no vas a decir nada sobre la muerte de la chica que el Vicente nos ha contado”; situación sobre el que, el Tribunal de juicio no se refirió en absoluto en ninguna de sus conclusiones de forma positiva o negativa, existiendo una omisión intelectiva sobre el particular, lo propio sucedería con las pruebas MP P.D.C.-26 y MP P.D.C.-27, sobre los que el Tribunal a quo habría destacado dos aspectos que los califica como relevantes referidos a que; “la menor compró el celular del señor Marcelino Rivera en el barrio chino de la ciudad de Cochabamba, y por otra, uno de los mensajes que recibió le pidió que haga desaparecer el celular”, pruebas estas omitidas en el análisis, estudio y valoración armónica en el intelecto del Tribunal de juicio, lo que afectó el debido proceso previsto en el art. 115 de la Constitución Política del Estado (CPE) en su vertiente falta de fundamentación, motivos por los que declaró procedentes los motivos primero y tercero.

III. VERIFICACIÓN DE EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN CON LOS PRECEDENTES INVOCADOS Y VULNERACIÓN A DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Con la finalidad de emitir pronunciamiento de fondo, dentro los límites establecidos en el Auto Supremo de admisión N° 544/2021-RA de 16 de agosto, este Tribunal sentará bases legales y doctrinales, que servirán de sustento a la presente Resolución, habida cuenta que el recurso fue admitido para verificar la existencia de contradicción entre la Resolución -hoy- impugnada, con los Autos Supremos invocados como precedentes contradictorios; a efecto de determinar, si el Tribunal de alzada incurrió en defecto absoluto por vulneración del derecho al debido proceso en su vertiente legalidad e igualdad de las partes y congruencia de la resolución, debido a que, no obstante a que la Sentencia impugnada fue suficientemente fundamentada y cumplió con los requisitos de ser descriptiva, fáctica, intelectiva y jurídica, el Tribunal de alzada procedió a dictar una resolución violando el derecho y garantía del debido proceso en su vertiente derecho a la igualdad; asimismo, que se incurrió en la infracción de la norma establecida en el art. 396 núm. 3) del CPP, pese haber identificado ambigüedades en el recurso de apelación ingresó a la verificación de fondo, vulnerando así el derecho a la legalidad.

III.1. Requisitos que debe cumplir el precedente contradictorio.

Siendo el recurso de casación es un mecanismo de impugnación que se encuentra garantizado por la Constitución Política del Estado y regulado por la Ley, así la norma Suprema Constitucional, en el marco de las garantías recogidas, establece el principio de impugnación en su art. 180.II, como un medio eficaz para buscar el control de la actividad de los administradores de justicia, precautelando la vigencia de los derechos y garantías constitucionales, esto es, la aplicación correcta de la norma sustantiva como adjetiva. En ese contexto normativo, este Tribunal, ha reiterado constantemente en sus exámenes de admisibilidad que el art. 416 del 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

Gaceta Judicial

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.

IV. ANÁLISIS DE LOS CASOS EN CONCRETO

Con relación a la denuncia planteada y al límite de la admisión, a efectos de ingresar al fondo de la problemática planteada, referida al defecto absoluto por vulneración del derecho al debido proceso en su vertiente legalidad e igualdad de las partes y congruencia de la resolución, debido a que, no obstante a que la Sentencia impugnada fue suficientemente fundamentada y cumplió con los requisitos de ser descriptiva, fáctica, intelectiva y jurídica, el Tribunal de alzada procedió a dictar una resolución violando el derecho y garantía del debido proceso en su vertiente derecho a la igualdad; asimismo, que se incurrió en la infracción de la norma establecida en el art. 396 núm. 3) del CPP, pese haber identificado ambigüedades en el recurso de apelación ingresó a la verificación de fondo, vulnerando así el derecho a la legalidad; motivo sobre el que, es preciso hacer una verificación del Auto de Vista a efectos de constatar lo denunciado:

A tal efecto, invocó el A.S. 248/2012-RRC de 10 de octubre, que fue emitido dentro del proceso penal que siguió el Ministerio Público y otra, contra N.A.I.L., por el delito de Abuso Deshonesto, teniéndose como hecho generador la falta de fundamentación y congruencia, cuyo antecedente dio origen a 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".

De 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 procedió a dictar una resolución violando el derecho y garantía del debido proceso en su vertiente derecho a la igualdad; asimismo, que se incurrió en la infracción de la norma establecida en el art. 396 núm. 3) del CPP, pese haber identificado ambigüedades en el recurso de apelación ingresó a la verificación de fondo, vulnerando así el derecho a la legalidad; y 2) La doctrina legal del precedente invocado emerge de la aplicación de los arts. 370 inc. 5), 8), 51 inc. 2) y 169 inc. 3) del CPP; motivos por los cuales, no se advierte la contradicción del precedente invocado con el Auto de Vista impugnado debido a que no se cumple con la previsión de que ante un hecho similar, el sentido jurídico que le hubiera asignado el Auto de Vista recurrido no coincida con el del precedente siendo que la norma que se aplica en el precedente contradictorio no tiene ninguna similitud con la denuncia planteada en el presente motivo, y ante la falta de este hecho, no corresponde dar curso a este punto.

A su vez, invocó el A.S. 014/2013-RRC de 6 de febrero, que fue emitido dentro del proceso penal que siguió el Ministerio Público y otra, contra F.E.P., por el delito de Violación Niña, Niño y Adolescente, teniéndose como hecho generador la aplicación errónea del art. 173 del CPP, cuyo antecedente dio origen a la siguiente 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".

De 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 incurrió en defecto absoluto por vulneración del derecho al debido proceso en su vertiente legalidad e igualdad de las partes y congruencia de la resolución, debido a que, no obstante a que la Sentencia impugnada fue suficientemente fundamentada y cumplió con los requisitos de ser descriptiva, fáctica, intelectiva y jurídica, el Tribunal de alzada procedió a dictar una resolución violando el derecho y garantía del debido proceso en su vertiente derecho a la igualdad; asimismo, que se incurrió en la infracción de la norma establecida en el art. 396 núm. 3) del CPP, pese haber identificado ambigüedades en el recurso de apelación ingresó a la verificación de fondo, vulnerando así el derecho a la legalidad; y 2) La doctrina legal del precedente invocado emerge de la aplicación de los art. 173 del CPP, referido a la valoración de la prueba; motivos por los cuales, no resulta evidente la contradicción del precedente invocado con el Auto de Vista impugnado debido a que no se cumple con el presupuesto de que ante un hecho similar, el sentido jurídico que le hubiera asignado el Auto de Vista recurrido no coincida con el del precedente siendo que la norma que se aplica en el precedente contradictorio no tiene ninguna similitud con la denuncia planteada en el presente motivo, y ante la falta de este hecho, no corresponde dar curso a 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 Mario Vicente Paihuanca Mamani y Lizeth Paihuanca, de fs. 1044 a 1048 vta.

Relator Magistrado: Dr. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1143

Ministerio Publico y otros c/ Santos Edgar Paucar Choque
Falsedad material y otros
Distrito: Potosí

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 28 de mayo de 2021, cursante de fs. 1282 a 1291 vta., Santos Edgar Paucar Choque, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 7/2021 de 26 de febrero, que consta de fs. 1217 a 1232 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público, Marcelina Martínez Flores y Silvia Eugenia Coraite Martínez, contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Falsedad

Gaceta Judicial

Material, Falsedad Ideológica y Feminicidio, previstos y sancionados en los arts. 198, 199 y 252 bis. Núm. 1) y 6) del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Sentencia. - Por Sentencia N° 24/2019 de 2 de diciembre, cursante de fs. 1074 a 1101 vta.), el Tribunal de Sentencia N° 1 de Tupiza, declaró a Santos Edgar Paucar Choque, absuelto por los delitos de Falsedad Material y Falsedad Ideológica, previstos y sancionados en los arts. 198 y 199 del CP; y culpable de la comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 bis numeral 1) y 6) del CP, imponiéndole la pena de 30 años de presidio sin derecho a indulto, más el pago de costas.

Auto de Vista. - Contra la mencionada Sentencia, el acusado, interpuso recurso de apelación restringida, que consta de fs. 1163 a 1182, resuelto por el Auto de Vista N° 7/2021 de 26 de febrero, cursante de 1217 a 1232 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, que declara improcedente el recurso interpuesto, consecuentemente confirma la Sentencia impugnada.

II. IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación (fs. 1282 a 1291) y del Auto Supremo N° 728/2021-RA de 16 de agosto, 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 Tribunal Ad quem omitió verificar si la Sentencia efectuó una adecuada subsunción de la conducta al tipo penal acusado, observando la concurrencia de los elementos constitutivos del delito atribuido, pese a haber denunciado en su recurso de apelación restringida como defecto de sentencia, la errónea aplicación del art. 252 bis del CP, arguyendo que durante la sustanciación del juicio oral y público, no se acreditó que él hubiese quitado la vida a la víctima por razón a cuestiones de género.

Denuncia que el Auto de Vista impugnado contiene una insuficiente fundamentación, arguyendo que el Tribunal Ad quem, evitó pronunciarse adecuadamente sobre su denuncia de falta de fundamentación de la Sentencia en relación al valor otorgado cada una de las pruebas, formulada en apelación restringida, añadiendo que el Tribunal de alzada se limitó a indicar que de la simple lectura de la Sentencia advierte que la misma se encuentra fundamentada, sin indicar, cuál es el valor otorgado cada una de las pruebas de cargo ni mucho menos referir juicio alguno sobre el valor otorgado a sus pruebas de descargo.

Denuncia que el Tribunal Ad quem, no atendió adecuadamente su denuncia efectuada contra la Sentencia, sobre la violación al principio de congruencia, que emerge en razón, a que el Tribunal A quo, al momento de dictar la Sentencia incluyó nuevos hechos en la misma, que no han sido establecidos en ninguna de las acusaciones, ni fueron objeto de probanza del juicio oral, tales como la afirmación de que su persona hubiese agredido con anterioridad a la víctima, conclusión del Tribunal A quo, que refiere, es subjetiva ya que dichos extremos no fueron acreditados con ninguna prueba y que además, dicho fundamento fue vertido a fin de encuadrar forzadamente su conducta en la previsión del art. 252 bis núm. 6) del CP, resaltando, que el presente proceso inicio por la supuesta comisión del delito de Feminicidio previsto en el art. 252 bis. del CP, en lo que respecta a su numeral 1), mas no por la causal prevista en el numeral 6) de dicho articulado.

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 Potosí.

II.2. Admisión del Recurso.

Mediante el Auto Supremo N° 728/2021-RA de 16 de agosto, este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por el acusado, para el análisis de fondo de los motivos de casación referidos precedentemente.

III. ANÁLISIS Y VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN ENTRE EL AUTO DE VISTA IMPUGNADO Y EL PRECEDENTE INVOCADO.

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. Del precedente invocado.

Conforme el Auto Supremo de Admisión N° 728/2021-RA de 16 de agosto, el análisis de los motivos 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° 7/2021, con los siguientes precedentes:

Invoca el A.S 236 de 7 de marzo de 2007, pronunciado por la Sala 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 Peculado, teniéndose como hechos generadores las denuncias de intervención de fiscal adjunto sin competencia, la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva, la falta de la enunciación del hecho objeto del juicio y la carencia de fundamentación en la Sentencia en cuanto a la determinación judicial de la pena, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal aplicable:

“DOCTRINA LEGAL APLICABLE. – El debido proceso se manifiesta en que las partes procesales gocen de los derechos y garantías previstas para que la investigación y juzgamiento se desarrollen en el marco del respeto a los derechos fundamentales de la persona, sea aquella el acusador particular o público, y el acusado; precepto al que se suma el derecho a la seguridad jurídica, debiendo la actividad jurisdiccional esmerarse para brindar a los administrados la seguridad que las decisiones se enmarquen en los preceptos establecidos en la Constitución Política del Estado, Los Tratados y Convenios Internacionales, y la Ley.

Los delitos para ser considerados como tales, deben reunir todas las condiciones exigidas para cada tipo en el Código Penal y ser probado en juicio oral, público, contradictorio y continuo, y en la fase de subsunción legal los Tribunales y Jueces de Sentencia, y excepcionalmente los Tribunales de Apelación, deben tener el cuidado de observar que, a la ausencia de alguno de los elementos configurativos del tipo penal, no existe delito.”

Auto Supremo 221 de 7 de junio de 2006, pronunciado por la Sala Penal Primera de la extinta Corte Suprema de Justicia, en resolución de un recurso de casación, dentro de un proceso penal por el delito de Cheque en Descubierto, teniéndose como hecho generador la denuncia de falta de pronunciamiento al planteamiento de la valoración de la prueba y la aplicación errónea de la primera parte del art. 204 del CP, dando origen a la siguiente doctrina legal aplicable:

“DOCTRINA LEGAL APLICABLE. – Una sociedad democrática está sostenida 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 la ausencia se refleje en uno de ellos para demandar la corrección, aún de oficio, conforme dispone el artículo 15 de la Ley de Organización Judicial, 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 a 370 - 1) del Código de Procedimiento Penal, al haberse condenado al imputado, no obstante, la existencia de "falta de tipicidad" en su conducta en relación al ilícito penal inmerso en el Art. 204 del Código Penal. El

Derecho Penal procura tutelar bienes jurídicos contra ataques que los afectan y lesionan con ella la seguridad jurídica, el Derecho Penal no puede menos que intervenir como persona de derecho público, pero esta intervención no significa que exista un derecho subjetivo del Estado a incriminar o penar discrecionalmente, es por eso que, dentro del campo del Derecho Penal, existen "límites al jus puniendi Estatal" uno de éstos es el principio rector de que: "no haya delito sin conducta que se enmarque en la ley penal", que se constituye en una elemental garantía jurídica y su inobservancia acarrearía la posibilidad de penalizar por cualquier conducta que no se enmarque en la ley penal.

Al haber incurrido el Tribunal Unipersonal de Sentencia en "error injudicando" al condenar al imputado por el delito de "cheque en descubierto" (artículo 204 del Código Penal) no obstante la existencia de falta de tipicidad, por inexistencia de "interpelación personal" como efecto del supuesto delito cometido, siendo evidente la existencia de "error injudicando "que debió ser advertido por el Tribunal de alzada, corresponde al Supremo Tribunal, en aplicación del segundo periodo 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 Santa Cruz pronuncie nuevo Auto de Vista tomando en cuenta la línea doctrinal sentada en cuanto a la infracción de norma penal sustantiva."

Auto Supremo 67 de 27 de enero de 2006, pronunciado por la Sala Penal Segunda de la extinta Corte Suprema de Justicia, en resolución de un recurso de casación, dentro de un proceso penal por el delito de Homicidio por Emoción Violenta, teniéndose como hecho generador la denuncia contra el Auto de Vista impugnado por considerar la admisión del hecho y su participación por parte del acusado, así como también por no considerar las atenuantes generales y especiales que tiene todo imputado, originando la siguiente doctrina legal aplicable:

"DOCTRINA LEGAL APLICABLE. – 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 724 de 26 de noviembre de 2006, pronunciado por la Sala Penal Primera de la extinta Corte Suprema de Justicia, en resolución de un recurso de casación, dentro de un proceso penal por el delito de Estafa y Estelionato, teniéndose como hecho generador la denuncia contra el Auto de Vista impugnado por no pronunciarse sobre todos los puntos apelados, originando la siguiente doctrina legal aplicable:

"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."

Se hace constar que el Auto Supremo N° 061/2016-RRC de 21 de enero, no será considerado en atención a que el mismo, fue declarado infundado, en tanto no constituye precedente.

III.3 Análisis del caso en concreto

III.3.1 Respecto al primer motivo de casación.

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 al Tribunal de apelación por omitir verificar si la Sentencia efectuó una adecuada subsunción de la conducta al tipo penal acusado, aludiendo que en su recurso de apelación restringida denunció la errónea aplicación del art. 252 bis del CP, toda vez que durante la sustanciación del juicio oral y público, no se acreditó que él hubiese quitado la vida a la víctima por razón a cuestiones de género.

De la lectura de la problemática planteada por el recurrente en su recurso de casación y su contrastación con los Autos Supremos 236 de 7 marzo de 2007, 221 de 7 de junio de 2006 y 67 de 27 de enero del mismo año, invocados como precedentes contradictorios, se puede establecer que estos difieren de la problemática resuelta por los precedentes invocados, debido a que el agravio expuesto por el recurrente se centra en la denuncia de falta de control en la calificación jurídica de la conducta por parte del Tribunal de alzada en la calificación jurídica realizada por el A quo, mientras que los precedentes que se invocan resuelven una problemática distinta, siendo así que el Auto Supremo 236, resuelve denuncias respecto a la existencia de defecto absoluto por intervención de un fiscal adjunto, inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva respecto a los delitos de Peculado, Uso de Instrumento Falsificado y Estafa, falta de enunciación del hecho objeto de juicio o su determinación circunstanciada y falta de fundamentación, las cuales fueron declaradas como inexistentes por el Tribunal Supremo, advirtiendo únicamente la errónea apreciación en la convalidación del delito de Uso de Instrumento Falsificado en el Auto de Vista impugnado, es decir, aspecto diferente

al denunciado ahora en casación; el Auto Supremo 221, resuelve denuncias por omisión de pronunciamiento al planteamiento de la valoración de la prueba y errónea aplicación de la primera parte del art. 204 del CP, respecto a la configuración del delito de Giro de Cheque en Descubierto; por su parte el Auto Supremo 67 resuelve la denuncia contra el Auto de Vista por haber considerado en su contra la admisión del hecho y responsabilidad penal que realizó el acusado y no tomar en cuenta las atenuantes generales y especiales que tiene todo imputado, mereciendo a través de dicha resolución un pronunciamiento respecto a la configuración del delito de Giro de Cheque en Descubierto.

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 los precedentes invocados como contradictorios, se evidencia la concurrencia de una situación procesal distinta, por lo que al advertirse que la doctrina legal aplicable contenida en los precedentes invocados, 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 de los precedentes referidos 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.

III.3.1 Respecto al segundo motivo de casación.

Se tiene que en casación, el recurrente denuncia que el Auto de Vista recurrido, contiene una insuficiente fundamentación, ya que el Tribunal de apelación evitó pronunciarse adecuadamente sobre su denuncia de falta de fundamentación de la Sentencia en relación al valor otorgado cada una de las pruebas, añadiendo que la alzada se limitó a indicar que de la simple lectura de la Sentencia advierte que la misma se encuentra fundamentada, sin indicar cuál es el valor otorgado cada una de las pruebas de cargo ni mucho menos referir juicio alguno sobre el valor otorgado a sus pruebas de descargo.

Del análisis de la problemática planteada por el recurrente en su recurso de casación y su contrastación con el Auto Supremo 724 de 26 de noviembre de 2004, el cual ha sido invocado como precedente contradictorio, se puede establecer que este difiere de la problemática resuelta por el referido precedente, debido a que el agravio expuesto por el recurrente se centra en la insuficiente fundamentación del Auto de Vista impugnado, a contrario sensu, el precedente que se invoca resuelve una problemática jurídica distinta, toda vez que resuelve denuncias por omisión de pronunciamiento sobre infracciones acusadas en apelación restringida, convalidar una Sentencia que no fundamenta ni individualiza la participación de los incriminados y sobre la ausencia de facultad del Tribunal de alzada para disminuir la pena.

Por lo que, considerando los razonamientos expuestos por este Tribunal en el romano III.1 de esta resolución, en cuanto a la labor de contraste que debe realizar al resolver un recurso de casación en el fondo, se tiene que el precedente invocado resuelve 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 concibe la existencia de contradicción conforme lo establece el art. 416 del CPP, concluyendo esta Sala Penal, que 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 segundo motivo de casación.

III.3.3 Respecto al tercer motivo de casación.

Conforme se establece a mayor amplitud en el romano II.3 de esta resolución, el recurrente denuncia que el Tribunal Ad quem, no atendió adecuadamente su denuncia efectuada contra la Sentencia, por violación al principio de congruencia, invocando para el efecto el Auto Supremo N° 061/2016-RRC de 21 de enero, sin embargo, de la revisión y análisis de dicha resolución se advierte que declara infundado el recurso interpuesto que resuelve, razón por la cual no puede concebirse como un precedente al no contener doctrina legal aplicable, pues imposibilita a este Tribunal realizar la labor de contraste con el Auto de Vista impugnado, conforme la exigencia legal establecida en el art. 416 del CPP.

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 Santos Edgar Paucar Choque.

Relator Magistrado: Dr. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

Gaceta Judicial

1145

Nicolás Carvajal Carval c/ Yaneth Reyes Veizaga y otros
Cumplimiento de obligación de contrato de compra venta y otros
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación que cursa de fs. 713 a 721, interpuesto por el codemandado Aldo Fuentes Ramírez mediante su representante legal Rómulo Renato Arandia Orellana, impugnando el Auto de Vista Nº 03/2020 de fecha 21 de febrero, cursante de fs. 707 a 710 vta., pronunciado por la Sala Segunda Civil, Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar, Doméstica y Pública del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en el proceso ordinario de cumplimiento de obligación de contrato, nulidad de declaratoria de heredero, nulidad de transferencia y cancelación de registros, interpuesto por Nicolás Carvajal Carvajal contra, Gino Reymar Veizaga y Yaneth, Margoth, Antonio Valentín y Silvia todos Reyes Veizaga, María Elena Fuentes Ramírez y el recurrente que interpuso la acción reconvencional negatoria, pago de daños y perjuicios, desocupación y entrega de bien inmueble, la contestación de fs. 731 a 735, el Auto de concesión de 14 de septiembre de 2020 a fs. 743, Auto Supremo de Admisión N° 445/2020-RA de 15 de octubre cursante de fs. 758 a 760, Resolución Constitucional N° 02/2021 de 23 de junio de 2021; todo lo inherente; y:

CONSIDERANDO I:

ANTECEDENTES DEL PROCESO

1. En principio es menester precisar que, la presente causa reingresa a este Tribunal Supremo de Justicia como efecto de la Resolución Constitucional N° 02/2021 de fecha 23 de junio de 2021, por la que el Juez de Garantías, concediendo la tutela impetrada por Nicolás Carvajal Carvajal, dispuso la Nulidad del Auto Supremo N° 677/2020 de fecha 8 de diciembre de 2020, ordenando que se emita un nuevo Auto Supremo con los lineamientos que se estableció. Ahora bien, teniendo presente que, por imperio del art. 129.V de la Constitución Política del Estado (CPE) y del art. 40.I del Código Procesal Constitucional (CPCons), las resoluciones determinadas por el Juez o Tribunal en acciones de defensa, deben ser ejecutadas inmediatamente, sin perjuicio de su remisión, para revisión ante el Tribunal Constitucional Plurinacional, esta Sala cumpliendo la Resolución Constitucional, se ve compelida de pronunciar el nuevo auto supremo, no obstante que sobre esta causa, el Tribunal Constitucional Plurinacional pronunció la Sentencia Constitucional N° 616/2019-S3, por la que, Revocó la Resolución Constitucional 02/2019 de 26 de abril, que había concedido en parte la tutela solicitada y dispuso la nulidad del Auto Supremo 1114/2019 y por ello Denegó la tutela solicitada por Nicolas Carvajal Carvajal, quedando entonces firme el Auto Supremo anulado. No obstante, esta realidad, el Juez de garantías advertido en audiencia de la existencia de la SCP N° 616/2019-S3, con un criterio que no compartimos y desconociendo la cosa juzgada constitucional, pronunció la nueva Resolución Constitucional disponiendo la nulidad del Auto Supremo N° 677/2020 de 8 de diciembre, que fue pronunciada cumpliendo la Resolución Constitucional 02/2019 de 26 de abril, que precisamente fue revocada por el Tribunal Constitucional Plurinacional.

2. En autos el demandante Nicolás Carvajal Carvajal mediante memorial de fs. 107 a 109 vta., ampliado de fs. 141 a 142, demandó nulidad de cumplimiento de obligación de contrato, nulidad de declaratoria de heredero, nulidad de transferencia y cancelación de registros a Yaneth, Margoth, Antonio Valentín y Silvia todos Reyes Veizaga, Gino Reymar Veizaga, María Elena y Aldo ambos Fuentes Ramírez, quienes una vez citados, de fs. 182 a 185 el codemandado Aldo Fuentes Ramírez contestó la demanda y reconvino por acción negatoria de propiedad, desocupación y entrega de inmueble, más pago de daños y perjuicios, desarrollándose de esa manera el proceso hasta la emisión de la Sentencia N° 153/2017 de 7 de junio cursante de fs. 556 vta. a 560 vta., por la que el Juez Público Civil y Comercial N° 5 del Distrito Judicial de Santa Cruz de la Sierra, declaró PROBADA en parte la demanda, solo en cuanto a la devolución de los $us. 5.000 que se dio como anticipo de la venta, así como un monto similar por concepto de daños y perjuicios, declarando IMPROBADA en cuanto a la nulidad de la declaratoria de herederos de Valentín Reyes Estrada, al igual que la nulidad de documento de 21 de septiembre de 2011 por el que Valentín Reyes Estrada transfiere la totalidad del bien inmueble en favor de Aldo y de María Elena ambos Fuentes Ramírez, salvándose el derecho de los coherederos a la vía legal correspondiente e IMPROBADA parcialmente respecto a la reconvención de acción negatoria y pago de daños y perjuicios, PROBADA la reconvencional sobre desocupación y entrega de inmueble, previo pago de los montos comprometidos en el documento de 27 de agosto de 2007.

3. Nicolás Carvajal Carvajal mediante memorial de fs. 561 a 564 vta., impugnó la resolución de primera instancia, resuelta por la Sala Segunda Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar, Doméstica y Pública del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que emitió el Auto de Vista N° 03/2020 de 21 de febrero cursante de fs. 707 a 710 vta., que en su parte resolutiva REVOCÓ parcialmente la sentencia y declaró PROBADA la demanda de fs. 107 a 109 ampliada de fs. 141 a 142, interpuesto por Nicolas Carvajal Carvajal contra Yaneth Reyes de Paz y otros. “Sin afectar ni modificar la reconvención”; en consecuencia, dispuso: 1) el cumplimiento del contrato de anticipo de compra venta de 27 de agosto de 2007 por los demandados Yaneth, Margoth, Antonio Valentín, Silvia todos Reyes Veizaga y Gino Reynar Veizaga, debiendo los vendedores

proceder a perfeccionar el derecho transferido a favor del demandante en el plazo de treinta días a partir de la ejecutoria de la resolución de alzada. 2) Declaró la ineficacia jurídica por prescripción de la declaratoria de heredero de Valentín Reyes Estrada de 5 de marzo de 2010. 3) La nulidad del documento de 21 de septiembre de 2011 e instrumentalizado bajo la Escritura Pública N° 761/2011 de 10 de noviembre. Asimismo, ordenó la cancelación de los Asientos A-3 y A-4 de la Matrícula Computarizada N° 7011990051647. Debiendo en ejecución de fallos librarse la correspondiente provisión ejecutoria para su ejecución y cumplimiento por el registrador de Derechos Reales de Santa Cruz.

El Tribunal de alzada fundamentó su decisión bajo los siguientes argumentos: que el demandante pagó el total del precio del inmueble por consignación según depósito de $us. 15.000. Sin embargo, el A quo de forma extraordinaria y sin que nadie hubiera demandado resolución de contrato actuando de forma extrapetita, declaró resuelto el contrato de anticipo de compra venta celebrado el 27 de agosto de 2007. Incurriendo el juez de primera instancia en incongruencia y desvirtuando el mandato del art. 213.I del Código Procesal Civil (CPC), a partir de considerar que ante el incumplimiento de los vendedores con su compromiso de entregar toda la documentación del inmueble que debió ser el 30 de septiembre del 2007, debidamente registrado en Derechos Reales, se produjera la resolución del contrato con todas sus consecuencias jurídicas conforme lo dispuesto por el art. 569 del Código Civil, resolviéndose el contrato de pleno derecho sin necesidad de intervención judicial. De donde resulta que al fundarse la sentencia en la aplicación del art. 569 del Código Civil (CC), lo hace oficiosamente y en el concepto de ultra petita, cuando los vendedores se comprometen a no desistir de la venta según la cláusula tercera punto D.

Por otro lado, respecto a la declaratoria de heredero de Valentín Reyes Estrada, si bien en el régimen sucesorio corresponde toda acción o excepción a los herederos de la o del causante de acuerdo a las líneas parentales establecidas en la ley, sin embargo, en el presente caso se debe considerar que bajo el mandato del art. 1007 del CC, aplicando la misma lógica del A quo expresada en la sentencia, es que este es el mismo derecho del que precisamente por imperio de la ley los vendedores se encontraban investidos como herederos forzosos de Zaida Veizaga Ramírez quienes procedieron a transferir a favor de Nicolás Carvajal Carvajal el inmueble transmitido mortis causa, mediante contrato de 27 de agosto de 2007. Sin embargo, este proceso extemporáneo no es propiamente nulo como se demanda, sino que consecuente a su prescripción, resulta ineficaz para ejercer derechos, su inscripción en el Registro Público y su disposición, más cuando el inmueble en su integridad ya fue transferido con anterioridad en vigencia del plazo del art. 1029 del CC, ineficacia que es como debe considerarse respecto de Nicolás Carvajal Carvajal quien invocó como tercero interesado su prescripción autorizado por el art. 1499 del CC, cuya facultad suple la negligencia cuando la parte a quien favorece -los hijos herederos- no lo hicieron valer.

Respecto a la nulidad de la transferencia que efectuó Valentín Reyes Estrada en favor de Aldo y María Elena ambos Fuentes Ramírez el 10 de noviembre de 2011, se subsume la falta de objeto y encuadrándose a las causales previstas en el num. 2) de falta de objeto del contrato y num. 3) causa ilícita por el art. 549 del CC, es decir, por falta de objeto posible y lícito, conforme determina el art. 485 de la misma norma sustantiva.

4. Fallo de segunda instancia que es recurrido en casación por el codemandado Aldo Fuentes Ramírez mediante su representante legal Rómulo Renato Arandia Orellana, según memorial de fs. 713 a 721, el cual es objeto de análisis.

CONSIDERANDO II:

DEL CONTENIDO DEL RECURSO DE CASACIÓN Y SU CONTESTACIÓN

De la revisión del recurso de casación de fs. 713 a 721, presentado por el codemandado Aldo Fuentes Ramírez representado legalmente por Rómulo Renato Arandia Orellana, se desprenden como reclamos los siguientes:

En la forma

El recurrente acusa que, el por tanto del Auto de Vista infringe la norma adjetiva civil prevista por el art. 213.II num. 4) con relación al art. 5 del CPC, que conlleva la vulneración al debido proceso y la seguridad jurídica, ya que el Auto de Vista declaró probada la demanda, sin afectar ni modificar la reconvención, que fue declarada probada en sentencia sobre desocupación y entrega de inmueble, previo pago de los montos comprometidos en el documento de 27 de agosto de 2007. Dice, que al no haberse modificado respecto a la reconvención, subsiste lo dispuesto en la Sentencia respecto a su demanda reconvencional en cuanto a la desocupación y entrega del bien inmueble, previo pago de los montos comprometidos en el documento de fecha 27 de agosto de 2007; ante esta incongruencia externa e interna en la que hubiera incurrido el Auto de Vista impugnado, que conlleva a la ineficacia objetiva y material del fallo recurrido, por cuanto de ejecutarse el Auto de Vista, se tendría por nulo su escritura de propiedad y por cancelada su derecho propietario en DDRR, pero contradictoriamente el poseedor Nicolás Carvajal debería proceder a la desocupación y entrega del bien inmueble previo pago de los montos comprometidos en el documento privado, como está determinado en Sentencia y en el Auto de Vista. En esa virtud pide se pronuncie Auto Supremo anulando la resolución recurrida, sin ingresar al fondo del recurso de casación.

En el fondo

Acusó aplicación indebida e interpretación errónea de los arts. 551, 1465 y 1468.I del CC, con relevancia determinante al caso concreto y consiguiente violación sistemática de los arts. 1000, 1002.II y 1083 del mismo cuerpo legal, puesto que los vocales erróneamente sostienen que el demandante Nicolás Carvajal Carvajal tiene interés legítimo para demandar la nulidad de la declaratoria de heredero y posesión hereditaria de Valentín Reyes Estrada, considerando que el demandante al haber adquirido el inmueble con documento privado de anticipo de compra venta le faculta hacerlo como tercero oponente acreedor.

Denunció la aplicación indebida de los arts. 1029, 1456.II y 1499 del CC al caso concreto del exordio y violación sistemática de los arts. 1061, 1102, 1103 y 1107 del sustantivo Civil.

Gaceta Judicial

Manifestó aplicación indebida y errónea aplicación de los arts. 521, 485, 568, 600.I, art. 549 núm. 2) y 3) del CC y error de hecho y de derecho en la valoración de las pruebas documentales art. 145 del CPC y violación sistemática de los arts. 105, 110, 450, 519, 584, 1287.II, 1538 num.1) y 1558 núm. 3) todos del CC, por lo sustentado por los Vocales de alzada en referencia a la eficacia y validez con efectos reales sobre la adquisición de propiedad del bien inmueble objeto de la litis con base en un documento preliminar de anticipo de compra venta.

Impetró que se case el Auto de Vista recurrido y falle en el fondo aplicando las leyes conculcadas y se mantenga en todas sus partes la sentencia de primera instancia.

DE LA RESPUESTA AL RECURSO DE CASACIÓN

La parte demandante contestó manifestando que como lo tiene demostrado, aconteció que sus vendedores los hermanos Reyes Veizaga en forma dolosa y utilizando a su padre Valentín Reyes Estrada, una persona senil, de la tercera edad, a quien no le asiste ningún derecho sucesorio con relación al bien propio de la causante, su esposa Zaida Velásquez Ramírez. Con el concurso doloso de Eva Ramírez López de Fuentes madre de Aldo y María Elena ambos Fuentes Ramírez y con la finalidad de consumar una estafa al actor fraguaron una ilegal declaratoria de herederos, en cuyo trámite incluso llegaron a falsificar formularios de pago de impuestos sucesorios, sorprendiendo la buena fe de la sana administración de justicia para conseguir un falseado testimonio judicial de declaratoria de herederos para de esa forma dolosamente inscribir en el registro de Derechos Reales el mismo inmueble sucesorio que antes se había vendido al demandante.

El actor aclara que el interés legítimo para poder demandar la nulidad de la declaratoria de herederos de Valentín Reyes Estrada tiene su sustento jurídico en el contrato de 27 de agosto de 2007, por el cual los legítimos herederos los hermanos Reyes Veizaga transfieren claramente al actor el inmueble del caudal sucesorio por el precio de $us. 20.000 cuyo pago fue cumplido a cabalidad, por lo cual el demandante tendría acreditada su legitimidad por medio del contrato de compra venta de 27 de agosto de 2007.

El recurrente señala en forma falsa e incongruente que solo los herederos del causante pueden pedir la prescripción de una aceptación de herencia, el art. 1029 del CC es claro y establece que el heredero tiene el plazo de 10 años para aceptar la herencia de forma pura y simple, vencido ese plazo prescribe su derecho, a Valentín Reyes Estrada no le asiste ningún derecho sucesorio sobre los bienes propios de la causante.

Por otra parte, los documentos de propiedad de Valentín Reyes Estrada tienen su origen en una negligencia del mismo por el extemporáneo proceso de declaratoria de herederos y que este es sancionado con la prescripción del derecho, el cual es nulo e ineficaz a la vida jurídica por mandato del art. 1029 del CC.

CONSIDERANDO III:

Habiendo el recurrente identificado motivos del recurso en la forma y en el fondo, previamente se verificará y analizará la concurrencia del motivo de forma, toda vez que, de ser evidente su efecto es la nulidad de la resolución recurrida lo que impedirá se ingrese a considerar los motivos de fondo del recurso.

DOCTRINA APLICABLE AL CASO

III.1. De la congruencia de las resoluciones

Este Tribunal Supremo de Justicia a través del Auto Supremo 262/2017, del 9 de marzo del 2017, recogiendo los diversos fallos que emitió (Autos Supremos Nros. 651/2014, 254/2016) ha orientado que la congruencia de las resoluciones judiciales orienta su 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.

III.2. De las nulidades procesales

El art. 106 del CPC prevé que se declarará la nulidad en cualquier estado del proceso cuando el acto carezca de los requisitos formales indispensables para la obtención de su fin; por su parte el art. 17.I de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), establece que: "La revisión de actuaciones procesales será de oficio y se limitará a aquellos asuntos previstos por ley".

Sobre la nulidad procesal conforme dedujo este Tribunal Supremo de Justicia mediante el Auto Supremo N° 70/2017 de 1 de febrero, debe entenderse que: “En el tema de nulidades, la doctrina como las legislaciones han avanzado y superado aquella vieja concepción que vislumbraba a la nulidad procesal como el mero alejamiento del acto procesal de las formas previstas por ley, no siendo suficiente que se produzca un mero acaecimiento de un vicio procesal para declarar la nulidad simplemente con el fin de proteger o resguardar las formas previstas por la ley procesal, aspecto que resulta totalmente insustancial para tomar una medida de esa naturaleza; hoy en día lo que interesa en definitiva es analizar si se han transgredido efectivamente las garantías del debido proceso con incidencia en la igualdad y el derecho a la defensa de las partes; solo en caso de ocurrir esta situación se halla justificada decretar la nulidad procesal a fin de que las partes en el marco del debido proceso hagan valer sus derechos dentro de un plano de igualdad de condiciones para defender sus pretensiones; es precisamente el espíritu del art. 16 y 17 de la Ley Nº 025 que concibe al

proceso no como un fin en sí mismo, sino como el medio través del cual se otorga la efectividad de los derechos reconocidos en la ley sustantiva. Entendimiento que también se encuentra plasmado en el Código Procesal Civil boliviano promulgado por Ley Nº 439 en los arts. 105 a 109 en el que contienen las reglas básicas del régimen de nulidades, donde además se reconocen los principios que rigen la nulidad procesal como ser: el principio de especificidad, legalidad, trascendencia, convalidación, finalidad del acto y preclusión; entendiendo que de este modo se restringe a lo mínimo las nulidades procesales y se busca la materialización de los principios que hoy rigen la administración de justicia previstos en la Constitución Política del Estado y replicados en las dos leyes de referencia, pretendiendo de esta manera revertir el antiguo sistema formalista, dejando de lado las viejas prácticas con la que se han venido tramitando los procesos judiciales por más de tres décadas con predominio de nulidades y en el mayor de los casos innecesarias e intrascendentes que solo ocasionaron retardación de justicia a lo largo del tiempo en desmedro del mundo litigante y de la propia administración de justicia, lo cual se pretende revertir definitivamente."

CONSIDERANDO IV:

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN

En autos el recurrente como motivo de forma acusa que, el Ad quem al pronunciar el Auto de Vista, infringió el art. 213.II.4) y art. 5 ambos del CPC, vulnerando al debido proceso y la seguridad jurídica, pues en la aludida resolución, al declarar Probada la demanda, expresamente determinó que no se afecta ni modifica la reconvención, que en Sentencia fue declarada probada respecto a la desocupación y entrega del inmueble previo pago del monto establecido en el documento de fecha 27 de agosto de 2007; en consecuencia, subsistiría lo dispuesto en la Sentencia en relación a lo pretendido en la acción reconvencional, aspecto que impediría la ejecución de la Sentencia en los términos expuestos en el Auto de Vista.

Ahora bien, de la revisión de obrados se establece que, en la litis tanto la parte demandante como la demandada, demandaron una pluralidad de pretensiones, y por ello, el A quo mediante la Sentencia de 7 de junio de 2017 (fs. 556 vta. a 560 vta.), resolviendo las mismas, en principio respecto a la demanda la declaró probada parcialmente, únicamente en cuanto a la devolución de $us. 5.000, que se dio como anticipo de la venta, así como a un monto similar por concepto de daños y perjuicios, y se declaró improbada la demanda en cuanto a la nulidad de la declaratoria de herederos de Valentín Reyes Estrada, así como la nulidad del documento de 21 de septiembre de 2011 por el que Valentín Reyes Estrada transfirió la totalidad del bien inmueble a favor de Aldo Fuentes Ramírez y María Elena Fuentes Ramírez; y finalmente respecto a la demanda reconvencional de acción negatoria y pago de daños y perjuicios fue declarada parcialmente Improbada, pero se declaró Probada la demanda reconvencional en cuanto a la desocupación y entrega del bien inmueble, previo pago de los montos comprometidos en el documento de fecha 27 de agosto de 2007.

Por su parte el Tribunal Ad quem, mediante el Auto de Vista impugnado, revocó la Sentencia en forma parcial, y pronunciándose en el fondo declaró Probada la demanda, sin afectar ni modificar sobre la reconvención. Como emergencia de dicha resolución se dispuso: 1. El cumplimiento del contrato de anticipo de compra venta de fecha 27 de agosto de 2007 por los demandados, debiendo los vendedores proceder al perfeccionamiento el derecho transferido a favor del demandante, en el plazo de 30 días; 2. Se declaró la ineficacia jurídica por prescripción de la declaratoria de herederos de Valentín Reyes Estrada de 5 de marzo de 2010; y 3. Se declaró la nulidad del documento de fecha 21 de septiembre de 2011 e instrumentalizado bajo N° 761/2011 de 10 de noviembre; y además se ordenó la cancelación de los Asientos A-3 y A-4 de la Matrícula 7011990051647.

Podrá advertirse de la referencia que precede, que el Tribunal de alzada, al pronunciar el Auto de Vista ingresó en incongruencia que afecta el debido proceso y derecho a la defensa que incide en la inejecutabilidad de dicha resolución, por cuanto revocó la Sentencia en forma parcial, lo que implica que esta última resolución (sentencia) contiene decisiones que subsistieron y por ello, se resalta que no se afecta ni modifica sobre la reconvención; contrario a dicha resolución opta por disponer tres decisiones que en los hechos implica declarar probada todas las pretensiones de la parte demandante; entonces no estamos frente a una revocatoria parcial sino total, pero para la procedencia de una revocatoria total, el Tribunal omite analizar y valorar la prueba de descargo en relación a la pretensión de la reconvención, que en Sentencia fue declarada probada, respecto a la desocupación y entrega del bien inmueble, previo pago de los montos comprometidos en el documento de fecha 27 de agosto de 2007; entonces queda en la incertidumbre si estamos frente a un Auto de Vista que revoca en forma parcial o en forma total la Sentencia.

La incongruencia identificada que se manifiesta en la discordancia entre la parte dispositiva de la resolución impugnada con su parte considerativa, hace evidente y notorio que existe contradicción entre la fundamentación con la parte dispositiva del Auto de Vista; esta incongruencia interna evita que se preserve el fallo y que pueda en el tiempo pueda ejecutarse ante la oscuridad en la que ingresó el Tribunal de alzada. Esta incongruencia visibiliza que el Tribunal de apelación no resolvió adecuadamente las pretensiones formuladas por las partes, en esencia de la reconvención, pues existe una clara contradicción entre la lacónica fundamentación de la parte considerativa con la parte resolutiva al revocarse parcialmente la Sentencia sin alterar ni modificar sobre la reconvención.

La consecuencia de la estimación de esta incongruencia interna que afecta a una parte del Auto de Vista, en concreto a la desocupación y entrega del bien inmueble previo pago de los montos comprometidos en el documento de fecha 27 de agosto de 2007, pues de mantenerse la misma implicaría un contrasentido respecto a la disposición de cumplimiento del contrato de anticipo de compra venta, la declaración de ineficacia por prescripción de la declaratoria de herederos y la nulidad del documento de fecha 21 de septiembre de 2011 y la orden de cancelación de asientos en DDRR.

En consecuencia, al Tribunal de Alzada le corresponde fundamentar y motivar sobre las pretensiones expuestas en la acción reconvencional y decidir coherentemente si las mismas son declaradas probadas o improbadas, y no mantener en incertidumbre o en sobre entendidos a las partes, pues si se declaró probada la demanda, es incoherente emitir un fallo revocando parcialmente la Sentencia.

Gaceta Judicial

Conforme se tiene expuesto corresponde a este Tribunal resolver según se tiene previsto en el art. 220.III del CPC; y ante la declaratoria de nulidad del Auto de Vista recurrido, no corresponde análisis ni pronunciamiento alguno respecto a los motivos de fondo.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, ante la excusa de los Magistrados de la Sala Civil declarada legal por Auto Supremo 839/2021 de 28 de septiembre, con la facultad conferida por los arts. 41 y 42.I num. 1) de la LOJ y en aplicación a lo previsto en el art. 220.III del CPC, ANULA el Auto de Vista Nº 03/2020 de 21 de febrero, de fs. 707 a 710 vta., pronunciado por la Sala Segunda Civil y Comercial, Familia, Niñez y Adolescencia, Violencia Intrafamiliar, Doméstica y Pública del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz , disponiendo que el Ad quem sin espera de turno y previo sorteo dicte nuevo Auto de Vista de forma congruente en atención al recurso de apelación planteado, en sujeción al art. 265 de la antes citada norma adjetiva y en consideración a los fundamentos de la presente resolución.

Relator Magistrado: Dr. Edwin Aguayo Arando.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1146

Ministerio Publico y otra c/ Ariel Veizaga Guzmán
Violación
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 1 de marzo de 2021, cursante de fs. 400 a 402, Ariel Veizaga Guzmán, interpone recurso de Casación impugnando el Auto de Vista No 044/2020 de 12 de noviembre, de fs. 394a 396, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancia de Juana Villarpando Sullca contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 del Código Penal.

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes

a) Por Sentencia No 044/2019 de 10 de septiembre (fs. 367 a 374 vta.), el Tribunal de Sentencia Primero en lo Penal de Buenavista, Provincia Ichilo del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró Autor y culpable al recurrente, de la comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 del CP, condenándole a cumplir la pena de quince años de presidio a cumplir en el Centro de Readaptación de Okinawa.

b) Contra la mencionada Sentencia, Ariel Veizaga Guzmán formuló recurso de apelación restringida (fs. 378 a 381), resuelto por Auto de Vista de 12 de noviembre (fs. 394 a 396), emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró Improcedente el recurso de Apelación Restringida interpuesto, en consecuencia, confirma la Sentencia impugnada, motivando la interposición del recurso de casación motivo del presente fallo.

I.1.1. Motivo del recurso de casación

Del memorial del recurso de casación de ft. 400 a 402, interpuesto por el hoy recurrente y del Auto Supremo 308/2021-RA de 30 de junio, se tienen los siguientes motivos de casación:

a) Que el Tribunal de alzada se limitó a realizar un resumen de los agravios planteados en la apelación restringida y la contestación a la misma, posteriormente se habría referido a las virtudes de la presunción de inocencia, la aplicación del art. 416 del CPP y la prohibición de revalorar prueba, sin ingresar a emitir respuesta fundamentada en cuanto al agravio de defectuosa valoración de la prueba testifical, documental y pericia!, continua el apelante transcribiendo el argumento expuesto por el Ad quem a tiempo de resolver el agravio señalado, argumentando que el mismo no verificó si el A quo hizo una correcta valoración de la prueba, circunstancia que habría sido esquivada por el Tribunal de alzada con apreciaciones subjetivas para no ingresar al análisis de fondo del agravio planteado, dando una respuesta inconclusa, incompleta, oscura, ilegítima, que vulnera el art. 124 del CPP. En este motivo invocó como precedente contradictorio el Auto Supremo 108/2019 RRC de 27 de febrero.

b) Que el Tribunal de apelación incurrió en incongruencia omisiva al no haber resuelto los agravios fundados en la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva y la denuncia fundada en que la Sentencia se basó en elementos probatorios no incorporados legalmente al juicio o incorporados por su lectura en violación a las normas de este título, al respecto invoca como precedente contradictorio el Auto Supremo 390/2018-RRC de 11 de junio.

I.1.2. Petitorio

El recurrente solicitó se anule el Auto de Vista impugnado y se pronuncie una nueva resolución.

I.2. Admisión del recurso

Mediante Auto Supremo 308/2021-RA de 30 de junio, de fs. 433 a 434 vta., este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por Ariel Veizaga Guzmán, para el análisis de fondo de los motivos identificados precedentemente.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

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

II.1 Del recurso de apelación restringida

1. El apelante hace una descripción de la prueba recolectada en la etapa preliminar y preparatoria, señalando en cuanto a la denuncia formulada por la hermana de la víctima que: "anunciaré y sus autoridades valorarán si esta prueba que desfiló e ilegalmente se judicializó, aportó o no para la condena de ARIEL VEIZAGA GUZMÁN." (sic); continúo el apelante, identificando la prueba testifical, sobre las cuales el acusado expone su propia apreciación y concluye refiriendo que ninguna aporta a ciencia o "probatoriamente" (sic) para determinar su culpabilidad, además, el acusado después de expresar su apreciación en cuanto a lo declarado por la psicóloga en calidad de testigo, refiere que contrariamente a lo que manifestó ésta en sentido de que la víctima tenía odio hacia los hombres, la misma después de transcurrido dos meses del supuesto hecho, quedó embarazada; posteriormente el recurrente, se refiere a la prueba documental como la denuncia, informe policial y declaración de la víctima, señalando que estas transgreden lo previsto por el art. 217 del Código de Procedimiento Penal (CPP), señalando que estos no fueron examinados correctamente por el Tribunal de Sentencia y sólo le dieron valor legal al papel. En cuanto a las pruebas periciales, señala que el certificado médico, no fue ratificado en juicio por inasistencia del perito, y que la prueba psicológica sólo se limitó a enunciar la existencia de trauma psicológico. Posterior a este relato refiere que en el caso de autos no se demostró la supuesta violencia porque el certificado médico forense no estableció la existencia de hematoma o herida de arma blanca, asimismo, el certificado médico forense habría concluido que los desgarros de himen son de data antigua, además que dicho informe habría sido incorporado ilícitamente atentando el art. 271 del CPP porque el médico que lo expidió no se presentó al juicio, prueba que habría sido valorada de forma temeraria e irracional, que la defensa técnica del recurrente no presentó prueba porque la carga de la prueba le corresponde al acusador. Además, también refiere que sobre esta prueba su defensa técnica no presentó incidente de exclusión, sin embargo, el Juez dentro de su sana crítica podría no haberla valorado.

2. Que la determinación de la pena no consideró su personalidad, que es universitario con economía baja que sólo tiene 20 años y en el momento del hecho tenía 17 y la víctima 16; que el A quo incurre en contradicción al señalar que el delito juzgado deja secuelas psicológicas difíciles de superar, cuando la víctima tiene una vida plena con hijos y pareja.

Bajo el acápite VI denominado "DEFECTOS DE LA SENTENCIA" describe los defectos previstos por los incs. 1), 4) y 6) del art. 370 del CPP, señalando que:

"Inciso 1: La inobservancia y la aplicación errónea de la Ley Sustantiva, ya que el tipo penal impuesto no es correcto, o al menos no se lo ha comprobado.

Inciso 4: Se basó en medios y elementos probatorios no incorporados legalmente al juicio o incorporados por su lectura en violación a las normas de este Título. Concretamente, nos referimos a la prueba testifical del asignado al caso, POL. SGRO. ERICK MORALES HEREDIA, y POL. CBO. JOSE LUIS TICLLA JUCHAZARA, prueba incorporada pero no avalada, y la del certificado forense médico legal, emitido por el DR. ENRIQUE BURGOS ROCHA, prueba insertada pero no avalada.

Inciso 6: Ya que la sentencia se basó en hechos inexistentes y la valoración defectuosa de la prueba. Me baso en el inciso anterior." (sic).

II.3. Del Auto de Vista impugnado

La Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz por Auto de Vista No 44 de 12 de noviembre del 2020, resolvió los motivos de apelación, descritos precedentemente, con los siguientes argumentos expuestos en el quinto considerando:

1) El Tribunal de apelación refiere que el apelante en la primera circunstancia planteada objetó el contenido de las pruebas testificales, documentales y periciales, los cuales no habrían demostrado su responsabilidad penal, al respecto el Ad quem hace referencia al A.S. No 214 de 28 de marzo de 2007 que habría señalado cuál es la labor del Tribunal de apelación en la tarea de control de la valoración de la prueba, argumentando que "... en el caso concreto la recurrente no cumplió con la exigencia transcrita up supra, puesto que no señaló qué reglas de la lógica, la experiencia y el sentido común se violentaron, a través de qué apreciaciones. Tampoco estableció qué normas sustantivas o adjetivas fueron inobservadas o erróneamente aplicadas al momento de valorar las pruebas de cargo ofrecidas por el Ministerio Público y la parte civil. Esta falta de fundamentación y precisión, impide a este Tribunal de alzada realizar el control del inter lógico realizado por el Tribunal de mérito en cuanto a la valoración y apreciación de las pruebas. En tal virtud, no corresponde ingresar al análisis de los alegatos señalados por el recurrente." (sic).

Gaceta Judicial

2) En cuanto al segundo agravio de alzada, el Tribunal de apelación refiere que no es evidente que el acusado tuviera 17 años el momento de la comisión de los hechos ilícitos juzgados, tomando en cuenta que éste tiene como fecha de nacimiento el 25 de octubre del 1995 por lo que su edad al 4 de febrero del 2016, era de 18 años, además de haber tenido 17 años, hubiera sido juzgado por la jurisdicción de la Niñez y Adolescencia; en cuanto a la pena impuesta, refiere que tomando en cuenta que el tipo penal previsto por el art. 308 del CP, es de 15 a 20 años, y que el acusado fue condenado a 15 años, al ser la mínima y considerando que el hecho fue cometido usando un arma blanca y las secuelas psicológicas que le quedaron a la víctima, esta estaría dentro del margen de la legalidad, además que no existirían atenuantes especiales.

3) El Ad quem también refiere que los argumentos del apelante son subjetivos en cuanto a cuestionar las secuelas psicológicas porque la víctima se hubiera embarazado a los dos meses de ocurridos los hechos, y que además las secuelas psicológicas no constituirían elementos objetivos o subjetivos del tipo penal acusado; asimismo, la vida plena con hijos y pareja no demostrarían que no existen las secuelas referidas, por lo que, el argumento del apelante resultaría ilógico e irracional.

III. VERIFICACIÓN DE LA POSIBLE CONTRADICCIÓN

El recurso planteado fue admitido ante el cumplimiento de los requisitos previstos por los arts. 416 y 417 del CPP, por lo que corresponde verificar y establecer si existe o no la supuesta contradicción entre los precedentes invocados y la Resolución impugnada.

III.1. Análisis del caso concreto

III.1.1 Sobre la presunta falta de fundamentación

El acusado hoy recurrente alegó que el Tribunal de alzada se limitó a realizar un resumen de los agravios planteados en la apelación restringida y la contestación a la misma, posteriormente se habría referido a las virtudes de la presunción de inocencia, la aplicación del art. 416 del CPP y la prohibición de revalorar prueba, sin ingresar a emitir respuesta fundamentada en cuanto al agravio de defectuosa valoración de la prueba testifical, documental y pericial; y, que no verificó si el A quo hizo una correcta valoración de la prueba, circunstancia que habría sido esquivada por el Tribunal de alzada con apreciaciones subjetivas para no ingresar al análisis de fondo del agravio planteado, dando una respuesta inconclusa, incompleta, oscura, ilegítima, que vulnera el art. 124 del CPP; al respecto, invocó el siguiente precedente contradictorio:

El Auto Supremo N° 108/2019 — RRC de 27 de febrero, emitido dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y otro contra GMC por la presunta comisión del delito de Asesinato, mismo que tuvo como hecho generador del recurso, que el Tribunal de apelación incurrió en falta de fundamentación al resolver el agravio fundado en la falta de fundamentación probatoria intelectiva, señalando que el recurrente pretendía una nueva valoración de la prueba, hecho que generó la siguiente doctrina legal aplicable:

"De la normativa legal y la doctrina legal precitada, se establece con total claridad que, que todo fallo, sin excepción, debe ser emitido con la debida fundamentación y motivación, plasmando en la Resolución, no sólo los fundamentos que fueron objeto del recurso, sino principalmente, el razonamiento que llevó a la autoridad jurisdiccional a fallar de un modo u otro; es decir, el porqué del decisorio. Ahora bien, cuando un Tribunal de apelación emite un fallo, éste de forma inexcusable y con total responsabilidad, en razón de ser un Tribunal jerárquicamente superior, debe cumplir con su obligación de fundamentar en derecho y motivar de forma precisa, clara, lógica y coherente, las razones de sus conclusiones, así como el porqué de la normativa que respalda al fallo, es aplicable al caso en concreto; forma única de pronunciamiento que garantiza el debido proceso, precisamente en su vertiente de debida fundamentación, que hace al derecho a la defensa y al acceso a la justicia, otorgando seguridad jurídica a las parte."

Existiendo una situación fáctica procesal similar, corresponde ingresar a verificar si existe o no la referida contradicción denunciada, para el fin referido corresponde en primer lugar remitirnos al inc. 1) del acápite 11.3 del presente fallo, en el cual se describió los fundamentos expuestos por el Tribunal de alzada a tiempo de resolver la primera circunstancia expuesta por el apelante en su recurso de alzada, en el mismo, el Tribunal de apelación identificó el agravio planteado, y posteriormente hizo referencia a la doctrina legal sentada por este Tribunal Supremo de Justicia a través del Auto Supremo 214 de 28 de marzo del 2007, con cuya base observa que en el motivo de apelación analizado, el acusado no señaló qué reglas de la lógica, la experiencia y el sentido común fueron violentadas y a través de qué apreciaciones, que tampoco había establecido que normas sustantivas o adjetivas fueron inobservadas o erróneamente aplicadas, lo cual le habría impedido al Tribunal de alzada, realizar el control de logicidad seguido por el A quo.

Identificado así el argumento del Tribunal de apelación a tiempo de resolver la primera circunstancia planteada, y contrastado éste con el primer motivo de apelación interpuesto por el acusado, el cual fue descrito en el numeral 11.1 de la presente Resolución, este Tribunal establece las siguientes circunstancias: En el primer agravio planteado en el recurso de alzada el apelante en primer lugar, identificó la prueba producida en juicio y expuso sus propias apreciaciones sobre ellas, es decir, manifestó que la misma no lo vinculó con el hecho acusado; por otro lado, de forma conjunta a la circunstancia referida, manifestó que el informe médico forense no fue ratificado por el perito, en juicio oral público y contradictorio, transgrediendo el art. 217 del CPP, y que la defensa técnica del imputado no habría planteado incidente de exclusión probatoria, sin embargo, refiere que el A quo, podía no valorar la misma.

Sobre estas dos circunstancias planteadas de forma conjunta, corresponde señalar que: El recurrente después de identificar la prueba testifical, documental y pericial psicológica, se limitó a exponer sus propias apreciaciones sobre la misma, señalando que estas no demostraron su participación y que son contradictorias, evidenciándose lo argumentado por el Tribunal de apelación en sentido de que el apelante no precisó cual fue esa apreciación sobre esa prueba, que considera como una apreciación defectuosa o errónea, pues cuando el recurrente funda su recurso en la existencia de defectuosa o errónea valoración de la prueba, debe precisar el argumento del A quo que considera erróneo, además debe expresar por qué cree que ese argumento es erróneo, para lo cual debe señalar si el mismo es ilógico, incoherente, contradictorio, etc., argumentos que evidentemente no se encuentran en el recurso de alzada

interpuesto por el acusado, quien se limitó a expresar su propia apreciación sobre la prueba producida en juicio, sin identificar el argumento expuesto por el Tribunal de Sentencia a tiempo de valorar la prueba y que en criterio del recurrente sería defectuoso o erróneo. Tampoco identificó la norma procesal supuestamente inobservada o erróneamente aplicada por el Tribunal de Sentencia. Por lo que, la declaración de improcedencia del agravio planteado, fue correcta y corresponde a los argumentos expuesto en alzada.

En cuanto a la segunda circunstancia planteada en el mismo motivo de alzada, debe expresarse en primer lugar, que los sujetos procesales que hacen uso de su derecho a impugnar las resoluciones judiciales, deben expresar los agravios de forma separada y fundamentada, aspecto que en el caso de autos no fue cumplido por el recurrente quien de forma conjunta expresa ambos agravios como si fuera la misma circunstancia, cuando la errónea valoración de la prueba y el defecto de sentencia fundado en que el fallo de mérito se base en medios o elementos probatorios no incorporados legalmente al juicio o incorporados por su lectura, son defectos de Sentencia previstos en diferentes normas habilitantes, como los incs. 6) y 4) del art. 370 del CPP, por lo que su planteamiento debió ser expuesto de forma separada.

Además, el defecto previsto en el inc. 4) del art. 370 de la Ley 1970 para su procedencia, debe cumplirse lo previsto por el segundo párrafo del art. 470 de la norma adjetiva penal que dispone "Cuando el precepto legal se invoque como inobservado o erróneamente aplicado constituya un defecto de procedimiento, el recurso sólo será admisible si el interesado ha reclamado oportunamente su saneamiento o ha efectuado reserva de recurrir (...)", sin embargo, en el caso de autos, el propio apelante reconoce que su defensa técnica no planteó incidente de exclusión probatoria, lo que genera que el mismo sea declarado inadmisible en la resolución de alzada, por lo que, si bien es evidente que este argumento no fue considerado de forma separada por el Tribunal de apelación, debe tenerse en cuenta que el mismo no tiene efectos nocivos en el Auto de Vista hoy impugnado, pues aun cuando este hubiera sido considerado por el Tribunal de apelación, el mismo hubiera sido rechazado y el resultado del fallo mantendría la forma de su determinación, consecuentemente, al no responder el agravio denunciado por el recurrente corresponde declarar infundado el motivo casacional.

III.1.2 En cuanto a la incongruencia omisiva

En la segunda circunstancia planteada en casación, el recurrente denunció que el Tribunal de apelación no resolvió la denuncia de inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva y la denuncia fundada en el hecho de que la sentencia se basó en elementos probatorios no incorporados legalmente a juicio o incorporados por su lectura en violación a las normas adjetivas, invocando como precedente contradictorio:

El Auto Supremo 390/2018 RRC de 11 de junio, dictado dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra JCV por la presunta comisión del delito de Violación en grado de tentativa, que tuvo como situación fáctica, la verificación por parte del Tribunal de casación que el Tribunal de alzada por un lado expuso con argumentos evasivos uno de los agravios planteados y había guardado silencio respecto a una circunstancia planteada en alzada; hecho que generó la emisión de la siguiente doctrina legal aplicable:

Debemos entender que la obligación de pronunciarse sobre todos los motivos en los que se fundó un recurso, tiene la finalidad de cumplir el parámetro de una resolución completa, lo cual supone a la vez, que un fallo para cumplir- con el mismo, debe referirse tanto al hecho como al derecho; al referirse al hecho -circunstancias alegadas por el apelante-, el Tribunal de alzada tiene el deber de identificar de manera correcta el agravio alegado, a fin de emitir su fallo de manera coherente con los argumentos expuestos en un determinado recurso, resolviendo cada circunstancia alegada de forma separada, puntual y precisa, no hacerlo de esa manera o exponer fundamentos generales, evasivos, vagos o imprecisos, implica también incurrir en incongruencia omisiva, pues deja a las partes en estado de indeterminación respecto a la proposición jurídica realizada, vulnerando el debido proceso en su elemento de/derecho a recibir una respuesta fundamentada, así como la inobservancia de los arts. 124 y 398 de la norma adjetiva penal, convirtiendo la decisión asumida por el de alzada, en arbitraria que amerita ser castigada dejando sin efecto la resolución impugnada."

De la revisión del recurso de alzada se establece como se expresó a tiempo de resolver el primer motivo de casación, en la primera circunstancia planteada en su recurso de alzada de forma conjunta por un lado identificando la prueba expresa sus propias apreciaciones sobre las mismas; y, por otro lado, en el mismo agravio, alega que el informe pericial del médico forense no fue ratificado por el médico forense en juicio oral, porque éste no se presentó al mismo; sin embargo, el propio recurrente refiere que a tiempo de incorporarse la mencionada prueba, no planteó incidente de exclusión probatoria, desconociendo lo dispuesto por el segundo párrafo del art. 407 del CPP, lo cual impide su consideración como un agravio de apelación, como se tiene argumentado por este Tribunal a tiempo de resolver el primer agravio de casación.

Finalmente, en cuanto a la supuesta falta de resolución de agravio previsto por el inc. 1) del art. 370 de la Ley 1970, de la revisión de las proposiciones identificadas en el acápite II.1 de la presente Resolución, se tiene que el acusado cita dicha norma habilitante en el acápite VI del recurso de alzada, señalando que el tipo penal impuesto no es correcto; es decir, es una mera cita de la mencionada norma habilitante, es decir, que no existe mayor argumento al respecto, denotando que el recurrente desconoce que el deber de fundamentar no es una tarea únicamente de las autoridades que ejercen jurisdicción, sino también a las partes que hacen uso de su derecho a impugnar los fallos, ello a fin de que el Tribunal de alzada tenga conocimiento de los supuestos hechos que generan el agravio planteado, que al no cumplir este requisito da lugar a que el planteamiento de alzada sea declarado improcedente, es decir, que si bien el Tribunal de apelación no hizo mención al hecho de que dicha norma habilitante (inc. 1) del art. :370 del CPP) no tiene argumentos que sustenten el mismo; no cambiará el fondo de la decisión asumida por el Tribunal de apelación que declaro improcedente el recurso de alzada, al respecto, también debe tener presente lo señalado por el Auto Supremo 43/2013 de 21 de febrero, "Asimismo, debe tenerse en cuenta que la nulidad se rige por los principios de especificidad, trascendencia y protección, en

Gaceta Judicial

virtud de los cuales no hay nulidad si la ley no lo prevé; no hay nulidad si el defecto no tiene relevancia ni afecta las garantías esenciales, menos produce perjuicio irreparable a las partes y no existe posibilidad de invalidar un acto procesal, sí no existe interés lesionado por la parte que reclamó el defecto.", trascendencia de la cual carece la falta de referencia de la cita de la norma habilitante prevista por el inc. 1) del art. 370 del CPP, por parte del Tribunal de apelación.

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 INFODADO el recurso de casación interpuesto por Ariel Veizaga Guzmán, de fs. 400 a 402.

Relator Magistrado: Dr. Edwin Aguayo Arando.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1147

Ministerio Publico c/ Roberto Carlos Flores Zelada
Violencia familiar o domestica
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 16 de diciembre de 2020, cursante de fs. 248 a 252 vta., Roberto Carlos Flores Zelada, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista Nº 14 de 10 de julio 2020, de fs. 241 a 244, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el recurrente en contra del recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Violencia Familiar o Domestica, previsto y sancionado por el art. 272 Bis del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia Nº 29/2019 de 10 de octubre que cursa a fs. 204 a 213, el Juzgado de Sentencia Primero en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró a Roberto Carlos Flores Zelada, autor y culpable de la comisión del delito de Violencia Familiar o Domestica, previsto y sancionado por lo art. 272 Bis del CP, imponiendo la pena de tres años de reclusión más el pago de costas a ser tazadas y reguladas en ejecución de Sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado formuló recurso de apelación restringida (fs. 218 a 221 vta.), expresando los siguientes agravios: 1) Defectos en Sentencia, ya que no existe fundamentación y que es insuficiente y contradictoria (art. 370.5 del CPP), el recurrente infiere que el Tribunal de origen realizo una valoración parcializada en favor de las pruebas de cargo y omitiendo pronunciarse con respecto a las testificales de descargo (Julieta Algarañaz Vaca y Wilfredo Montenegro Uzqueda); y 2) Defectos de la Sentencia basada en hechos inexistentes que no son acreditados y valoración defectuosa de la prueba (art. 370.6 del CPP) el recurrente denuncia que el Tribunal de origen realizo una errónea y parcializada valoración de las pruebas de descargo puesto que –considera- no se demostró su culpabilidad al hecho delictuoso atribuido sino todo lo contrario demostrando la inexistencia del Dolo, Saña o Alevosía de su parte.

II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión de los motivos del recurso de casación y conforme lo dispuesto en el Auto Supremo Nº 314/2021-RA de 30 de junio (fs. 262 a 264), se admitió el segundo motivo casacional 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 segundo motivo casacional, refiere que el Tribunal de apelación, hubiese vulnerado su derecho al debido proceso en sus componentes motivación y valoración razonable de la prueba, ya que omitió en realizar el control de logicidad sobre la valoración de la prueba que fue efectuada por el Juez a quo, lo cual fue impetrado en el recurso de apelación restringida, evadiendo dar respuesta clara y concreta so pretexto de estar imposibilitado de realizar la revalorización de la prueba en observancia al principio de intangibilidad de la prueba y prohibición de revalorización de la prueba. En tal sentido invoca como precedentes contradictorios a los Autos Supremos N°

504/2007, 317/2003 y 133/2020 referidos a fallos que versan sobre el control de logicidad que deben ejercer los tribunales de alzada sobre la sentencia.

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Roberto Carlos Flores Zelada, e identificado el motivo denunciado y 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 sobre el alcance del principio de revalorización de la prueba

El Auto Supremo 317/2003 de 13 de junio, dictado en un proceso seguido por el delito de Falsedad Ideológica y otros, fue pronunciado por la Sala Penal estableciendo como doctrina legal aplicable: “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 garantizar 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 ordenará 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.

Conclusivamente, "En aquellos supuestos en que el Tribunal de alzada se incline por anular parcialmente la sentencia del Juez o Tribunal de Sentencia, sea por la imposibilidad de reparar directamente la inobservancia de la ley o su errónea aplicación; por mandato del primer y segundo periodo del art. 413 de la Ley Procesal Penal, deberá indefectiblemente indicar el objeto concreto de nuevo juicio y remitir obrados a otro Juez o Tribunal para la reposición del mismo, en el marco de las garantías procesales, constitucionales y supranacionales que establecen los instrumentos internacionales". Cumplimiento que importa tener que salvar los vicios procedimentales y los fundamentos del hecho del proceso contenidos en la ratio decidendi de la presente decisión”.

Por otra parte, el Auto Supremo Nº 133/2020 RRC de 29 de enero, dictado en un proceso penal de Estafa y otro emitido por esta Sala Penal, estableciendo la siguiente doctrina legal: “del fallo, como bien se describió líneas arriba, lo que será tomado en cuenta dentro el presente análisis compulsatorio. Consiguientemente, si se analiza lo resuelto por el Tribunal de alzada con relación a lo impugnado en apelación restringida, 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 impugnado hacen referencia a una problemática procesal distinta a la planteada por los recurrentes, 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.

Hacer 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, la Sala Penal Primera 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.

Gaceta Judicial

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.

Esta 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".

Se deja en constancia que del análisis efectuado, el presente Auto Supremo Nº 504/2007 de 11 de octubre, 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 al efecto no fue demostrada la problemática planteada por lo tanto el recurso fue declarado infundado, en ese contexto al carecer de doctrina legal aplicable no puede ser objeto de contraste con el Auto de Vista impugnado.

IV.- ANALISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

IV.1 Respecto a la denuncia realizada en el segundo motivo de casación por el recurrente Roberto Carlos Flores Zelada de que el Tribunal de alzada habría vulnerado el debido proceso en sus elementos de motivación y valoración razonable de la prueba en inobservancia del cumplimiento del control de logicidad sobre la valoración de la prueba que fue efectuada por el juez A quo; se advierte lo siguiente:

Los precedentes invocados (Autos Supremos 317/2003 de 13 de junio y 133/2020 RRC de 29 de enero) de manera coincidente establecen como doctrina legal aplicable, que el Tribunal de alzada a tiempo de emitir sus resoluciones motivadas y fundamentadas debe garantizar el debido proceso para lo cual debe cumplir los parámetros de especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad sobre cada punto de la resolución de un recurso de apelación restringida, señalando que su pronunciamiento se debe enmarcar en el control de la valoración probatoria efectuada por el Tribunal de Sentencia, correspondiendo disponer el reenvío del juicio, de no ser posible reparar directamente la inobservancia de la Ley o su errónea aplicación; por lo que al fundarse precisamente la denuncia efectuada en indebida fundamentación, motivación y a la igualdad jurídica, se evidencia la concurrencia de una problemática procesal similar, correspondiendo verificar si evidentemente el Tribunal de alzada incurrió en el defecto denunciado por el recurrente.

IV.1.2. Del análisis efectuado a la revisión de los fundamentos expuestos por el Tribunal de origen en Sentencia, se tiene los siguientes:

"Fundamentación Fáctica (hechos Probados)

Se declara expresamente probado que Roberto Carlos Flores Zelada, de nacionalidad boliviana, nacido en Santa Cruz, sin antecedentes penales, mantuvo una relación de enamoramiento de más o menos tres años, con Paola Yenifer Sánchez Buitrago, nacida en Santa Cruz.

Que, en fecha 19 de noviembre de 2019, ambos en compañía de sus amigos Carla, Wilfredo, Julia, Bryan se encontraban departiendo y consumiendo bebidas alcohólicas (ron) en la casa de Bryan."

Que, esa noche, en uno de esos momentos Roberto y Yenifer ingresan al baño y la puerta se cierra con los dos adentro, que, una vez los dos dentro del baño, Yenifer sufrió agresiones físicas provocadas por Roberto, quien le agarro de los cabellos, le puso contra la pared y le propino golpes, ocasionando lesiones en la integridad física de la víctima porque ella no quiso tener relaciones sexuales con el además de haberle celado con otra mujer.

Que, éstas agresiones, causaron lesiones físicas en la humanidad de Yenifer Paola Sánchez Buitrago, consistentes en fractura de la Nariz, moretones en los labios y mordedura en el dedo.

Que, como consecuencia de que la puerta estaba cerrada, las opciones de defensa de la víctima fueron menoscabadas y por el mismo hecho los amigos que estaban afuera no escucharon la discusión entre ellos y la desesperación de la víctima de salir del baño, pues Roberto al tener una contextura más grande impedía tal propósito.

Que, una vez ya fuera del baño, todos los que se encontraban en ese lugar vieron las lesiones en la víctima y en especial el hecho de que se encontraba ensangrentada con la blusa manchada y que manifestaba que su novio le había agredido.

Estos actos, aparte de causar lesiones, hicieron surgir en Yenifer Paola Sánchez Buitrago, detrimento en su salud y una inestabilidad emocional, que desembocó en la decisión de ya no continuar con este proceso, pero que, ante el llamado de la Fiscalía, de nuevo se presentó la voluntad de continuar, para que el proceso acabe de una vez.

Hechos No Probados

No se ha podido probar que, las lesiones producidas en la víctima, sean como consecuencia de que ella se hubiera caído de manera accidental dentro el baño al estar el piso mojado y encontrarse ella ebria, por los tacos que tenía puestos se desestabilizo y se cayó causándose solamente la fractura nasal.

FUNDAMENTACION ANALITICA O INTELECTIVA.

Que, por la prueba testifical de Cargo, las cuales son coherentes respecto al hecho ilícito se logra establecer que la víctima sufrió agresiones físicas, las cuales eran proferidas por el acusado, logrando de esta manera deteriorar su salud a cuya consecuencia deja graves secuelas o daño post-traumático.

Que, por acta de denuncia, se establece que el acusado agredió de manera física a la víctima profiriendo golpes de mano que dañaban la integridad corporal y la dignidad de la víctima, lo que implica que existe certeza, sobre el hecho ilícito y la y autoría del acusado, extremos que coinciden con las atestaciones de cargo y descargo, muestrario fotográfico, informes médicos expuesto en audiencia de juicio oral los cuales establecen que la víctima sufrió lesiones por lo que se concluye de manera armónica y valorando la prueba de cargo que la víctima fue objeto de agresiones físicas las cuales habrían producido lesiones graves en la integridad corporal de la misma.

La prueba lo constituye los testimonios de cargo, (Yenifer Paola y Carla), en este caso concreto fue de especial importancia el principio de inmediación, toda vez que el relato de los testigos fueron coherentes, sin que se apreciara por parte de este Juzgador dosis de teatralidad o dramatismo, sino la pura realidad de lo acontecido, lo cual además viene avalado por la prueba documental consistente en actas de declaraciones de los testigos supra mencionados, ratificados con el informe psicológico y social y el muestrario fotográfico.

Con relación a la prueba testifical de descargo, (Wilfredo y Julieta), se establece que a estos testimonios se le resta credibilidad en razón de que los mismos, aparte de evadir algunas respuestas, solamente se refirieron con respecto a que la víctima hubiera cambiado su versión al decir que fue agredida por Roberto, señalando repetitivamente que el piso del baño estaba mojado, asimismo al indicar ambos que cuando ingresaron al baño, que el único lugar que vieron manchas de sangre fue en la taza del inodoro, se evidencia una aseveración errónea, puesto que de acuerdo al muestrario fotográfico, se constata que existían manchas de sangre en varias partes del baño en especial en las paredes y en ninguna circunstancia se evidencia manchas de sangre solamente en la taza del inodoro, asimismo tampoco aceptaron la existencia de las otras lesiones en el labio y el dedo, aspecto que fue debidamente sustentado con el muestrario fotográfico que evidencia claramente las los daños corporales dejados en la víctima. “La prueba fundamental de cargo lo constituye el testimonio de la víctima Yenifer Paola Sánchez Buitrago, en este caso concreto fue de especial importancia el principio de inmediación, toda vez que el relato de la víctima cargado de un esfuerzo emocional fue realmente sobrecogedor, sin que se apreciara por parte de este Juzgador dosis de teatralidad o dramatismo, sino la pura realidad de lo acontecido, lo cual además viene avalado por el muestrario fotográfico, la entrevista psicológica, informe social, certificado médico forense e informe del investigador asignado al caso, Sobre el testimonio de la víctima, el caso Fernández Ortega y Rosendo Cantu; la Corte Interamericana recordó algunos criterios generales relativos a la prueba de este tipo de casos. En cuanto a la prueba testimonial brindada por las victimas señalo que aquellas "suelen abstenerse, por temor, de denunciar hechos de tortura y malos tratos, sobre todo si se encuentran en el mismo recinto donde ocurrieron los hechos y que, además, no resulta razonable exigirles que manifiesten todos los malos tratos sufridos en cada oportunidad que declaran. Asimismo, el Tribunal recordó las especificidades de la prueba testimonial en casos de violencia, entre otros aspectos, el carácter fundamental de la declaración de la víctima con base, entre otros..." "… en los casos de agresiones sexuales, la falta de evidencia medica no disminuye la veracidad de la declaración de la víctima, ya que no todos los casos de violencia sexual ocasionan lesiones físicas o enfermedades verificables a través de dichos exámenes. El Tribunal recordó la jurisprudencia internacional en el sentido de que tampoco debe exigirse prueba de la existencia de resistencia física, sino que resulta suficiente con que haya elementos coercitivos en la conducta”.

En cuanto Auto de Vista impugnado se tiene que el Tribunal de Alzada, a tiempo de resolver el recurso de apelación restringida interpuesto por el recurrente relativo a la supuesta valoración defectuosa de la prueba el Auto de Vista impugnado, refiere lo siguiente: “que en cuanto al segundo agravio, referente a la supuesta valoración defectuosa de la prueba, diremos que la denuncia inicial es un acto muy importante para el inicio de una investigación por los delitos de orden público, más aun tratándose de violencia familiar o doméstica, y en esa denuncia viene a constituir el paso inicial para la apertura del proceso penal, la etapa preliminar y luego la etapa preparatoria para ingresar al juicio oral, por lo tanto, la denuncia es un relato reducido del hecho principal y puede ser insertado por su lectura al juicio oral conforme lo manda el art. 333 del Código de Procedimiento Penal; en ese entendido, de la lectura del cuaderno procesal se evidencia que el imputado no ha impugnado dicha denuncia en su debida oportunidad; sin embargo de ello la simple denuncia por sí sola no puede generar certeza sobre la responsabilidad penal del imputado, siendo necesario para ese cometido la acumulación de pruebas, literales, documentales, testificales y periciales, con las cuales se puede comprobar la comisión del delito y generar la certeza que establece el art. 365 del Código de Procediendo Penal; por lo que de la lectura del análisis detallado de las pruebas se puede evidenciar que no existe ninguna contradicción, no existe una valoración parcializada como pretende el recurrente, al contrario se la otorgado el derecho al debido proceso, la igualdad de las partes y la presunción de inocencia”.

Con relación al análisis efectuado del punto 2) del motivo casacional, se pudo advertir que el Auto de Vista impugnado responde a todos los cuestionamientos planteados, siendo que del contenido integral de la apelación restringida se observa que la

misma converge en la defectuosa valoración de la prueba, comprendida como defecto de sentencia en el art. 370 inc. 6) del CPP; a lo cual, el Tribunal de alzada de manera concreta señala que el recurrente de manera genérica denuncia la existencia de inobservancia en cuanto a la valoración de la prueba de cargo y de descargo, porque afirma que las agresiones nunca fueron demostradas; sin embargo, describe y valora las declaraciones de los testimonios (de descargo) Wilfredo Montenegro Uzeda, Julieta Algarañaz Vaca y (de cargo) Carla Justa Ríos Sánchez y Yenifer Paola Buitrago Sánchez en calidad de victima; también el Tribunal de alzada con relación a la pretensión del apelante señala que al Tribunal de alzada le está prohibido realizar una revalorización de la prueba producida en juicio oral, esto debido a que en sus argumentos el apelante insta a una valoración de las testificales a las que hace alusión; asimismo, el Auto de Vista refiere que la Sentencia condenatoria se sustenta en una correcta valoración dela prueba en la audiencia de juicio puesto que apoya su decisión en la valoración integral de las pruebas producidas, fundamentación descriptiva consignando cada elemento probatorio, situación que estaría establecida en el Auto Supremo 317/2003 de 13 de junio, en sentido de que al momento de plantear apelación restringida sobre defectuosa valoración de la prueba se debe precisar cuál de las reglas de la sana crítica se vulneró, situación que en el presente caso no hubiera ocurrido; posteriormente, con relación al defecto comprendido en el art. 370 inc. 6) del CPP hace referencia al Auto Supremo 133/2020 RRC de 29 de enero, relativo a que el Tribunal de alzada no puede incurrir en revalorización de la prueba, siendo que debió atacarse a la logicidad de la Sentencia impugnada y su relación con la vulneración de las reglas de la sana crítica, situación que tampoco hubiera sido cumplida por el ahora impetrante

Esos argumentos, muestran con claridad que el Auto de Vista se pronunció respecto de todos los motivos planteados por el recurrente en apego de los arts. 124 y 398 del CPP, al circunscribirse a los aspectos cuestionados en el recurso de apelación restringida; además, de que la resolución impugnada se basa en la doctrina legal establecida en los Autos Supremos a los que hace referencia cumpliendo con las previsiones contenidas en el art. 420 del CPP; en consecuencia, se establece que la denuncia planteada no resulta viable, por lo que este motivo debe ser declarado 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 Roberto Carlos Flores Zelada, de fs. 248 a 252 vta.

Relator Magistrado: Dr. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1148

Ministerio Publico y otra c/ Trifón Bejarano Díaz
Violencia familiar o doméstica y otros
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memorial de casación presentado el 5 de abril de 2021, cursante de fs. 1668 a 1676, Trifón Bejarano Díaz, impugna el Auto de Vista 5 de 26 de febrero de 2021, de fs. 1624 a 1630, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancia de Paulina Carballo Céspedes, en contra del recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Violencia Familiar o Doméstica, Violencia Económica, Violencia Patrimonial; y, Sustracción de Utilidades de Actividades Económicas Familiares, previstos y sancionados por los arts. 272 bis, 250 bis, 250 ter, 250 quater del Código Penal (CP), respectivamente.

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia 16/2020 de 16 de marzo (fs. 1530 a 1540), el Juez de Sentencia Penal Noveno Anticorrupción y Violencia Contra la Mujer del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Trifón Bejarano Díaz, autor de la comisión del delito de Violencia Familiar o Doméstica, previsto y sancionado por el art. 272 Bis, del CP imponiendo la pena de dos años de reclusión, más el pago de costas, que serán tasadas y reguladas en ejecución de sentencia. Asimismo, lo absolvió de la comisión de los delitos de

Violencia Económica, Violencia Patrimonial; y, Sustracción de Utilidades de Actividades Económicas Familiares, tipificados por los arts. 250 bis, 250 ter, 250 quater del CP, en razón a que la prueba aportada no fue suficiente.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Trifón Bejarano Díaz, interpuso recurso de apelación restringida (fs. 1560 a 1567 vta.), ratificada (fs. 1587 a 1596), resuelto por Auto de Vista 05 de 26 de febrero de 2021, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada, motivando a 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 570/2021-RA de 16 de agosto, se admitió los siguientes motivos a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP), y 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

Denuncia el recurrente, que el Auto de Vista, no se encuentra debidamente fundamentado; puesto que, no cumple con los parámetros de especificidad, Claridad y Logicidad, que constituye defecto absoluto, respecto a su segundo motivo de apelación concerniente a que la Sentencia a momento de la valoración de las pruebas de cargo y descargo, vulneró los arts. 171 y 173 del CPP, basándose además en hechos no acreditados y en defectuosa valoración de la prueba, incurriendo en el defecto previsto por el art. 370 núm. 6) del CPP; por cuanto, las declaraciones de los testigos Paulina Carballo Céspedes, Juan Bejarano Carballo y Betty Apaza Saavedra, no demostraron ningún hecho de violencia psicológica en la víctima; no obstante, la Sentencia arbitrariamente concluyó que su persona cometió el delito, sin describir su conducta de violencia psicológica con fecha, hora y lugar del hecho ilícito; limitándose a señalar el Tribunal de alzada que, “no se dan la condiciones exigidas por el art. 370 inc. 6) del citado Procedimiento Penal”, añadiendo que, existen otras pruebas que avalan las declaraciones de los testigos, más concretamente el informe psicológico y la entrevista social con los cuales se evidencia que Paulina Céspedes ha sufrido una situación de maltrato psicológico permanente, encontrándose los hechos probados; argumentos que incurren en falta de fundamentación, resultando además errada; puesto que, el Tribunal de alzada incluyó la pericia psicológica, que no se presentó al juicio oral, lo que evidencia que no realizó una debida fundamentación al tenor del art. 124 del CPP, por cuanto, no desglosó de manera precisa los fundamentos de su apelación, pues al no encontrarse probado la violencia psicológica correspondía emitir Sentencia absolutoria en aplicación de las reglas de la sana crítica, aspecto que no fue considerado por el Auto de Vista, que constituye defecto absoluto y vulnera los derechos a recurrir, el debido proceso y la tutela judicial efectiva. Al respecto invoca el Auto Supremo 141/2013 de 28 de mayo.

Por otra parte, el recurrente reclama que el Auto de Vista no respondió de manera fundamentada respecto a su tercer motivo de apelación referente a que la Sentencia se fundó en contradicción entre la parte considerativa y dispositiva; puesto que, lo declaró autor y culpable de la comisión del delito de Violencia Familiar o Doméstica; empero, de forma contradictoria en la parte considerativa, en el acápite Fundamentación Probatoria la testigo Betty Apaza Saavedra, en sus declaraciones señaló que no se pudo corroborar las agresiones físicas o psicológicas porque ya no convivían como pareja, alegando los testigos de cargo que no demostraron ningún hecho de violencia psicológica, así también, en la fundamentación analítica o intelectiva en la que señala que la prueba testifical de cargo y descargo logra establecer que la víctima sufría agresiones verbales en reiteradas oportunidades las cuales eran proferidas por el acusado suscitados en las gestiones 2015 y 2017, no demostrándose el hecho de violencia psicológica; empero, en forma contradictoria la Sentencia en la parte dispositiva lo declaró autor y culpable; limitándose a señalar el Auto de Vista que la aseveración no era evidente, que la Sentencia lo había declarado culpable debido a que se demostró que había proferido palabras insultantes a la víctima, añadiendo que, en la valoración no existía ninguna contradicción entre la parte considerativa y resolutiva de la Sentencia, no dándose el defecto del art. 370 núm. 8) del CPP; argumento que no le resulta suficiente; puesto que, no desglosó su motivo de apelación con argumentos sólidos aplicables al caso. Invoca el Auto Supremo 051/2013-RRC de 1 de marzo.

I.1.2. Petitorio.

El recurrente solicita, se case el Auto de Vista y a la vez se deje sin efecto, ordenando al Tribunal de alzada dicte nueva Resolución de acuerdo a la doctrina legal aplicable, emitiendo pronunciamiento a todos los agravios denunciados en apelación restringida.

I.2. Admisión del recurso.

Mediante Auto Supremo 570/2021-RA de 16 de agosto, cursante de fs. 1692 a 1695, este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por el acusado Trifón Bejarano Díaz, para el análisis de fondo de los motivos identificados precedentemente.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

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

II.1. De la Sentencia.

Por Sentencia 16/2020 de 16 de marzo, el Juez de Sentencia Penal Noveno Anticorrupción y Violencia Contra la Mujer del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Trifón Bejarano Díaz, autor de la comisión del delito de Violencia Familiar o Doméstica, imponiendo la pena de dos años de reclusión, más el pago de costas, que serán tasadas y reguladas en ejecución de sentencia. Asimismo, lo absolvió de la comisión de los delitos de Violencia Económica, Violencia Patrimonial; y, Sustracción de Utilidades de Actividades Económicas Familiares, en razón a que la prueba aportada no fue suficiente.

II.2. Del recurso de apelación restringida del acusado.

Gaceta Judicial

Notificado con la Sentencia, Trifón Bejarano Díaz, formuló recurso de apelación restringida (fs. 1560 a 1567), que fue ratificada (fs. 1587 a 1596), bajo los siguientes argumentos, vinculado a los motivos de casación:

Como segundo agravio de apelación, señala que la Sentencia vulneró los arts. 171 y 173 del CPP; puesto que, se basa en hechos no acreditados y en una defectuosa valoración de la prueba, incurriendo en el defecto previsto por el art. 370 núm. 6) CPP, respecto a las declaraciones de: Paulina Carballo Céspedes, que con relación a su persona señaló que: "sufría varios años malos tratos cuando el acusado le decía `vieja, mierda, floja, sos pa nada, eres una huevada, aguantaba esos maltratos solo por sus hijos", concluyendo el Juez a quo que hace referencia a hechos suscitados antes de la Ley 348. Juan Bejarano Carballo, respecto a su persona señaló: "había un maltrato por parte de su padre a su madre" "expresa que jamás hubo agresión física", concluyendo el Juez a quo que su persona le gritaba en las gestiones 2013 a 2015, así mismo no hubo agresión física. Betty Apaza Saavedra, alegó que: "no se pudo corroborar las agresiones físicas o psicológicas, porque ya no convivían como pareja", alegando el Juez a quo, que se establece que no hubo agresión física; empero, contradictoriamente, la Sentencia en la valoración de la prueba, punto 8 indicó que: "éxito un claro clima de violencia psíquica creado a través de conductas constitutivas de un maltrato psíquico reiterado, que se iniciaron hace mucho tiempo" añade que "no pueden quedar impunes, ni el derecho puede amparar Máxima teniendo en cuenta que fue agredida verbalmente delante de sus trabajadores e hijos", y en la parte de la valoración de los testigos Betty Apaza Saavedra se indicó que no se pudo corroborar las agresiones físicas psicológicas porque ya no convivían como pareja, evidenciando que se emitió Sentencia por hechos no acusados vulnerando las reglas de la sana crítica, ya que, no se demostró la violencia psicológica; sin embargo, violentó las reglas de la sana crítica concluyendo arbitrariamente que su persona hubiera cometido el delito de Violencia Familiar o Doméstica, no describiendo su conducta delictiva concreta de violencia psicológica con fecha, hora y lugar del hecho ilícito, lo que evidencia la violación de las reglas de la sana crítica, establecida en el art. 173 del CPP. Basándose la Sentencia en presunciones de culpabilidad al señalar en los hechos no probados que "No se ha podido probar la inocencia del acusado con relación a la violencia psicológica".

Como tercer agravio de apelación, reclama fundamentación contradictoria de la Sentencia, y contradicción entre la parte considerativa y resolutiva que vulnera el art. 370 núm. 5) y 8) del CPP; ya que, en la parte dispositiva indica declarar a su persona culpable y autor del delito de Violencia Familiar o Doméstica, hecho totalmente contradictorio con la parte considerativa, ya que, en la fundamentación probatoria la testigo Betty Apaza Saavedra señaló: "no se pudo corroborar las agresiones físicas o psicológicas porque ya no convivían como pareja", alegando los testigos de cargo que no demostraron ningún hecho de violencia psicológica, pues de la declaración de Juan Bejarano Carballo se estableció que su persona le gritaba en las gestiones 2013 a 2015, no hubo agresión física; y, de la declaración de Paulina Carballo Céspedes el Juez concluyó que hace referencia a hechos suscitados antes de la Ley 348, asimismo las declaraciones de Vicente Rojas Jurado y Vilma Terceros Villarroel fueron declarados impertinentes al hecho acusado. En la fundamentación analítica o intelectiva la Sentencia se contradice al alegar: "Por la prueba testifical de cargo y descargo las cuales son coherentes respecto al hecho ilícito se logra establecer que la víctima sufría las agresiones verbales en reiteradas oportunidades las cuales eran proferidas por el acusado los mismos relatan hechos suscitados en la gestión 2015 al 2017"; cuando no se ha demostrado el hecho acusado, preguntándose con qué prueba fue condenado, si los testigos de cargo señalaron que no conocen violencia psicológica, porque no fueron corroboradas, cayendo la Sentencia en una fundamentación contradictoria, puesto que en la parte dispositiva lo declara autor y culpable; no obstante, de que la fundamentación es insuficiente, vulnerando el art. 370 núm. 6) y 8) del CPP.

II.3. Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, a través del Auto de Vista 05 de 26 de febrero de 2021, declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada, bajo los siguientes argumentos, vinculados a los motivos de casación:

Respecto a la supuesta falta de fundamentación de la sentencia, defecto previsto en el art. 370 inc. 5) del CPP, evidencia que el Juez de mérito cumplió con las exigencias del art. 124 y 360 inc. 1), 2) y 3) del CPP, ya que, dio razones jurídicas y fácticas del porqué condenó al acusado por el delito de Violencia Familiar o Doméstica, sin transgredir lo establecido por el art. 370 inc. 5) del CPP, pues la expresión de hechos se circunscriben a la realidad y verdad material, evidenciando que se tomaron en cuenta y consideraron las declaraciones testificales en especial de los testigos Betty Apaza Saavedra, Juan Bejarano Carballo, Paulina Carballo Céspedes, Vicente Rojas Jurado y Vilma Terceros Villarroel, no conteniendo la Sentencia defectos absolutos, tampoco vulneró la doctrina legal del Auto Supremo 87/2013 de 26 de marzo; puesto que, la Sentencia guarda coherencia entre la parte considerativa y la dispositiva, sin incurrir en contradicciones ni en desorden de ideas, guardando la redacción claridad explicativa. Sustentándose la sentencia en una correcta valoración de la prueba, no incurriendo en lo previsto por el art. 370 inc. 5) del CPP; puesto que, realizó la fundamentación descriptiva consignando cada elemento probatorio útil, con referencia explícita a los aspectos más sobresalientes de su contenido, dejando constancia de la prueba documental y testifical, así como la prueba pericial y técnica psicológica. En cuanto, a la fundamentación fáctica el Juez de mérito estableció cuáles fueron los hechos que se consideran como probados o improbados, en base a los elementos de prueba insertados al juicio oral por su lectura conforme al art. 333 del CPP; apreciándose además, que la sentencia contiene una fundamentación analítica o intelectiva en la que inicialmente aprecia cada elemento de juicio en su individualidad, aplicando conclusiones obtenidas de un elemento a otro, apreciando en su conjunto cada prueba presentada al juicio oral, dejando constancia de los aspectos que le permitieron al Juez concluir de las declaraciones testificales porque las consideró coherentes, incoherentes, consistentes o inconsistentes, veraz o falsas, expresando las razones por las cuales dichas pruebas generó en el Juez convicción sobre la responsabilidad penal del acusado, cumpliendo la Sentencia con las exigencias del art. 124 y 360 del CPP, valorando conforme establecen los arts. 171 y 173 del CPP.

Gaceta Judicial

En cuanto a la valoración defectuosa de la prueba y la vulneración de los arts. 171 y 173 del CPP, la Sentencia en su apartado VII numeral 3 inciso 2) establece que no puede ser valorado todo lo que sucedió durante el plazo citado, sino solo la conducta llevada a cabo por el acusado a partir de la publicación de la Ley 348; es decir, desde el 9 de marzo de 2013; asimismo la sentencia estableció que las declaraciones de los testigos tanto de cargo como de descargo, el informe del investigador policial, existen otras pruebas que avalan las declaraciones de los testigos, más concretamente se refiere al informe psicológico y la entrevista social, con los cuales se evidencia que Paulina Carballo Céspedes ha sufrido una situación de maltrato psicológico permanente; por lo que los hechos y actos llevados a cabo por el acusado a partir de la vigencia de la Ley 348, se encuentran probados y corroborados por las pruebas testificales y periciales psicológicas, dando el Juez estricto cumplimiento y aplicación a los arts. 171 y 173 del CPP, no dándose las condiciones exigidas por el art. 370 inc.6) del citado código.

Respecto al defecto de Sentencia previsto por el art. 370 inc. 8) del CPP, tal aseveración no es evidente, ya que, la Sentencia declaró responsable al acusado por el delito de Violencia Familiar o Doméstica, debido a que se demostró que éste había proferido palabras insultantes a la víctima, conducta antijurídica que la realizó inclusive antes y después de la vigencia de la Ley 348, empero, claramente el Juez admite que solo valoró los actos llevados a cabo después de la vigencia de dicha Ley; igualmente el Juez valoró las pruebas producidas utilizando las facultades previstas en los arts. 171 y 173 del CPP, no existiendo en la valoración ninguna contradicción entre la parte considerativa y resolutiva, habiéndose valorado correctamente en lo que se refiere el informe y la entrevista psicológica, en cuya pericia se establece claramente el daño psicológico causado a la víctima, el maltrato permanente que venía sufriendo, no concurriendo el defecto reclamado.

III. VERIFICACIÓN DE EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN CON LOS PRECEDENTES INVOCADOS

En el presente caso, este Tribunal admitió el recurso de casación a los fines de evidenciar si el Auto de Vista impugnado incurrió en contradicción a los precedentes invocados; puesto que: i) No se encuentra debidamente fundamentado; ya que, no cumplió con los parámetros de especificidad, claridad y logicidad, respecto a su denuncia concerniente a que la Sentencia a momento de la valoración de las pruebas de cargo y descargo, vulneró los arts. 171 y 173 del CPP, basándose además en hechos no acreditados y en defectuosa valoración de la prueba; limitándose el Tribunal de alzada a señalar que, “no se dan la condiciones exigidas por el art. 370 inc. 6) del citado Procedimiento Penal”, añadiendo que, existen otras pruebas que avalan las declaraciones de los testigos, como el informe psicológico; argumentos que carecen de fundamentación y resulta errada; puesto que, el Tribunal de alzada incluyó la pericia psicológica, que no se presentó al juicio oral, evidenciando que no realizó una debida fundamentación al tenor del art. 124 del CPP, pues al no encontrarse probada la violencia psicológica correspondía emitir Sentencia absolutoria, aspecto que no fue considerado por el Auto de Vista impugnado; y, ii) No respondió de manera fundamentada respecto a su tercer motivo de apelación referente a que la Sentencia se fundó en contradicción entre la parte considerativa y dispositiva, limitándose a señalar que, la aseveración no era evidente, que la Sentencia lo habría declarado culpable de la comisión del delito acusado debido a que se demostró que habría proferido palabras insultantes a la víctima, no dándose el defecto del art. 370 núm. 8) del CPP; argumento que no le resulta fundamentada; puesto que, no desglosa el motivo de su apelación con argumentos sólidos aplicables a su caso. En cuyo efecto, corresponde resolver las problemáticas planteadas, mediante la labor de contraste.

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 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

Gaceta Judicial

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 del caso en concreto.

III.2.1. Respecto a la denuncia de que el Auto de Vista no se encuentra debidamente fundamentada en relación al segundo motivo de apelación.

Sintetizado el reclamo, se tiene que el recurrente reclama, que el Auto de Vista no se encuentra debidamente fundamentado; ya que, no cumplió con los parámetros de especificidad, claridad y logicidad, respecto a su denuncia concerniente a que la Sentencia a momento de la valoración de las pruebas de cargo y descargo, vulneró los arts. 171 y 173 del CPP, basándose además en hechos no acreditados y en defectuosa valoración de la prueba; limitándose el Tribunal de alzada a señalar que, "no se dan la condiciones exigidas por el art. 370 inc. 6) del citado Procedimiento Penal", añadiendo que, existen otras pruebas que avalan las declaraciones de los testigos, como el informe psicológico; argumentos que carecen de fundamentación, resultando además errada; puesto que, el Tribunal de alzada incluyó la pericia psicológica, que no se presentó al juicio oral, lo que evidencia que no realizó una debida fundamentación al tenor del art. 124 del CPP, pues al no encontrarse probada la violencia psicológica correspondía emitir Sentencia absolutoria, aspecto que no fue considerado por el Auto de Vista impugnado.

Ahora bien, a los fines de resolver la problemática planteada necesariamente se debe acudir al Auto Supremo invocado, 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.1 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 141/2013 de 28 de mayo, invocado por el recurrente, 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, Perturbación de Posesión, Usurpación Agravada, Daño Simple, en el que constató por una parte, que ante la denuncia de falta de fundamentación del Auto de Vista, el Tribunal de Alzada absolvió la denuncia en proporción a los argumentos expuestos por la recurrente en el recurso de apelación restringida, no siendo exigible que la misma sea ampulosa o extensa, sino más bien clara y precisa en sus razonamientos lógico jurídicos que son la base de su decisorio, conforme al principio de la razón suficiente, no resultando evidente que exista

motivación genérica respecto al sexto motivo del recurso de apelación restringida; por lo que, declaró infundado el agravio, puesto que, no se verificó vulneración del art. 124 del CPP; y, por otra parte, ante la denuncia de omisión de pronunciamiento a los motivos primero y séptimo del recurso de apelación, advirtió que el Tribunal de Alzada efectivamente omitió pronunciarse respecto a dichas denuncias, evidenciando que el Auto de Vista incurrió en vicio de incongruencia omisiva, quebrantando de esa forma el derecho a los recursos, a la defensa, tutela judicial efectiva y a la garantía al debido proceso, destacando que, en caso de que el Tribunal de Alzada advierta defecto u omisión de forma deberá imprimir el trámite previsto en el art. 399 del CPP, por lo que, estableció doctrina legal aplicable respecto a ésta última alegación: "Es una premisa consolidada que todo Auto de Vista se encuentre 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.

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 artículo 124 del Código de Procedimiento Penal y que desconoce el artículo 398 del citado adjetivo penal, 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; sin perjuicio de destacar que en caso de que el Tribunal de Alzada advierta defecto u omisión de forma deberá imprimir el trámite previsto en el artículo 399 del Código de Procedimiento Penal, en el marco del respeto al principio pro actione".

Supuesto fáctico que concierne a una problemática de índole procesal referente a la incongruencia omisiva en el que incurrió el entonces Auto de Vista; sin embargo, en el caso en examen, el recurrente plantea una problemática de índole procesal concerniente a que el Auto de Vista no se encuentra debidamente fundamentado respecto al segundo motivo de apelación; problemática que si bien fue tratada en el Auto Supremo citado; no obstante, fue declarado infundado; por cuanto, el Tribunal de casación constató que el Tribunal de apelación respondió con la debida fundamentación al agravio de apelación; en cuyo mérito, el precedente emitió doctrina legal aplicable únicamente respecto a la constatación de la concurrencia de vicio de incongruencia omisiva, destacando que, en caso de que el Tribunal de Alzada advierta defecto u omisión de forma deberá imprimir el trámite previsto en el art. 399 del CPP; de lo que se establece que, no existe situación de hecho similar que haga viable la unificación de jurisprudencia, pues conforme a la línea jurisprudencial trazada por este Tribunal de Justicia, la situación fáctica debe ser similar; es decir, el motivo que originó el recurso debe ser análogo al del precedente, lo que no sucede en este caso.

Por los fundamentos expuestos y por la naturaleza del recurso de casación, que fue explicado 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 problemática similar que haga viable la unificación de jurisprudencia; en consecuencia, no se advierte la contradicción reclamada, deviniendo el motivo en cuestión en infundado.

III.2.2. En cuanto a la denuncia de que el Auto de Vista no respondió de manera fundamentada respecto al tercer motivo de apelación.

Reclama el recurrente, que el Auto de Vista no respondió de manera fundamentada respecto a su tercer motivo de apelación referente a que la Sentencia se fundó en contradicción entre la parte considerativa y dispositiva, limitándose a señalar que, la aseveración no era evidente, que la Sentencia lo había declarado culpable de la comisión del delito acusado debido a que se demostró que había proferido palabras insultantes a la víctima, no dándose el defecto del art. 370 núm. 8) del CPP; argumento que no le resulta fundamentada; puesto que, no desglosa el motivo de su apelación con argumentos sólidos aplicables a su caso.

Sobre la problemática planteada el recurrente invocó el Auto Supremo 051/2013-RRC de 1 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 el delito de Contrabando, en el que constató que el Tribunal de apelación incurrió en vicio de incongruencia omisiva; puesto que, omitió otorgar respuesta respecto a la denuncia de la aplicabilidad o no de la Ley 100 de 4 de abril de 2010, con la que fue condenado el acusado, situación por la que fue dejada sin efecto el Auto de Vista entonces impugnado, estableciendo 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; derecho que, es 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 que estamos ante la existencia de una incongruencia omisiva (citra petita o ex silentio), es decir cuando en el Auto de Vista no se resuelven todos y cada uno de los puntos denunciados en el recurso de apelación restringida, los cuales deben ser absueltos uno a uno con la debida motivación y con base de argumentos jurídicos sólidos e individualizados, a fin de que se pueda inferir respuesta con criterios jurídicos al caso en concreto; respetando el principio tantum devolutum quantum apellatum, y al deber de fundamentación establecido por los arts. 124 y 398 del CPP".

Gaceta Judicial

Ahora bien, conforme se precisó en el anterior motivo, a los fines de resolver la problemática planteada necesariamente se debe acudir al Auto Supremo invocado, a objeto de verificar si fue o no contradicho, 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 precedente invocado, sentó doctrina legal aplicable, en razón a que advirtió la concurrencia de vicio de incongruencia omisiva en el Auto de Vista, temática que si bien concierne a una problemática de índole procesal; empero, difiere de la problemática ahora planteada; toda vez, que lo que el recurrente cuestiona es que el Auto de Vista no habría respondido de manera fundamentada respecto a su tercer motivo de apelación referente a que la Sentencia se fundó en contradicción entre la parte considerativa y dispositiva, limitándose a señalar el Auto de Vista que, la aseveración no era evidente, que la Sentencia lo había declarado culpable de la comisión del delito acusado debido a que se demostró que había proferido palabras insultantes a la víctima, no dándose el defecto del art. 370 núm. 8) del CPP; temática que no se encuentra contemplado en el precedente invocado, que conforme se señaló, emergió a razón de que el Tribunal de apelación no emitió pronunciamiento alguno al motivo de apelación; consiguientemente, 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 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.

Por los fundamentos expuestos y por la naturaleza del recurso de casación, que fue explicado 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 que haga viable la unificación de jurisprudencia; en consecuencia, no se advierte la contradicción alega, 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 Trifón Bejarano Díaz, de fs. 1668 a 1676.

Relator Magistrado: Dr. Edwin Aguayo Arando.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando.

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1149

Ministerio Publico y otra c/ Edgar Abel Baltazar Quelca
Abuso sexual
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 30 de marzo de 2021, Edgar Abel Baltazar Quelca interpuso recurso de casación, impugnando el Auto de Vista No 102/2020 de 04 de noviembre (pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso penal seguido contra suya por el Ministerio Público a instancia de Verónica Beydi Flores Quilla, por el delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado por el art. 312 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

1.1 Antecedentes

a) Por Sentencia 76/2019 de 31 de julio, el Tribunal de Sentencia Anticorrupción y Contra la Violencia hacia la Mujer Primero del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Edgar Abel Baltazar Quelca, autor y culpable de la comisión del delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado por el art. 312 del Código Penal (CP), imponiéndole la pena privativa de libertad de doce años de reclusión.

b) Contra la referida Sentencia, el imputado formuló recurso de apelación restringida (fs. 430 a 469), resuelto por Auto de Vista 102/2020 de 04 de noviembre, emitido por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declarándolo improcedente.

1.2 Motivos del recurso

La Sala en juicio de admisibilidad pronunció el Auto Supremo 591/2021-RA de 16 de agosto, delimitando el presente análisis en los siguientes parámetros:

El recurrente denuncia al Tribunal de Apelación, incurrir en falta de fundamentación y motivación, vulnerando su derecho al debido proceso y la defensa; puesto que al pronunciar el Auto de Vista 102/2020, incumplió la obligación de verificar que el Tribunal de origen desarrollase labor de motivación y fundamentación respecto de los agravios referentes a los defectos de la Sentencia contenidos en los núm. 3) del

art. 370 del CPP, en relación a la inexistencia de la fecha y lugar en la que ocurrió el hecho acusado y no resuelve fundadamente el agravio referido a al defecto de la Sentencia contenido en el art. 370 núm. 5) y 8) del CPP, que acusa la inexistencia de una correcta valoración probatoria en la Sentencia; en ése sentido el recurrente denuncia que a la fecha se desconoce dónde y cuándo se hubiera cometido el delito.

El recurrente invoca en calidad de precedentes contradictorios los Autos Supremos 044/2016-RRC de 21 de enero, 112/2016-RRC de 17 de febrero, 251 de 17 de septiembre de 2012, 562 de 1 de octubre de 2004, 073/2013-RRC de 19 de marzo, 070/2015-RRC de 29 de enero y 319/2012-RRC de 4 de diciembre.

1.3 Petitorio

Solicitó, que este Tribunal admita su recurso "y en su efecto ingresando al fondo se disponga, se deje sin efecto alguno el Auto de Vista impugnado y determine que la Sala Penal dicte nuevo fallo, conforme a la doctrina legal aplicable y se disponga en dicha determinación juicio de reenvío con anulación de la sentencia condenatoria" (sic)

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

11.1 El 16 de septiembre de 2019, el señor Edgar Abel Baltazar Quelca, presentó memorial de recurso de apelación restringida, mismo que puesto a conocimiento de la Sala Penal Cuarta de La Paz, motivó la emisión de la providencia de 7 de noviembre de igual año, mediante la cual, en el contexto del art. 399 del CPP, se dispuso la subsanación al alternativamente la corrección de aquel escrito, requiriendo al apelante:

'...cite concretamente las disposiciones legales inobservadas o erróneamente aplicadas; exprese cual la aplicación que pretende; Invoque separadamente cada violación con sus fundamentos e invoque precedentes contradictorios respecto a los agravios que estuvieran sufriendo"(sic)

11.2 Tal disposición fue absuelta a través de memorial presentado el 20 de enero de 2020, a través del cual el recurrente, expresó como motivos de recurso se circunscribían a las causales descritas en los nums. 1), 3), 5), 6), 8) y 11) del art. 370 en el CPP, vinculados todos a la inobservancia del art. 124 de la misma norma adjetiva y sugiriendo la presencia de defecto absoluto conforme lo nominado en el art. 169 núm. 3) de también el CPP.

Explicó que la Sentencia hubiera degenerado la narración del hecho enjuiciado, habida cuenta que las acusaciones no definieron el espacio y tiempo en la que los ilícitos hubieran sucedido, pues se habló de hechos acaecidos entre los meses de 'abril o mayo', sin esclarecer el lugar donde ellos acontecieron, en contrario, la Sentencia introdujo 'hechos adicionales'. Cuestionó que las conclusiones sobre las que la condena se fundó pasaron por alto reportes objetivos de la prueba producida, como fuera el caso de ausencia de lesiones y actividad sexual reciente, certificadas por médico forense, y a pesar de ello determinar la existencia del acto de agresión sexual, únicamente basado en lo depuesto por la víctima.

Agregó además que la valoración de la prueba lejos de ser integral como ordena la regla del art. 173 del CPP, tuvo parcialización negativa contra el acusado, precisando que el contenido de las codificadas PD-1, PD-3, PD-4, PD-5, PD-6 y PD-7, no fueron tomadas en cuenta a favor del acusado, pese a declarar situaciones (de lugar y tiempo) contradictorias. En este sentido, reclamó que aseveraciones enmarcadas a una supuesta postura de perspectiva de género, no tuvieron basamento probatorio alguno, así, haber cosificado a la víctima o bien determinar como factor negativo la posición de padre de familia y pareja de la madre de aquélla.

Invocando el art. 370 núm. 5) del CPP, el en ese momento apelante, expuso que la Sentencia se limitó a realizar una relación nominativa de la prueba de descargo producida, sin mediar apreciación crítica, menos valoración en el marco de la comunidad de la prueba y su influjo sobre la enunciación del hecho, poniendo especial molestia en lo que refirió a la codificada PD-9, informe sicológico del acusado, que, a pesar de ser una prueba de descargo, fue interpretada como una de cargo.

Apreciaciones, tales como, ánimos en la mente del acusado, atributos del cuerpo de la víctima, asegurar la presencia de actos de discriminación sexista, un presunto carácter de 'perversa autoestima', y el aprovechamiento de una condición de familia traducida como 'condición patriarcal y machista' para procurar impunidad, a la par no tuvieron base objetiva probatoria que los justifique, siendo conclusiones propias de los miembros del Tribunal de sentencia, más cuando, -aseguró- "no existe ningún estudio de perfil de personalidad que determine rasgos específicos de un violador o abusador (sic)

Acusó además de parcialización de parte de los miembros del Tribunal de sentencia en agravio al principio de presunción de inocencia, señalando que tal aspecto fuera patente en la afirmación en torno a no haber demostrado arrepentimiento sobre la comisión del hecho a lo largo del juicio oral; o bien, caracterizando al acusado como machista, "ingresando en afirmación subjetivas y totalmente que hacen al incumplimiento de normas de valoración como la sana crítica... el propio tribunal. señala la fractura de un hogar con intervención de una tercera persona... trata aparentar que fuese un hogar caracterizado por la continuidad, por la habitualidad de sus

Gaceta Judicial

miembros cuando el objeto de la prueba fue demostrar esa falta de afinidad en la vida en común de lo que en su momento fue un hogar"(sic).

11.3 Con ello, bajo la relatoría a cargo de la Vocal Lovera Gutiérrez y el voto del Vocal Córdoba Castillo, la Sala Penal Cuarta de La Paz, pronunció el Auto de Vista 102/2020 de 4 de noviembre, declarando la improcedencia del recurso promovido por el señor Edgar Abel Baltazar Quelca, bajo los siguientes argumentos:

"...el apelante establece la concurrencia conjunta de tres defectos que adoleciere la sentencia, inherentes a/ Art. 370 numerales 1) La inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva, 3) Que falte la enunciación del hecho objeto de/juicio o su determinación circunstanciada, y 11) La inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre la sentencia y la acusación; Sin embargo, corresponde señalar que la fundamentación respecto a cada uno de los numerales queda dispersa y diseminada, puesto que solo se realiza una enumeración de los mismos, sin expresar un argumento que pueda sustentar la concurrencia de cada enunciado expuesto, siendo que los defectos de sentencia alegados, guardan en cada uno de ellos cuestiones particulares, es decir, que cada numeral encierra dentro de si mismo vertientes diferentes unos de otros, referentes a motivos por los cuales pudiere existir defectos en la sentencia; Es así que, quien apela solo se limita a realizar una síntesis de diferentes actos procesales, vinculados al enunciado factico que estuviere contenido en las acusaciones, alegando que no se pudiere identificare! marco espacial o temporal, con lo que se estuviere violando el marco normativo al no establecer de forma clara el marco normativo, siendo ese el redamo planteado, respecto al cual no se llega a divisar si ese reclamo se adecua a uno de los numerales expuestos como concurrentes, en otras palabras estas autoridades de alzada no pueden inferir que es lo que en esencia pretende reclamarse, si fuere una inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva (núm. 1), si faltare la enunciación del hecho objeto del juicio o su determinación circunstanciada (núm. 3), o en su caso, si hubiere una inobservancia de las reglas relativas a la congruencia entre la sentencia y la acusación (núm. 11), siendo la exposición expresada en sentido lato, no se individualiza el argumento ni se vincula por lo tanto a ningún numeral de referencia, no debiendo pretenderse que sea este tribunal de Alzada quien vuelva a hacer una valoración integra de todo lo desarrollado en juicio oral, pretensión hipotética que correspondería a actuar ultra petita, puesto que el límite de análisis de este tribunal de alzada obedece a los extremos redactados en el memorial de apelación... cada numeral descrito (art. 370 núm. 1, 3 y 11 CPP) encierra diferentes defectos, por lo tanto, al ser insuficiente el fundamento respecto a cada numeral invocado, siendo solamente enunciados sin base alguna, considerando que el apelante no expresa la aplicación que pretende o espera de estas autoridades de alzada, estos se constituyen en motivos suficientes por los cuales no se advierte la latencia de agravio que pueda serie lesivo a sus derechos y garantías constitucionales del apelante... "(sic)

En cuanto al segundo agravio. defectos de Sentencia los previstos en el numeral 5 y 8 del Art. 370 del CPP, con base a jurisprudencia de los AASS 192/2016-RRC de 14 de marzo y 65/2012-RA de 19 de abril, el AV 102/2020, precisó:

"...el apelante no fundamenta si en el presente caso no exista fundamentación de la sentencia o en su caso que si exista pero ésta sea insuficiente o sea contradictoria, es decir, no especifica en cuál de los supuestos recaería su agravio, siendo que los presupuestos establecidos en el numeral 5) son específicos, como se tiene descrito, de igual forma quien recurre omite fundamentar los mismos, lo cual restringe en sobre manera poder contrastar el reclamo efectuado, similar situación acontece con el defecto de sentencia inserto en el núm. 8 del Art. 370 del CPP, alegando en lo medular que, fuere el Tribunal A-quo, quien hubiere insertado ciertos hechos adicionales que no fueren consignados en las acusaciones, no obstante, suprimió la fundamentación respecto a cuáles serían esos hechos que alega que el Tribunal hubiere insertado, dicha evocación se precisa imperativa para verificar si efectivamente hubiere acontecido el extremo reclamado.

Subsecuentemente a lo manifestado, el recurrente en su redacción desglosa la prueba (MP3) referente a la que la menor no hubiere tenido ningún signo de violencia corporal reciente, señalando que se hubiere realizado una valoración incompleta y parcializada, y que se tomare a cuenta puntos superficiales, también señala un informe psicológico preliminar DNA que estuviere en contraposición con la prueba MP-1, y que las pruebas MP2 y MP6 no guardaren absoluta relación y no hubiere análisis por parte del Tribunal, además que las pruebas judicializadas con P01, PO4, PDS, P06 y P07 nunca hubieren sido tomadas en cuenta, descripciones que a prima fade recaen para su análisis en el numeral 6 del Art. 370 del CPP, ello como defecto de sentencia, sin embargo, cabe enfatizar que quien apeló no optó por adecuar su agravio al numeral 6 de la referida norma procesal penal, limitando su redamo a los numerales 5 y 8, los cuales contemplan cuestiones diferentes al contenido esgrimido por quien impugna, ya que el contenido que conforma el redamo alegado, tiende a adecuarse. a una defectuosa valoración de la prueba, dicha valoración defectuosa a la cual también debió señalarse cuál de las regias del correcto entendimiento (sana critica) hubieren sido vulneradas o trastocadas. "(sic)

Sobre lo tocante a los defectos descritos en el art. 370 nums. 5) y 8) CPP, el Tribunal de apelación y jurisprudencia invocada como aplicable al caso de autos, evocando contenidos de la Sentencia Constitucional 854/2010-R de 10 de agosto, determinó:

"...Quien impugna establece la concurrencia de los numerales 5) y 8) del Art.370 del Código de Procedimiento Penal, sin embargo, arguye fundamentos vinculados a que elementos probatorios no hubieron sido valorados por el tribunal A-quo, aspectos que en parte corresponden ser redamados por otro presupuesto contemplado por el Art. 370 del [CPP] en este contexto se puede evidenciar que la base de redamo se encuentra incongruente respecto a que es lo que pretende expresar como agraviado que le sea lesivo, no desconociendo la línea jurisprudencial evocada por el apelante, no obstante, no se señala como las mismas refrendan los argumentos expuestos de forma incompleta por el apelante, ya que al invocarse jurisprudencia mínimamente debe señalarse si las misma tiene relación procesal o fáctica que sea análoga al caso en la que se invocan, por lo que este tribunal de alzada, no encuentra motivos suficientes que permitan advertir la concurrencia del redamo efectuado." (sic)

Concluyendo que:

"...de la lectura íntegra de/recurso de apelación restringida. .se establece que sus redamos son bastante genéricos, llegando a englobar la concurrencia de los agravios que redama. En varios numerales del art. 370 de la norma procesal penal, no habiendo demostrado de manera específica cada uno de sus redamos, menos haber dado cumplimiento a lo previsto por el art. 408 del Código de Procedimiento Penal; es decir no señaló cada violación sufrida de forma separada o individualizada menos la aplicación pretendida de este Tribunal de alzada, pese a que se le concedió la posibilidad de enmendar su apelación restringida, dentro de los términos del art. 399 del código de Procedimiento Pena/"(sic)

III. FUNDAMENTOS DE LA SALA 111.1

El Auto Supremo 044/2016-RRC de 21 de enero: dictado por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, tuvo para sí el análisis de contradicción sobre su homólogo 338/2014-RRC de 18 de julio, que fue pronunciado dentro de ese mismo caso. El precedente invocado, concluyó que la doctrina legal contenida en el AS 338/2014-RRC, evidentemente había sido contradicha determinando dejar sin efecto el Auto de Vista impugnado. En tal entendido la jurisprudencia vinculante en ambos casos se trasunta en el siguiente entendimiento:

"...se advierte que si bien el Auto de Vista recurrido contiene una amplia cita de Autos Supremos y Sentencias Constitucionales, se limita a realizar escuetas conclusiones y resuelve la anulación de la Sentencia... extrañándose el análisis de cada agravio expuesto en la apelación restringida; en consecuencia, resulta carente de fundamentación y motivación, en franca vulneración del debido proceso, por cuanto las partes dentro de un determinado proceso tienen derecho a un proceso justo y equitativo, en el que las determinaciones asumidas deben conllevar una fundamentación de las razones y motivos que han servido para sus conclusiones a fin de que puedan ejercer la respectiva defensa, que adquiere mayor importancia cuando el _Juez o Tribunal debe resolver en apelación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por el juez o Tribunal a quo, ya que en la medida en que las resoluciones contengan, los fundamentos de hecho y de derecho, las partes tendrán certeza de que la determinación asumida es justa, sin que necesariamente esta resolución deba ser extensa, ya que se tendrá por cumplida la fundamentación y motivación, si la respuesta a cada punto apelado contiene las razones y motivos por los que se llegó a una determinada conclusión, lo cual no aconteció en el caso de autos."

El Auto Supremo 112/2016-RRC de 17 de febrero, pronunciado por la Sala Penal de este Tribunal, con antecedente de una sentencia absolutoria confirmada en apelación restringida, se acusaron en casación yerros atribuibles al Tribunal de alzada consistentes en refrendar una errónea valoración de las testificales e incongruencia entre datos fácticos en Sentencia, a ese efecto se invocaron como precedentes contradictorios el Auto Supremo 171/2012-RRC de 24 de julio y el Auto Supremo 196/2005 de 3 de junio, con los que la labor de contraste constató que la contradicción no era evidente, con lo que el recurso fue declarado infundado.

Por su parte, el Auto Supremo 251 de 17 de septiembre de 2012, pronunciado por la Sala Penal Primera de este Tribunal, abordó reclamos inherentes a falta de fundamentación y precariedad de ésta sobre calificación legal brindada en Sentencia al tipo penal descrito por el art. 216 del CPP, relacionado con los defectos de sentencia contenidos en los núm. 6) del art. 370 en el CPP. En el examen de fondo se concluyó que el Tribunal de alzada omitió expresar de forma motivada y fundamentada, que el núm. 9 del art. 216 del CP, al no describir de manera específica comportamientos que puedan ser tipificados como delitos (tipo penal abierto), requiere fundamentación específica sobre comportamiento de los imputados y la forma en que se hace aplicable el fallo citado. Asimismo, se consideró que ese mismo tribunal había obrado más allá de su competencia al determinar la existencia de un supuesto de errónea aplicación de la Ley sustantiva cuando ninguno de los recurrentes basó su recurso en el defecto de sentencia inscrito en el art. 370 núm. 1) del CPP; con todo ello, el Auto de Vista recurrido fue dejado sin efecto, apuntándose el siguiente contenido jurisprudencia!:

"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

El Auto Supremo 562 de 1 de octubre de 2004, pronunciado por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, sentó la siguiente doctrina legal aplicable:

Las normas procesales son de orden público y por consiguiente de cumplimiento obligatorio; si en obrados se observan defectos de procedimiento que constituyen defectos absolutos y atentan derechos fundamentales, deben ser. ¿o/-regidos 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 redamo 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.

Gaceta Judicial

Aclarar que la doctrina legal anotada al adecuarse al art. 15 de la Ley 1455, al presente ha sido superada por efecto de la Ley 025, promulgada el 2010 que, a su antecesora, previendo como mandato orgánico a los jueces y tribunales de la jurisdicción ordinaria la aplicación del principio procesal de indisponibilidad de las normas procesales en el art. 17 de la LOJ, delimitado la revisión de oficio a aquellos asuntos previstos por ley, y no aplicable en los casos de Tribunales de alzada. Razones por las que el Auto Supremo 562 de 1 de octubre de 2004, no formará parte del análisis de fondo.

El Auto Supremo 073/2013-RRC de 19 de marzo, con el antecedente de una denuncia de infracción al art.124 del CPP, en las dos fases anteriores del proceso, estableció que "la Sentencia dictada. carece de una adecuada fundamentación.. .al resultar insuficiente la fundamentación fáctica, por cuanto no se efectuó una descripción clara, precisa y circunstanciada de los hechos establecidos como verdaderos. tampoco se observa que la Sentencia haya concluido con una fundamentación jurídica pues el Tribunal de Sentencia. transcribió los tipos penales previstos por los arts. 331 y 332 del CP, hizo referencia con un apunte doctrinal de los elementos configurativos de ambos delitos y concluyó que el imputado fue autor del delito. sin efectuar el trabajo efectivo de adecuación de los hechos. con la descripción de los elementos constitutivos del tipo penal". de igual forma la Sala pronuncia nte estimó que "...el Tribunal de apelación, no ejerció su función de control de verificación de la correcta fundamentación, siendo equivocado el justificativo del Tribunal de alzada, en sentido de que el ejercicio de esa labor importaría una revalorización de la prueba, pues éste Tribunal, en el Auto Supremo 167/2012-RRC de 4 de julio, ha remarcado la obligación que tiene el Tribunal de apelación de hacer el trabajo de control de la debida fundamentación de la Sentencia, en el sentido de los arts. 124 y 360 inciso 3) del CPP. La doctrina legal aplicable sentada en esa oportunidad es la siguiente:

"...el Tribunal de apelación, en ejercicio de la competencia asignada por el art. 51 inc. 2) del CPP, y ante el redamo del apelante en su recurso de apelación restringida, 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, debe disponer la reposición del juicio por otro Juez o Tribunal de Sentencia en observancia del art. 413 del CPP.

El Auto Supremo 070/2015-RRC de 29 de enero, tuvo como marco de análisis denuncia de defecto absoluto asentado en un supuesto de omisión de respuesta en la resolución de apelación restringida deducida por la parte imputada. El examen de fondo develó que el Tribunal de alzada procedió a identificar cada una de las denuncias vertidas en apelación, omitiendo hacer mención a dos agravios independientemente argumentados, con lo cual el Auto de Vista impugnado fue dejado sin efecto.

En tal orden, el AS 070/2015-RRC, reiteró la jurisprudencia contenida en su homólogo 6 de 26 de enero de 2007 y desarrollada en AS 297/2012-RRC de 20 de noviembre, en torno a los casos de incongruencia omisiva en relación a los arts. 398 y 124 del CPP, donde, en lo principal se destaca:

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

En el Auto Supremo 319/2012-RRC de 4 de diciembre, la Sala Penal Segunda de este Tribunal, analizó denuncias que reprochaban al Auto de Vista de poseer fundamentación insuficiente respecto a los motivos de apelación restringida vinculados a inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva en la calificación errónea del delito de daño simple, fundamentación necesaria de la Sentencia; y, defectuosa valoración de la prueba. En el examen de fondo el Tribunal de casación concluyó que los cargos eran evidentes, dejando sin efecto fallo recurrido y anotando el siguiente contenido jurisprudencial:

"Así; si una resolución cumple con la garantía de la debida motivación y está sustentada en argumentos daros, 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 dará 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

El señor Edgar Abel Baltazar Quelca, señala que, en apelación restringida, reclamó como defecto de sentencia la causal del núm. 3) vinculado al núm. 11) ambos del art. 370 del CPP, pues la sentencia "citó textualmente los hechos expuestos en pliegos acusatorios, que solo se identifica la fecha de la denuncia de la madre ante la Defensoría...y no la fecha de los hechos donde existe ausencia total de identificación del lugar y momento del ocurridos los hechos... 'base' que no ha generado certeza en los factos introducidos en acusación ante el tribunal' (sic). Bajo esa relación estima que, si bien "se hacen cuestionamientos sin asidero en el planteamiento de la apelación, tampoco es menos cierto que dicha Sala, señale del porque la sentencia apelada sea considera legal y en apego a norma, ni de/porque no es vulneradora a los derechos de/imputado, cuando de la sola lectura se identifica los extremos reclamados...que no solo han vulnerado norma positiva sino derechos y garantías constitucionales. pues existe el hecho flagrante de

que el lugar como el tiempo de los hechos fue subsanada por parte del Tribunal de sentencia durante el transcurso del juicio, donde se ha actuado de forma parcializada con la parte acusadora en desmedro del acusado "(sic)

Agrega además que, "...es evidente que el art 370 ha sido identificado en sus numerales 5, 6 y 8, habiendo la fundamentación girado en torno a estos tres numerales tal cual se tienen de la relación de la apelación interpuesta, pero tampoco es menos cierto que en los hechos y a la luz de la relación textual inserta en apelación, esta no haya sido identificada en el agravio en los puntos descritos, a estos efectos... la segunda parte del pliego de apelación donde consta tales

fundamentos, los cuales de forma ilustrativa se ha introducido en partes en este punto, pues se tienen que se ha dejado constancia expresa sobre las pruebas identificadas y señaladas por el propio tribunal de alzada"(sic)

(i)

Considera la Sala que el punto de inflexión entre el reclamo del recurrente promovido en casación y los componentes del AV 102/2020, tienen que ver más, no necesariamente con la verosimilitud de las conclusiones fácticas o bien con las conclusiones extraídas de la actividad probatoria, sino con cumplimiento de cánones de procedibilidad del recurso, pues, por una parte, es presente la versión del señor Edgar Abel Baltazar Quelca que afirma que su reclamo fue especifico y fácilmente podía deducirse de él un encuadre a los defectos del catálogo del art. 370 del CPP, y, por otro lado, la postura del Tribunal de apelación, que denegó la procedencia del recurso, ante todo por encontrarse en la incertidumbre de no identificar que los argumentos fueran orientados dentro de una norma específica.

Así las cosas, como primer apunte, apuntar que el equilibrio entre la —casi-inmutabilidad de una Sentencia precedida de juicio oral, tiene límite en el derecho de impugnación de las resoluciones judiciales, postulado por el art. 180.11 Constitucional, sin embargo, la actividad recursiva a oponer contra —en este caso- la Sentencia, si bien es posible, y garantizada por norma, no se halla abierta a la discrecionalidad (o la sola argumentación de un agravio) sino tasada en Ley a ciertas condiciones y situaciones (de ahí la propia nomenclatura del recurso de apelación restringida) exigiendo a quien recurre no solo la justificación de sus motivos, el señalamiento de la norma, sino que ambos asuman un cauce no contradictorio y sean congruentes el uno del otro, aspecto que no ocurrió en los actos que anteceden al presente motivo y que fueron de modo debido identificados por el Tribunal de apelación.

En tal sentido, resulta claro que los arts. 396 núm. 3) y 398 del CPP, dan a comprender que, dentro del sistema de recursos, no todo silencio deriva en nulidad ni toda cuestión solo por el hecho de ser reclamada deba ser atendida en plenitud, sino aquellos sobre los que los tribunales de alzada, según las formas procesales de cada caso en concreto fueran cumplidas, tengan la obligación legal de responder en correspondencia a la intención pretendida por quien recurre, antes bien, debe tenerse presente que nuestro régimen de impugnación penal, no únicamente atiende a la exposición de agravios, como sucede en el procesal civil, sino que exige el cumplimiento de forma y -en todo caso- estructura en la formulación de motivos (así se lee del art. 407 del CPP), es decir, requiere la conjunción de alegato fáctico vinculado con norma inobservada o -considerada- violada o inobservada. Otra manera de entender esta acepción, considera la Sala, condenaría a esta jurisdicción a establecer "un escenario en el que se deje de lado requisitos formales, [degenerando] la actividad recursiva a un foro de atención de redamos, alejado de la posibilidad de reparar y corregir en derecho algún agravio producido, así como dejaría a la discrecionalidad de la autoridad jurisdiccional cuáles los casos que atiende y cuáles los que no, dentro de un marco indeseado de subjetividad". La

1 Idea presente en el Auto Supremo 553/2019-RA de 2 de agosto y otros anteriores y subsiguientes emitidos por esta Sala.

aplicación de las normas procesales que rigen los recursos en general en el procedimiento penal boliviano, penden entre la materialización del derecho a impugnación de las resoluciones judiciales, el derecho de tutela judicial efectiva y el principio de igualdad de armas en el proceso, escenario en el que, si bien la corriente jurisprudencial paradigmática se orienta en satisfacer el derecho a la impugnación, tal satisfacción no es ni ciega, desmedida o hace un llamamiento de desobediencia a la Ley, pues el discurso jurisprudencial no debe ser comprendido como una desformalización del recurso, al contrario, se prevé no la desaparición o inobservancia de los requisitos procesales dispuestos por norma, sino que su entendimiento y aplicación en la práctica forense, no degeneren en obstáculos que impidan el acceso al recurso.

Con tal preámbulo, las reglas que modulan la actividad recursiva al interior del procedimiento penal boliviano, poseen tres momentos, siendo importante en este caso, aludir sus normas generales; así, por el art. el art. 394 del CPP, se sabe que,

"Las resoluciones judiciales serán recurribles en los casos expresamente establecidos por este Código.

y que,

El derecho de recurrir corresponderá a quien le sea expresamente permitido por ley, incluida la víctima, aunque no se hubiere constituido en querellante."

Si bien el derecho de recurrir se encuentra constitucionalmente reconocido, así lo postula el art. 180 parág. II Constitucional, no es menos cierto, que procesalmente también se halla regulado mediante límites expresos, tanto objetivos como subjetivos. Desde la arista formal, se distingue como principio del sistema recursivo, la taxatividad, consagrado en el art. 396 núm. 3) del CPP, al precisar,

"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

se determina concreta y objetivamente que toda resolución será recurrible solo en las condiciones y únicamente a través de los medios previstos por Ley; y, de un modo procesal-subjetivo que toda resolución es recurrible solo por quien tenga derecho a hacerlo. En el primer de los casos, entendido por la doctrina como taxatividad objetiva, es la norma aquella que prescribe cuales resoluciones

Gaceta Judicial

serán impugnables, estableciendo a la par los mecanismos hábiles al efecto, pues ha de recordarse que antes de una relación comunicacional entre partes y autoridad judicial, el proceso penal, es pues justamente un procesamiento, es decir, el conjunto de actos jurídicos preestablecidos en orden, modo y oportunidad, que tiene como finalidad la gestión de un conflicto a través de la emisión de un decisorio que lo resuelva. De tal cuenta, es la propia Ley la que establece condiciones de oportunidad, admisibilidad y procedencia de cada uno de los recursos en particular, sin vincularlas concretamente a un sujeto procesal determinado,

Como se expuso, la plataforma argumental escogida por el entonces apelante, se trató más de apuntes y referencias sobre cierto material probatorio, alusiones directas sobre supuestos de incongruencia fáctica sobre datos específicos entre acusación y sentencia, desarreglos con algunos criterios (adjetivos más bien) en torno a patriarcalismo, machismo y otros similares, así como apreciaciones alrededor de la forma en la que se interpretó la prueba, proponiendo básicamente que la prueba de descargo no podía ser tomada contra quien la ofreció. Así pues, el Tribunal de apelación, en el AV 102/2020 no solo relató de mejor manera aquellos cuestionamientos, sino que transmitió también aquel estado de incertidumbre en torno a cuál era el marco procesal sobre el cual debía obrar, precisando con alta pertinencia, que por su posición en el proceso, mal podía disponer la norma procesal de oficio, es decir, escoger a voluntad un mecanismo procesal que no había sido esclarecido o no fue invocado en el recurso de apelación.

Gran parte del AV 102/2020, justamente alude a esos inconvenientes explicando en cada uno de los casos, aquella incertidumbre, pues tal resolución no solo acudió al expediente sencillo, de informar a las partes que una u otra formal procesal no fue cumplida, sino que, en realidad, informa sobre el conflicto sobre la vacilación a la hora de emprender un análisis sin un marco estable y definido. Así explicar que las posibilidades recursivas ofrecidas por el art. 370 num. 1) del CPP, no solo se tratan de dos supuestos distintos, interdependientes en su manifestación, que exigen también una explicación clara y específica, o bien el caso en el que el reclamo en torno a la ausencia de enunciación del hecho objeto del juicio o su determinación circunstanciada acusaba la existencia de tal defecto a partir de la consideración de cuestiones de hecho y extracciones de -ciertamente- valoración probatoria. La Sala Penal Cuarta, consideró que la falta de individualización de argumentos sumado a la dubitación sobre cual la norma procesal de referencia, eran aspectos por una parte no consentidos en corrección al Tribunal de alzada, y por otro, un tema neutral que desembocaría en la falta de procedencia del recurso.

Así pues, teniendo como antecedente la activación del art. 399 del CPP, y su acatamiento por parte del apelante, no podría hablarse en primer término de un trato rigorista con exaltación de la forma procesal, y, yendo más a profundo, las razones por las que la improcedencia de aquel recurso tuvieron base, nada tuvieron que ver con aplicación de una u otra norma, sino más bien con la falta de claridad a tiempo de exponer un motivo de apelación, situación que por el principio de igualdad de armas ante el juez, y teniendo en cuenta 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 después, 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 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.

(ii)

El recurrente reclama además un supuesto de incongruencia omisiva, explicando que el Tribunal de apelación "por un lado...dice que los agravios no han sido identificados en el pliego de querella y por otro lado se tiene elementos que ni siquiera han sido tomando en cuenta para su pronunciamiento... lo que conculca los derechos de la parte imputada vinculados directamente al art. 180 de la CPE"(sic)

Dice también que el AV 102/2020, "en la parte considerativa el tribunal de alzada ha identificado agravios, no en su totalidad, sumando un total de tres puntos solamente los detectados por el ad quem, donde el contenido sentado bajo citas del pliego de apelación se ha hecho notar que no solamente se limitan a 3 puntos los reclamados como agravios en el pliego de apelación sino que el grueso de tal está compuesta de más agravio.., donde el ad quem no se ha manifestado desde ningún punto de vista" (sic)

Retomando la idea de comprender al principio de impugnación en los procesos judiciales, como una garantía jurisdiccional tutelada constitucionalmente, a la vez surge la certeza que un recurso o medio impugnaticio, instrumento idóneo (tal vez el único) para ejercitarlo, justamente dentro de un procesamiento; de tal cuenta, la idea más primitiva de procesamiento a fines jurídicos se trata del conjunto de disposiciones que regulan la sucesión concatenada de los actos jurídicos realizados por el juez, las partes y otros sujetos procesales, con el objeto de resolver las controversias que se suscitan con la aplicación de las normas de derecho sustantivo2. Aquel conjunto de reglas, efectivamente no se tratan de dogmas o regulaciones consagradas, sino se explican cómo medios, mecanismos y canales funcionales a un fin o meta, pues las formas procesales no son más que exteriorización de unos principios vigentes en el proceso. Así, los requisitos procesales de tiempo, lugar y forma deben responder a los principios de contradicción, igualdad y defensa, además de garantizar la ordenación del proceso y la certidumbre jurídica no solo a las partes en conflicto, sino también indirectamente a la comunidad, a través de la toma de decisiones desarraigadas de prejuicios, condescendencias a las partes no comprendidas en norma.

En esas condiciones, la Sala coincide con la postura del Tribunal de apelación en la declaratoria de improcedencia del recurso promovido por el señor Edgar Abel Baltazar Quelca, no solo por la evidente vacilación ante un recurso colmado de referencias sobre cuestiones de hecho, opiniones personales sobre la interpretación de la prueba, sindicaciones de ausenta o precariedad en la fundamentación, no enlazadas con norma en concreto que habilite un trabajo de revisión de lo argumentado en Sentencia, sino por sobre todo, porque la autoridad judicial dentro del sistema de recursos de la Ley 1970, entiende que el juez no es soberano del proceso

sino que actúa mediatizado por la ley procesal. Los órganos jurisdiccionales no pueden actuar disponiendo normas procesales, cuando las partes no las invocaron, menos aún, como sucedió en autos, cuando un dispositivo posee más de dos posibilidades, pues a más de ser un acto oficioso en desmedro de los principios de igualdad de partes ante el juez e imparcialidad, se estaría dañando el principio de seguridad jurídica reconocido como constitucional. Incluso la interpretación pro actione, o favorecimiento de la acción, en la que se alienta a superar la literalidad de las normas que establezcan requisitos formales para alcanzar la interpretación más razonable a la prosecución del proceso, requiere a la vez que la parte interesada haya actuado con diligencia y buena fe.

2 DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO TOMO III; Instituto de Investigadores Jurídicas Serie E: VARIOS; Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1983.

La Sala es consciente que el factor primal de interponer un recurso recae justamente en el desarreglo de una de las partes con los resultados del proceso, siendo que en materia penal, dadas las cuestiones en mesa, adquiere profunda sensibilidad; sin embargo, es también cierto que, los requisitos procesales, estatuidos en cada uno de los recursos responden también a fines comunicacionales entre el recurrente y la autoridad revisora, a través de los que el apelante deberá dimensionar y argumentar, su desarreglo, su argumento y su pretensión, empero dentro de los márgenes normativos que regulan cada caso en particular.

Así pues, concluir que, las cuestiones planteadas en apelación restringida, en efecto, sí fueron atendidas por el Tribunal de apelación, brindando en esa labor, en términos precisos las razones de hecho relacionadas con los reclamos específicos y el marco legal que correspondía a la cada uno de ellas, no siendo evidente la utilización de argumentos evasivos, como sostiene el recurrente o bien que se haya omitido brindar atención a parte de sus reclamos, de hecho la parte introductoria, a ese motivo, es desde luego una respuesta, por cuanto transmite las limitantes procesales del Tribunal de alzada, y sobre las que, no habiendo argumento en el recurso, mal podía generar otro tipo de atención a la prestada. Como tiene expresada la jurisprudencia de este Tribunal3, cuestiones de falta de fundamentación, revisten vicios de carácter formal, satisfechos con una respuesta que contenga la razón de hecho y la norma aplicable, no contradichas entre sí, por ende, en el caso de autos aquellas dos cuestiones son verificables con la sola lectura del memorial de apelación restringida y el Auto de Vista impugnado en las partes que corresponden.

La evaluación del Auto de Vista 102/2020 de 4 de noviembre, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, en consideración de los párrafos que anteceden y los planteamientos propuestos por el recurrente, arrojan que el mismo se halla debidamente fundamentado, puesto que las razones de hecho son visibles a simple lectura, portando no solo la ubicación de su fuente en los que el Tribunal de apelación basó su decisorio; sino que, también son presentes los aspectos de aplicación normativa al caso concreto.

La comprobación de ausencia de motivación en las decisiones judiciales está estrechamente ligada a la complejidad del asunto, las materias alegadas y los hechos

3 El Auto Supremo 805/2018-RRC de 10 de septiembre, señaló: "El art. 124 del CPP, a la letra ordena que las sentencias y autos interlocutorios serán fundamentados. Expresarán los motivos de hecho y de derecho en que basan sus decisiones y el valor otorgado a los medios de prueba. De igual forma taxativamente precisa que la fundamentación no podrá ser reemplazada por la simple relación de los documentos o la mención de los requerimientos de las partes. Del análisis del citado precepto es visible un aspecto de trascendental importancia, que es el alcance que la norma nacional brinda a la fundamentación. La doctrina sobre la forma expositiva en la que los fallos son emitidos, reconoce dos vertientes: motivación y fundamentación. Sin entrar en profundas consideraciones, motivar se vincula con las razones, determinaciones y conclusiones que la autoridad judicial extracta de los hechos y los antecedentes del proceso, y más primordialmente sobre la actividad probatoria, así como los resultados desprendidos de ese ejercicio. Por otro lado, fundamentar se relaciona, con la actividad eminentemente jurídica a ser realizada con el resultado de la motivación, esto es, aplicar o subsumir (en el caso de materia penal) esos hechos a la norma positiva. El citado precepto, a efectos de las consideraciones vertidas por el legislador ordinario, absorbe ambos conceptos en una sola esfera, esto es el fundamentar, aspecto a partir del cual la obligación de brindar las razones de un fallo de manera suficiente, expresa, clara, precisa y lógica, rastra tanto en las conclusiones extractadas de la actividad probatoria como a la vez a la aplicación de la norma positiva al caso concreto. (a mayor abundamiento el Auto Supremo 292/2018-RRC de 7 de mayo).

del caso. De esa forma, mientras que en algunos casos unas breves consideraciones bastarán para dirimir el caso; en otros es indispensable que el juez argumente de manera exhaustiva la decisión que va a adoptar. En todo caso, siempre habrá de emitirse pronunciamiento sobre los asuntos entorno de los cuales gira la controversia y si es del caso, aducir la razón jurídica por la cual la autoridad jurisdiccional se abstendrá de tratar alguno de los puntos sometidos a su consideración y, es su obligación explicar las razones por las cuales no entrará al fondo de alguna de las pretensiones; así pues, no toda falta de pronunciamiento expreso sobre una pretensión, es, por sí misma incongruente. Con ello las alegaciones en torno a un supuesto deber incumplido cuya derivación generó yerro de falta de fundamentación, no es evidente, por cuanto la manera en la que los reclamos fueron llevados al Tribunal de apelación, pese la activación del art. 399 del CPP, no rebasaron umbral de comprensión jurídico procesal mínimo, falla atribuible únicamente a quien recurrió, resultado con el que se arriba a la conclusión que la doctrina legal invocada por el recurrente como contradictoria, que en efecto cuestiona los casos de languidez argumentativa y obligación de exhaustividad a la hora de ejercer control sobre Sentencia, no fue contradicha de ninguna manera.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferido 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 Edgar Abel Baltazar Quelca, contra el Auto de Vista 102/2020 de 4 de noviembre, pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz

Relator Magistrado: Dr. Edwin Aguayo Arando.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Gaceta Judicial

Dr. Edwin Aguayo Arando.

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1150

Ministerio Publico y otra c/ Juan Carlos Mamani Colque
Abuso sexual
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 7 de mayo de 2021, Juan Carlos Mamani Colque, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista Nº 173/2021 de 26 de abril, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Betty Jucumari Yarhui contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Abuso Sexual, tipificado y sancionado por el art. 312 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia: Mediante Sentencia Nº 17/2020 de 17 de noviembre, el Juzgado de Sentencia Nº 3 del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Juan Carlos Mamani Colque, autor del delito de Abuso Sexual, imponiendo la pena privativa de libertad de 13 (trece) años (fs. 233 a 2240 vta.).

Auto de Vista: El acusado formula recurso de apelación restringida cursante de fs. 295 a 306 vta.; y, la Sala Penal Primera de dicho Tribunal Departamental de Justicia, previa subsanación (fs. 322 a 325), pronunció el Auto de Vista Nº 173/2021 de 26 de abril, que declara improcedente el recurso (fs. 339 a 343).

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 611/2021-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 refiere que el Auto de Vista carece de fundamentación porque incurre en incongruencia omisiva, manifestando que el Tribunal de apelación, no se pronunció sobre cada argumento expuestos en el primer y segundo motivos de su recurso de apelación restringida, conforme consta en las 4 hojas y media plana del Auto de Vista, que en sus páginas 6, 7 y 8, resuelven con escasa fundamentación en 29 reglones sobre el primer motivo y 29 reglones sobre el segundo motivo, porque el resto del fallo es la redacción resumida del recurso de apelación restringida; y, omitiendo todo el argumento técnico y jurídico necesarios, únicamente se limitan a señalar que el Juez realizó una valoración individual y armónica de la prueba, que identifica y describe las pruebas literales de cargo y de descargo, enumerándolas y otorgando el valor a correspondiente; dichas alegaciones simples no son ciertas, además no resuelven los argumentos del recurso de apelación sobre la nula valoración individual de la prueba y escasa valoración integral o conjunta de la prueba

Como segundo motivo casacional, el recurrente refiere que el Auto de Vista vulnera el derecho al debido proceso en su elemento motivación y fundamentación e inobservancia de los principios de legalidad y seguridad jurídica, con los siguientes argumentos: a) En el primer motivo del recurso de apelación restringida, se denunció errónea aplicación de la Ley adjetiva penal por defectuosa e insuficiente valoración de la prueba, en lo que se refiere a la aplicación adecuada de la sana crítica, sub reglas lógica, experiencia y ciencia, existiendo una nula valoración de la prueba individual y escasa valoración integral o conjunta de toda la prueba, respecto a las pruebas de cargo MPD1, MPD2, MPD3, MPD4, MPD10 y MPD11, invocando los precedentes contradictorios respectivos; y, pese a ello, el Tribunal de apelación omitió verificar estos agravios del recurso y si los argumentos y conclusiones de la Sentencia, son lógicos y coherentes, además si contienen la fundamentación necesaria para su validez; y, b) En el segundo motivo del recurso apelación restringida, se denunció el defecto de la Sentencia previsto en el art. 370.5 del CPP, es decir, que no contiene la fundamentación o es insuficiente o contradictoria, explicando esta situación con relación a lo manifestado en Sentencia sobre los Informes Psicológico, Pericial y Social, en los que aplica presunción de verdad únicamente citando el art. 193.c) de la Ley Nº 548, pese a que desvirtuó de manera objetiva con la prueba PD19, PD15 y PD16 y las pruebas PD5, PD6, PD7 y PD8 sobre el comportamiento óptimo y satisfactorio de la menor en la gestión 2017, hecho que llegó a contradecir con la prueba de cargo MPD11 (pericia psicológica), prueba sobre la que no llegó a pronunciarse el Juez de Sentencia; y, pese a ello, respecto a este segundo motivo, el Tribunal de apelación únicamente refiere “razonamiento que el Juez ha aplicado conforme a las reglas de la sana crítica y el recto

entendimiento humano" (sic), por lo que simplemente emite un criterio, no así una debida fundamentación que exige la doctrina legal aplicable.

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Juan Carlos Mamani Colque, en cuyo recurso se denuncia incongruencia omisiva en el Auto de Vista y falta de fundamentación y motivación de la mencionada resolución; en consecuencia, 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…".

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.

En relación al primer motivo casacional, el recurrente, invocó en calidad de precedentes contradictorios los Autos Supremos siguientes:

Invoca como precedentes contradictorios, los siguientes Autos Supremos:

Auto supremo Nº 410/2014-RRC, pronunciado por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, el 21 de agosto de 2014, que señala: "En lo concerniente al segundo agravio, consistente en la falta de pronunciamiento del Tribunal de alzada sobre los cuatro

Gaceta Judicial

agravios denunciados en el recurso de apelación restringida, se constata que el Auto de Vista 8/2014, conforme se detalla en el apartado II.3 de este Auto Supremo, no se pronunció de manera adecuada respecto a dos de los cuatro agravios denunciados en el recurso de apelación restringida, relativos a la denuncia de errónea interpretación del art. 335 del CP, que prevé el delito de Estafa, y a la falta de fundamentación respecto a los elementos constitutivos de este delito, conforme se evidenció en los párrafos precedentes.".

Auto Supremo Nº 438/2014-RRC de 11 de septiembre, pronunciado por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, señala: "Consecuentemente del análisis del Auto de Vista recurrido, este Tribunal concluye que al no haberse pronunciado el Tribunal de alzada de manera fundamentada; además, de no pronunciarse sobre todos los motivos en los que los recurrentes fundaron sus recursos de apelación, incurrió en una inobservancia al deber de fundamentación incumpliendo lo previsto por los arts. 124 y 398 del CPP, omisión que constituye defecto absoluto no susceptible de convalidación porque vulnera el derecho a la defensa y al debido proceso; consecuentemente, corresponde que la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz dicte nuevo Auto de Vista, pronunciándose de manera fundamentada y sobre cada uno de los puntos apelados por los recurrentes; toda vez, que se constató que el Tribunal de alzada actuó, en completa inobservancia del Auto Supremo 202/2013 de 16 de julio, emitido dentro de la presente causa, así como de los precedentes contradictorios invocados por los recurrentes."

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 memorial de apelación restringida, que el recurrente aduce incongruencia omisiva del Auto de Vista impugnado respecto a los agravios 1 y 2 del recurso de apelación; 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 a los agravios sobre los cuales 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, resulta evidente lo siguiente; 1. El tribunal de Alzada, en el considerando 3º y 4º del Auto de Vista recurrido, emite criterio respecto de los agravios 1 y 2 del recurso de apelación restringida; motivo por el cual, no resulta evidente la denuncia vertida sobre la incongruencia omisiva acusada por el recurrente; más aún, si el propio recurso de casación objeto del presente análisis, señala: "….conforme consta en las 4 hojas y media plana del Auto de Vista, que en sus páginas 6, 7 y 8, resuelven con escasa fundamentación en 29 reglones sobre el primer motivo y 29 reglones sobre el segundo motivo, porque el resto del fallo es la redacción resumida del recurso de apelación restringida; y, omitiendo todo el argumento técnico y jurídico necesarios, únicamente se limitan a señalar que el Juez realizó una valoración individual y armónica de la prueba, que identifica y describe las pruebas literales de cargo y de descargo, enumerándolas y otorgando el valor a correspondiente…."; 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 ambos agravios; 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, el recurrente refiere que el Auto de Vista vulnera el derecho al debido proceso en su elemento motivación y fundamentación e inobservancia de los principios de legalidad y seguridad jurídica, con los siguientes argumentos: a) En el primer motivo del recurso de apelación restringida, se denunció errónea aplicación de la Ley adjetiva penal por defectuosa e insuficiente valoración de la prueba, en lo que se refiere a la aplicación adecuada de la sana crítica, sub reglas lógica, experiencia y ciencia, existiendo una nula valoración de la prueba individual y escasa valoración integral o conjunta de toda la prueba, respecto a las pruebas de cargo MPD1, MPD2, MPD3, MPD4, MPD10 y MPD11, invocando los precedentes contradictorios respectivos; y, pese a ello, el Tribunal de apelación omitió verificar estos agravios del recurso y si los argumentos y conclusiones de la Sentencia, son lógicos y coherentes, además si contienen la fundamentación necesaria para su validez; y, b) En el segundo motivo del recurso apelación restringida, se denunció el defecto de la Sentencia previsto en el art. 370.5 del CPP, es decir, que no contiene la fundamentación o es insuficiente o contradictoria, explicando esta situación con relación a lo manifestado en Sentencia sobre los Informes Psicológico, Pericial y Social, en los que aplica presunción de verdad únicamente citando el art. 193.c) de la Ley Nº 548, pese a que desvirtuó de manera objetiva con la prueba PD19, PD15 y PD16 y las pruebas PD5, PD6, PD7 y PD8 sobre el comportamiento óptimo y satisfactorio de la menor en la gestión 2017, hecho que llegó a contradecir con la prueba de cargo MPD11 (pericia psicológica), prueba sobre la que no llegó a pronunciarse el Juez de Sentencia; y, pese a ello, respecto a este segundo motivo, el Tribunal de apelación únicamente refiere "razonamiento que el Juez ha aplicado conforme a las reglas de la sana crítica y el recto entendimiento humano" (sic), por lo que simplemente emite un criterio, no así una debida fundamentación que exige la doctrina legal aplicable.

En relación a éste motivo casacional, el recurrente señala la vulneración del debido proceso en su elemento motivación y fundamentación e inobservancia de los principios de legalidad y seguridad jurídica, respecto al primer motivo de su recurso de apelación restringida, por cuanto el Tribunal de apelación omitió su labor de verificación y control de la valoración de la prueba realizada por el Juez de Sentencia y sobre el segundo motivo de su recurso de apelación restringida, al no fundamentar suficientemente su conclusión de que la Sentencia ha aplicado correctamente las reglas de la sana crítica, omitiendo la falta de fundamentación de la Sentencia.

Al respecto, luego de haber realizado la correspondiente verificación de la denuncia contenida en el este motivo casacional, resulta evidente que el tribunal de Alzada, no resuelve el primer agravio del recurso de apelación restringida de manera motivada y fundamentada; en ésa línea, resulta evidente que el Tribunal de Alzada, identificó este aspecto como primer agravio del recurso de apelación restringida en el que se acusa el error en la valoración individual de la prueba y la escasa o defectuosa valoración de la misma en su conjunto (PD19, PD15, PD16, PD21); en relación a dicha denuncia, no es evidente que la fundamentación de la resolución relación a este agravio el tribunal de alzada se hubiese limitado a manifestar que: "la menor víctima de agresión sexual no queda obligada a precisar días, horas y minutos respecto a los hechos del que ha sido víctima en tres oportunidades; razonamiento que el juez las ha aplicado conforme a las reglas de la experiencia y el recto entendimiento humano"; sino más bien, estable de forma concreta que el recurrente únicamente menciona la existencia de contradicción en la Sentencia apelada; sin embargo, no identifica con precisión en qué parte de la Sentencia se encontraría dicha contradicción; asimismo, aclara que no resulta verosímil la denuncia de falta de fundamentación y error en la fundamentación, términos que el apelate confunde y que a su vez, asumiendo el tribunal de apelación que el recurrente se refiere a un error en la fundamentación, el Tribunal de alzada evidentemente señaló: "la menor víctima de agresión sexual no queda obligada a precisar días, horas y minutos respecto a los hechos del que ha sido víctima en tres oportunidades; razonamiento que el juez las ha aplicado conforme a las reglas de la experiencia y el recto entendimiento humano", pero además fundamentó esta decisión expresando los motivos por los cuales arriba a dicha conclusión, manifestando que se tomó en cuenta la edad de la víctima, su entorno social, la situación de vulnerabilidad, el grado de ducación y también la naturaleza misma del hecho acusado que se encuentra dentro de los delitos denominados de silencio

En relación a éste punto, cabe resaltar que la labor de control que realice el Tribunal de alzada respecto a las denuncias de defectuosa o ausencia de fundamentación de la sentencia, debe ser cumplida a través de una resolución fundamentada que exponga de manera clara y precisa las razones para sostener que existió o no una defectuosa o insuficiente fundamentación de la sentencia, vale decir, que la fundamentación exigida al Ad quo no podrá ser suplida por una exposición retórica, general y meras conclusiones, sino que deberá estar regida bajo el cumplimiento de los requisitos mínimos que hacen a una resolución motivada; es decir, sea expresa, clara, legítima, completa y lógica; elementos que también son exigibles a la resolución de alzada, entendimiento que ha sido explicado ampliamente en el Auto Supremo 209/2015-RRC de 27 de marzo, entre otros, en relación a la debida fundamentación de las resoluciones judiciales, señalando que "La Constitución Política del Estado (CPE), reconoce y garantiza el debido proceso en sus arts. 115.II, 117.I y 180.I; siendo así que, la garantía del debido proceso 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; (…) 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. (…) Lo anterior significa, que la falta de fundamentación o motivación, concurriría 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". (sic); aspectos que fueron cumplidos por el Tribunal de alzada de manera muy concreta y que se encuentran presentes en el Auto de Vista recurrido.

Finalmente, 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, los

Gaceta Judicial

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 Juan Carlos Mamani Colque.

Relator Magistrado: Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1151

Ministerio Publico y otra c/ Yeri Gustavo Copana Apaza
Violación a infante, niña, niño y adolescente
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 23 de febrero de 2021, cursante de fs. 132 a 139, Yeri Gustavo Copana Apaza, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 7/2021 de 4 de enero, que consta de fs. 104 a 106 vta., pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público y Nasira Salvatierra Ávila, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente, previsto y sancionado en el art. 308 bis del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia N° 63/2019 de 27 de diciembre (fs. 5 a 9), el Tribunal Segundo de Sentencia en lo Penal del Tribunal Departamental de Pando, declaró a Yeri Gustavo Copana Apaza, culpable de la comisión del delito de Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis del CP, imponiéndole la pena de 20 años de presidio, más el pago de multas y costas averiguables en ejecución de Sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Yeri Gustavo Copana Apaza, interpuso recurso de apelación restringida (fs. 18 a 24), resuelto por el Auto de Vista N° 7/2021 de 4 de enero, mismo que consta de fs. 104 a 106 vta., pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que declara improcedente el recurso interpuesto.

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° 609/2021-RA de 16 de agosto, se extrae el único motivo a ser analizado en esta Resolución, admitido por flexibilidad, 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 del recurso de casación, se denuncia que el Auto de Vista impugnado carece de fundamentación, toda vez que en su recurso de apelación restringida denuncio: i) Que, la Sentencia contendría el defecto previsto en el art. 370 núm. 1) del CPP, arguyendo que el Tribunal ad quo, lo condenó por la comisión del delito previsto en el art. 308 bis del CP, sin que se hubiese demostrado la existencia del acceso carnal entre él y la víctima, constituyendo dicho acto en uno de los elementos constitutivos de dicho tipo penal. ii) Que, la Sentencia N° 63/2019 de 27 de diciembre contenía defectos absolutos no susceptibles de convalidación, conforme el art. 169 núm. 3) del CPP, refiriendo: a) Que, la Sentencia se sustenta en el hecho de que él hubiese renunciado a su prueba testifical, lo cual refiere, no es evidente, sino más al contrario, fue el Tribunal ad quo quien le impidió asumir adecuadamente su derecho a la defensa en forma amplia e irrestricta, al haber determinado la continuación del juicio oral sin la presencia de sus testigos descargo, los cuales podían haber sido obligados a comparecer a través de un mandamiento de aprehensión. b) Que, el Tribunal ad quo, hubiese afectado su derecho al debido proceso y los principios de contradicción y concentración, debido a que inobservó lo determinado en el art. 334 del CPP, ya que el juicio oral se hubiese suspendió en reiteradas oportunidades, algunas de estas sin justificativo alguno y por más de diez días, lo que constituía una transgresión a lo dispuesto en el art. 336 del CPP, modificado por le Ley 586. iii) Que, el Tribunal ad quo, realizó una defectuosa valoración de la prueba tras haber perdido la objetividad a momento de

deliberar y sentenciar, añadiendo, que dicho Tribunal refiere en la Sentencia, que su persona no hubiese acreditado que el día de suscitado los hechos, se hubiese encontrado de guardia en su trabajo, cuando fueron ellos mismos quienes hicieron que el abogado de oficio que se le designó, renuncie a sus testigos de descargo, lo cual le generó una lesión a su derecho a la defensa. Además, que al momento de valorar el certificado médico forense (MP2), el Tribunal ad quo, concluyó determinando la existencia de un contacto genital con la menor, empero, no refieren como se hubiese producido el mismo, ni de donde obtienen ese dato. Agravios que refiere el recurrente, no fueron considerados por el Tribunal ad quem, por lo que, a su sentir, se hubiese vulnerado su derecho al debido proceso, en sus componentes derecho a la defensa y tutela judicial efectiva, toda vez que se le impide conocer las razones por la cuales el Tribunal ad quem, desestimó sus denuncias.

II.2 Petitorio

La parte recurrente solicita que una vez admitido el recurso, se declare fundado el mismo y en consecuencia se deje sin efecto el Auto de Vista recurrido de 04 de enero de 2021 o se anule hasta el vicio más antiguo.

II.3 Admisión del recurso

Mediante Auto Supremo N° 609/2021-RA de 16 de agosto, este Tribunal admitió el recurso de casación interpuesto por el acusado Yeri Gustavo Copana Apaza, para el análisis de fondo del motivo identificado precedentemente; por lo cual el trabajo intelectivo de este Tribunal de cierre, estará destinado a establecer si existen las vulneraciones a derechos y garantías constitucionales denunciadas.

III. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

III.1. De la Sentencia.

Por Sentencia N° 63/2019 de 27 de noviembre, el Tribunal de Sentencia N° 2 del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, falló; declarando al acusado Yeri Gustavo Copana Apaza, culpable de la comisión del delito de Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis del CP, imponiéndole la pena de 20 años de presidio, más el pago de multas y costas averiguables en ejecución de Sentencia, en base a los siguientes argumentos:

Es un hecho demostrado que la menor víctima del presente caso, se encontraba el día 02 de agosto de 2017 a horas 11:00 de la noche aproximadamente, en la tienda de la Señorita Mariana, lugar donde se encontró luego con el acusado y otra persona más, al cual reconoce como Muri.

Es un hecho demostrado, que el acusado Yeri Copana Apaza, esa misma fecha, hubiera agredido sexualmente a la menor de edad, en circunstancias en que el mismo invita a la menor a su cuarto, a mirar tele, accediendo la menor a dicha invitación, aprovechando que la misma lo conocía de vista y que se encontraba con un concuñado de ella, es así que procede al acto sexual en el cuarto del acusado dentro del cuartel donde el mismo se encuentra de servicio.

Así también se tiene demostrado que el certificado médico forense, sin bien establece un himen complaciente en la victima, no descarta el abuso, ya que se tiene hallazgos en el área genital que sugieren maniobras en sus partes íntimas.

III.2. De la apelación restringida.

El acusado Yeri Gustavo Copana Apaza interpuso recurso de apelación restringida en contra de la sentencia condenatoria impuesta en su contra, fundamentando en síntesis lo siguiente:

Denuncio que el sustentar en sentencia, que su persona hubiera renunciado a su prueba testifical, para proseguir el juicio, sin que asuma defensa de manera amplia e irrestricta, no resulta ser cierto, lo que afecta el principio de verdad material y causo indefensión y constituye defecto absoluto, más aun si los testigos ofrecidos eran y son claves para demostrar que el día de los hechos estuvo toda la noche de guardia y era imposible que cometa el hecho; por el contrario, la razón por la cual se dice que renuncio a sus testigos fue porque hubieron varias audiencias suspendidas, lo que no implica que haya renunciado a su prueba testifical, cuando el procedimiento en estos casos, autoriza expedir mandamiento de apremio.

Inobservancia del art. 334 del CPP, por la suspensión reiterada de audiencias (inicio y continuación), unas con argumentos valederos y otras sin justificativo y además por encima de los 10 días.

Defectuosa valoración de prueba, pues a decir del apelante el Tribuna de Juicio hubiera valorado de manera errada la prueba consistente el certificado médico forense, que no demuestra un acceso carnal a través del miembro genital masculino u otro objeto con fin libidinoso, por lo cual no se confrontaron las convicciones asumidas, con otros elementos de prueba conducentes.

Los argumentos y alegatos de su abogado, no fueron considerados ni favorable ni desfavorablemente por el Tribunal de juicio, lo que conlleva una falta de fundamentación.

Inobservancia del art. 359-3 del Código de Procedimiento Penal y art. 292 del Código Penal, ante la falta de consideración sobre una hipotética subsunción de su conducta al delito por el que se le condena, vulnerando el principio de legalidad previsto por el art. 180-I de la Constitución Política del Estado (CPE), lo que produce defecto de sentencia al tenor del art. 370-1 del CPP, por cuanto la prueba no es suficiente para acreditar el ilícito penal, generando suposiciones, pues los extremos de la acusación no fueron probados.

III.3. Del Auto de Vista impugnado.

Gaceta Judicial

La Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a través del Auto de Vista N° 07/2021 de 4 de enero, la improcedencia de las cuestiones planteadas en base a los siguientes fundamentos:

En el caso que nos ocupa de la revisión del acta de juicio oral se tiene que la defensa renunció de mana expresa a sus testigos (fs. 3), de manera que no se encuentra mérito lo expuesto por el recurrente.

De la revisión del acta de juicio oral se tiene que el juicio comienza a horas 09:00 del día viernes 27 de diciembre de 2019 y concluye a horas 13:08 del mismo día, de lo cual se concluye que no es evidente lo manifestado por la parte recurrente

En relación a la defectuosa valoración de la prueba signada como MP2 consistente en el certificado médico forense practicado a la víctima del hecho, el Tribunal de alzada luego de transcribir la conclusión expuesta en relación a su valoración por parte del Tribunal de juicio, indica que el Tribunal de alzada está limitado o restringido como mecanismo de control del fallo, solo al control de la aplicación del derecho, sin estar permitido ingresar a la construcción de los hechos históricos como pretende el apelante, puesto que solo ejerce el control sobre la sentencia y sus fundamentos, ya que por imperativo del principio de inmediación, no puede ir más allá de ese control, es decir el Tribunal de alzada no puede controlar la valoración de la prueba como proceso interno del Juez o del Tribunal de Sentencia, por lo cual concluye indicando que lo único que puede realizar el Tribunal de alzada es determinar si esa expresión o fundamentación de la valoración de la prueba, ha seguido los pasos lógicos aceptados como propios de un pensamiento correcto, empero no se tiene cuáles son las reglas de la sana critica que han sido inobservadas por el Tribunal de sentencia, lo que no permite ingresar a revisar el inter lógico de la sentencia, conforme determina el art. 398 del CPP.

De la revisión de la Sentencia apelada, luego de analizar los hechos probados, se tiene la fundamentación jurídica, que realiza una descripción del delito de Violación a INNA previsto en el art. 308 bis. del CP, exponiendo a continuación la conclusión a la que arriba el Tribunal de Juicio, para determinar que a través del análisis de esa parte de la sentencia se tiene que el Tribunal de Sentencia, pondero el principio de inocencia que tiene el imputado y la declaración de la víctima en este tipo de hechos, para darle mayor preponderancia a la declaración de la menor víctima, la cual si bien no fue producida en juicio, no disminuye su contenido de lo que ya manifestó de forma legal en instancias establecidas por Ley durante la fase preparatoria del proceso, lo que también evita re victimización.

IV. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE VULNERACIÓN A DERECHOS Y GARANTIAS FUNDAMENTALES Y ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO.

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 su vertiente debida fundamentación, lo que ocasiono vulneración al derecho a la defensa y tutela judicial efectiva; extremo que se hubiera producido al confirmar Sentencia condenatoria impuesta en contra del recurrente, sin considerar que en su recurso de apelación restringida denuncio: i) Que, la Sentencia contendría el defecto previsto en el art. 370 núm. 1) del CPP, arguyendo que el Tribunal ad quo, lo condenó por la comisión del delito previsto en el art. 308 bis del CP, sin que se hubiese demostrado la existencia del acceso carnal entre él y la víctima, constituyendo dicho acto en uno de los elementos constitutivos de dicho tipo penal. ii) Que, la Sentencia N° 63/2019 de 27 de diciembre contenía defectos absolutos no susceptibles de convalidación, conforme el art. 169 núm. 3) del CPP, refiriendo: a) Que, la Sentencia se sustenta en el hecho de que él hubiese renunciado a su prueba testifical, lo cual refiere, no es evidente, sino más al contrario, fue el Tribunal ad quo quien le impidió asumir adecuadamente su derecho a la defensa en forma amplia e irrestricta, al haber determinado la continuación del juicio oral sin la presencia de sus testigos descargo, los cuales podían haber sido obligados a comparecer a través de un mandamiento de aprehensión. b) Que, el Tribunal ad quo, hubiese afectado su derecho al debido proceso y los principios de contradicción y concentración, debido a que inobservó lo determinado en el art. 334 del CPP, ya que el juicio oral se hubiese suspendió en reiteradas oportunidades, algunas de estas sin justificativo alguno y por más de diez días, lo que constituía una transgresión a lo dispuesto en el art. 336 del CPP, modificado por le Ley 586. iii) Que, el Tribunal ad quo, realizó una defectuosa valoración de la prueba tras haber perdido la objetividad a momento de deliberar y sentenciar, añadiendo, que dicho Tribunal refiere en la Sentencia, que su persona no hubiese acreditado que el día de suscitado los hechos, se hubiese encontrado de guardia en su trabajo, cuando fueron ellos mismos quienes hicieron que el abogado de oficio que se le designó, renuncie a sus testigos de descargo, lo cual le generó una lesión a su derecho a la defensa. Además, que al momento de valorar el certificado médico forense (MP2), el Tribunal ad quo, concluyó determinando la existencia de un contacto genital con la menor, empero, no refieren como se hubiese producido el mismo, ni de donde obtienen ese dato. Agravios que refiere el recurrente, no fueron considerados por el Tribunal ad quem, por lo que, a su sentir, se hubiese vulnerado su derecho al debido proceso, en sus componentes derecho a la defensa y tutela judicial efectiva, toda vez que se le impide conocer las razones por la cuales el Tribunal ad quem, desestimó sus denuncias.

En mérito a ello corresponde ingresar a analizar las denuncias realizadas.

En el único motivo casacional admitido por flexibilidad el recurrente alega que, el Auto de Vista impugnado incurrió en falta de fundamentación, vulneración al derecho a la defensa y a la tutela judicial efectiva con relación a los extremos que serán analizados de manera independiente a continuación:

Señala que la Sentencia N° 63/2019 de 27 de diciembre, contenía defectos absolutos no susceptibles de convalidación, conforme el art. 169 núm. 3) del CPP, que se basan en el hecho de que el recurrente hubiese renunciado a su prueba testifical, lo cual refiere, no es evidente, sino más al contrario, fue el Tribunal ad quo quien le impidió asumir adecuadamente su derecho a la defensa en forma amplia e irrestricta, al haber determinado la continuación del juicio oral sin la presencia de sus testigos descargo, los cuales podían haber sido obligados a comparecer a través de un mandamiento de aprehensión.

Con relación a dicha denuncia, el Tribunal de alzada, a tiempo de pronunciar el Auto de Vista, resolvió lo reclamado señalando que la revisión del acta de juicio oral se tiene que la defensa renunció de mana expresa a sus testigos.

Previo a resolver la problemática planteada, resultará de mucha utilidad revisar lo señalado por la doctrina y jurisprudencia, con relación al derecho a la defensa y contar con defensa técnica desde el inicio del proceso penal, hasta su conclusión. En ese orden, el Auto Supremo 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 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; por lo tanto, 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.

En el mismo sentido, la Sentencia Constitucional Plurinacional 0224/2012 de 24 de mayo, respecto al derecho a la defensa emitió el siguiente entendimiento: "El art. 119.II de la CPE dispone que: 'Toda persona tiene derecho inviolable a la defensa', derecho

Gaceta Judicial

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…'".

Por su parte, Alberto 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 dichos razonamientos, 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 lo señalado, es posible concluir que todo imputado tiene derecho a la defensa técnica desde el primer acto del proceso; 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.

Bajo esos entendimientos, corresponde a continuación revisar el motivo denunciado por el recurrente, contemplado en el segundo inciso. A dicho efecto y subsumiendo los supuestos fácticos a la ley doctrina y jurisprudencia señalados, es posible verificar que de conformidad con lo dispuesto por el art. 8 del CPP, la defensa material se refiere a que el imputado, sin perjuicio de la defensa técnica, tendrá derecho a defenderse por sí mismo, a intervenir en todos los actos del proceso que incorporen elementos de prueba y a formular las peticiones y observaciones que considere oportunas. Así en el caso analizado, se tiene que conforme al acta de audiencia de juicio, el imputado estuvo asistido por una abogada defensora de oficio, designación que nunca fue objeto de observación por parte del procesado, quien en uso de su derecho a la defensa material, bien pudo haberse opuesto a la misma, si consideraba que no se estaba haciendo efectiva su garantía de contar con un defensor, estaba en la obligación legal de expresar su desacuerdo a efectos de que el A quo, valore la presunta vulneración y repare la misma si así correspondía, en el momento oportuno y no esperar que se emita la Sentencia, para luego pretender rebuscar razones para inducir a una nulidad tardía, que y no puede surtir efecto alguno.

Es importante remarcar que las autoridades jurisdiccionales a cargo del proceso, resguardaron en todo momento el derecho a la defensa del imputado, quien ante la decisión de la abogada defensora de oficio de retirar la prueba testifical de descargo, pudo observar dicha decisión y hacer prevalecer su derecho a la defensa material; sin embargo, se evidencia que actuó con negligencia y dejadez en su propia causa, aspectos que fueron analizados debidamente por el Tribunal de alzada, a tiempo de resolver el agravio denunciado; al constatar que el imputado no se opuso al retiro de la prueba testifical. En consecuencia, la determinación asumida por el Tribunal de alzada, resulta coherente con la ley, doctrina y jurisprudencia glosadas precedentemente, al no haberse encontrado vulneración alguna al derecho a la defensa del imputado; habiéndose desarrollado suficientemente los criterios pertinentes, en el Auto de Vista impugnado, en sentido que habiendo conocido oportunamente las eventualidades de la tramitación de la causa, no se opuso al retiro de la prueba testifical de descargo ofrecida.

Por lo tanto, no se encuentra que el Auto de Vista hubiera incurrido en falta de fundamentación, o en vulneración al derecho a la defensa y a la tutela judicial efectiva, con relación a la denuncia del imputado sobre la supuesta afectación a su derecho a la defensa por renuncia a la prueba testifical de descargo; al contrario, dicho extremo además de haberse motivado suficientemente, se lo hizo garantizando el debido proceso, la defensa y una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones, dado que, tal como se demostró en el citado fallo, el procesado tuvo defensa técnica en todo momento; a más de lo cual, nadie puede alegar indefensión cuando fue él mismo quien se colocó, de manera voluntaria en dicha situación, como en el caso que se analiza, pues el propio imputado; de un lado, consintió en la designación específicamente de una profesional para que asuma su defensa técnica; y de otro lado, no asumió un rol activo en el proceso, como era su obligación, omitiendo hacer conocer su desacuerdo con la designación de la Defensora de oficio, sin cuestionar su decisión de retirar la prueba testifical. Argumentos suficientes, que implican que el presente motivo sea declarado infundado.

Por otra parte, el recurrente denuncia que el Tribunal ad quo, hubiese afectado su derecho al debido proceso y los principios de contradicción y concentración, debido a que inobservó lo determinado en el art. 334 del CPP, ya que el juicio oral se hubiese suspendió en reiteradas oportunidades, algunas de estas sin justificativo alguno y por más de diez días, lo que constituía una transgresión a lo dispuesto en el art. 336 del CPP, modificado por le Ley 586.

A los fines de verificar esta motivo, debemos tener presente que el Auto Supremo 021/2012-RRC de 14 de febrero de 2012, señaló: "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".

En sintonía con la doctrina legal citada, se tiene el principio de convalidación que establece la posibilitad de subsanar el acto procesal, constituye un remedio procesal que evita que el acto sea declarado nulo por su efecto "saneador". Nuestra normativa procesal penal, consagra este principio en el art. 170 del CPP, estableciendo los supuestos en los que la nulidad queda convalidada. Es preciso recalcar que la invalidez de un acto, necesariamente debe ser estudiada en función a la trascendencia del vicio o defecto alegado, respecto a la garantía alegada como infringida, consecuentemente, no opera contra actos castigados con nulidad absoluta, por ser inconvalidables.

En el caso de autos, se observa la denuncia expuesta en el recurso de casación no resulta evidente por cuanto, conforme el acta de audiencia de juicio oral, público y contradictorio, se verifica que el juicio empezó y termino el día viernes 27 de diciembre de 2019, no existiendo evidencia de otras suspensiones y interrupciones de la audiencia de juicio, peor aún se observa que el ahora recurrente haya observado estos aspectos de manera oportuna, por lo cual este motivo también deviene en infundado.

Para finalizar en este último punto se abordarán de manera conjuntas las denuncias de insuficiente fundamentación a momento de resolver los agravios referidos a: 1) Que la Sentencia contendría el defecto previsto en el art. 370 núm. 1) del CPP, arguyendo que el Tribunal ad quo, lo condenó por la comisión del delito previsto en el art. 308 bis del CP, sin que se hubiese demostrado la existencia del acceso carnal entre él y la víctima, constituyendo dicho acto en uno de los elementos constitutivos de dicho tipo penal y 2)Que el Tribunal ad quo, realizó una defectuosa valoración de la prueba tras haber perdido la objetividad a momento de deliberar y sentenciar, añadiendo, que dicho Tribunal refiere en la Sentencia, que su persona no hubiese acreditado que el día de suscitado los hechos, se hubiese encontrado de guardia en su trabajo, cuando fueron ellos mismos quienes hicieron que el abogado de oficio que se le designó, renuncie a sus testigos de descargo, lo cual le generó una lesión a su derecho a la defensa. Además, que al momento de valorar el certificado médico forense (MP2), el Tribunal ad quo, concluyó determinando la existencia de un contacto genital con la menor, empero, no refieren como se hubiese producido el mismo, ni de donde obtienen ese dato. Agravios que refiere el recurrente, no fueron considerados por el Tribunal ad quem, por lo que, a su sentir, se hubiese vulnerado su derecho al debido proceso, toda vez que se le impide conocer las razones por la cuales el Tribunal ad quem, desestimó sus denuncias.

En mérito a ello, corresponde tener presente que por mandato de lo preceptuado por el art. 124 del CPP, los Jueces y Tribunales de Justicia están obligados a expresar en sus resoluciones, los motivos de hecho y de derecho en que basan sus decisiones, así como citar las normas que sustentan la parte resolutiva o dispositiva del fallo; fundamentación que no podrá ser reemplazada por la simple relación de los documentos o la mención de los requerimientos de las partes. Es una premisa consolidada por este Órgano de Justicia ordinaria; que todas las resoluciones, entre ellas las emitidas por el Tribunal de alzada, deben cumplir con esta exigencia constitucional, emitiendo criterios jurídicos sobre cada punto impugnado que se encuentra en el recurso de casación, en virtud a lo establecido por el art. 398 del CPP.

En ese orden, el Auto Supremo 248/2012-RRC de 10 de octubre, determinó la siguiente doctrina legal: "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".

Asimismo, 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, han establecido 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 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.

Gaceta Judicial

La obligación de fundamentar las resoluciones es extensible a los Tribunales de alzada, los que también deben observar el cumplimiento de los requisitos esenciales de claridad, completitud, legitimidad, logicidad y de ser expresa, respecto de los puntos de agravio denunciados a fin de emitir una resolución formal y materialmente válida. Así lo estableció el Auto Supremo 49/2012 de 16 de marzo, al determinar lo siguiente: "De acuerdo al entendimiento ratificado por el AS 12 de 30 de enero de 2012, es una premisa consolidada que todo Auto de Vista se encuentre 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, además de revisar de oficio si existen defectos absolutos, en cuyo caso, es necesario que en la fundamentación se vierta los criterios jurídicos del porqué dicho acto se considera defecto absoluto y qué principios, derechos o garantías constitucionales fueron afectados."

De la doctrina legal aplicable contenida en los Autos Supremos glosados precedentemente, es posible determinar que el derecho a una debida fundamentación es un elemento esencial del debido proceso, se encuentra consagrado en los arts. 115.II, 117.I y 180 de la CPE; se trata del derecho de todo ciudadano a contar con resoluciones debidamente motivadas, de tal manera que brinden certeza de su contenido y alcances de la decisión asumida.

Tiene la finalidad de precautelar el juzgamiento adecuado, justo, equitativo, oportuno, efectivo y eficaz de los ciudadanos, asegurando que toda persona involucrada en un proceso, reciba del órgano competente o administradores de justicia, la protección oportuna de sus derechos fundamentales y/o garantías constitucionales, materializada en una decisión justa y ecuánime. Dichos presupuestos constituyen un límite para el poder del Estado frente al individuo; y por tanto, constriñe a las autoridades públicas a desarrollar sus actividades ajustadas al cumplimiento del núcleo esencial o duro del debido proceso en su triple dimensión, sometidas siempre; entre otros, al principio de legalidad, como elemento componente del anterior, ajustando su actividad al acatamiento irrebatible de lo que la ley manda.

En el caso de análisis, se puede establecer que dos de los agravios denunciados en el recurso de apelación restringida, estaban destinados a establecer: 1) Que el Tribunal de Juicio no hubiera incurrido en defectuosa valoración de la prueba, pues a decir del apelante el Tribunal de Sentencia, hubiera valorado la prueba consistente el certificado médico forense, que no demuestra un acceso carnal a través del miembro genital masculino, u otro objeto con fin libidinoso, y que no confronto este medio de prueba con otros elementos conducentes a tal fin y 2) Los argumentos y los alegatos de su abogada defensora, no fueron considerados ni favorable ni desfavorablemente por el Tribunal de juicio, lo que conlleva una falta de fundamentación.

A partir de ello, el Tribunal de alzada contesto los agravios del ahora recurrente, indicando: "En relación a la defectuosa valoración de la prueba signada como MP2 consistente en el certificado médico forense practicado a la víctima del hecho, el Tribunal de alzada luego de transcribir la conclusión expuesto en relación a su valoración por parte del Tribunal de juicio, indica que el Tribunal de alzada está limitado o restringido como mecanismo de control del fallo, solo al control de la aplicación del derecho, sin estar permitido ingresar a la construcción de los hechos históricos como pretende el apelante, puesto que solo ejerce el control sobre la sentencia y sus fundamentos, ya que por imperativo del principio de inmediación, no puede ir más allá de ese control, es decir el Tribunal de alzada no puede controlar la valoración de la prueba como proceso interno del Juez o del Tribunal de Sentencia, por lo cual concluye indicando que lo único que puede realizar el Tribunal de alzada es determinar si esa expresión o fundamentación de la valoración de la prueba, ha seguido los pasos lógicos aceptados como propios de un pensamiento correcto, empero no se tiene cuáles son las reglas de la sana critica que han sido inobservadas por el Tribunal de sentencia, lo que no permite ingresar a revisar el inter lógico de la sentencia, conforme determina el art. 398 del CPP."

De lo anotado se observa que el Tribunal de alzada, se pronunció de manera completa y expresa en relación a los agravios del recurso de apelación restringida que cuestionaba que la Sentencia lo condenó por la comisión del delito previsto en el art. 308 bis del CP, sin que se hubiese demostrado la existencia del acceso carnal entre él y la víctima y que el Tribunal ad quo, realizó una defectuosa valoración de la prueba, observándose que los alzada si emitieron pronunciamiento con la debida fundamentación y motivación en relación a los referidos agravios.

En base a lo anotado, este Tribunal no encuentra mérito en los motivos casacionales expuestos por el recurrente, pues no se observa vulneración al debido proceso en su vertiente fundamentación y motivación, por falta de pronunciamiento completo y expreso, que vulnere el derecho a la defensa y a la tutela judicial efectiva del acusado, por lo cual 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 y lo previsto por el art. 42.I.1 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Yeri Gustavo Copana Apaza, de fs. 132 a 139.

Relator Magistrado: Dr. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1152

Ministerio Publico y otro c/ Sergio José Ortiz
Violación
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 11 de mayo de 2021, cursante de fs. 314 a 336, Sergio José Ortiz, interpuso recurso de casación impugnando el Auto de Vista 19/2021 de 30 de abril, de fs. 303 a 307, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Alipio Salazar 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 01/2020 de 7 de enero (fs. 266 vta. a 268), el Tribunal de Sentencia Penal Primero de la ciudad de Bermejo del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Sergio José Ortiz, autor y culpable de la comisión del delito de Violación, tipificado y sancionado por el art. 308 del CP, imponiendo una pena privativa de libertad de 15 años de presidio, a cumplir en la Cárcel Pública de Morros Blancos de la ciudad de Tarija.

Auto de Vista. Contra la mencionada Sentencia, Sergio José Ortiz (fs. 274 a 289) promueve recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 19/2021 de 30 de abril, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declarando: sin lugar el recurso interpuesto; en consecuencia, confirma la Sentencia 01/2020 de 7 de enero; 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. 314 a 336) y del Auto Supremo 621/2021-RA de 16 de agosto, 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 que el Tribunal de apelación omitió pronunciarse sobre el defecto de sentencia incurso en el art. 370.6 del CPP, denunciado en apelación restringida, referido al control de logicidad sobre el valor probatorio positivo otorgado por el Tribunal de Sentencia a la prueba pericial sobre el antígeno prostático (MP6), cuando la prueba MP7 estableció la inexistencia de coincidencia de su ADN en las muestras tomadas en la supuesta víctima.

Pese al incumplimiento de los arts. 416 y 417 del CPP, ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización, se admitió el mismo por vulneración al derecho al debido proceso en su vertiente congruencia, por la omisión de pronunciamiento sobre el defecto de sentencia incurso en el art. 370.6 del CPP.

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, señalada, disponiendo se emita nuevo Auto de Vista que ordene la reposición del juicio, al ser los defectos de sentencia absolutos e inconvalidables, conforme el art. 413 del CPP.

Admisión del Recurso.

Mediante Auto Supremo 621/2021-RA de 16 de agosto, este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por Sergio José Ortiz, para el análisis de fondo del motivo señalado precedentemente.

ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL PROCESO.

III.1. De la Sentencia.

Por Sentencia 01/2020 de 07 de enero, el Tribunal de Sentencia Penal Primero de la ciudad de Bermejo del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, impuso a Sergio José Ortiz, la sanción de pena privativa de libertad de 15 años de presidio, a cumplir en la cárcel pública de Morros Blancos de la ciudad de Tarija, por la comisión del delito de Violación.

La Sentencia fue dictada en base a los siguientes argumentos:

Del bagaje probatorio valorado, resaltaron que tiene mayor importancia los siguientes elementos de prueba: La declaración testifical anticipada de la víctima Alipio Salazar en cámara Gesell, de 21 de febrero de 2019 (MP-14), por advertir coherencia y sinceridad en el relato. El Informe Médico de 5 de febrero de 2019, suscrito por la doctora Carla Fernández, Médico General de Emergencias del Hospital Virgen de Chaguaya (MP-3). Certificado Médico Forense de 6 de febrero de 2019, emitido por la Dra. Ángela Flores Antezana, Médico Forense (MP-9). El Informe Pericial de 2 de agosto de 2019, emitido por el Lic. Eddy Javier Espinoza Ariñez,

Gaceta Judicial

Perito en Biología Forense del IDIF (MP-16), porque en la muestra M10 (hisopos de región anal y perianal de la víctima Alipio Salazar de 4 de febrero de 2019, detectando la presencia de Antígeno Protático Especifico (PSA), sustancia proteica sintetizada por células de próstata, la que nunca podía haber provenido de la víctima sino del agresor.

Encontrándose configurados todos los presupuestos al delito de violación, debidamente demostrados, el Tribunal de juicio por unanimidad, determina la culpabilidad y responsabilidad del acusado Sergio José Ortiz, por el delito previsto en el art. 308 del Código Penal.

III.2. Del Recurso de apelación restringida.

Contra la mencionada Sentencia, Sergio José Ortiz, interpuso recurso de apelación restringida, refiriendo los siguientes agravios:

1. Como primer agravio denunció vulneración e incumplimiento del principio de tipicidad que generó una errónea aplicación de la Ley sustantiva (art. 370.1 CPP), sostiene que el Tribunal de Sentencia dicto una sentencia condenatoria, sin haber realizado el proceso de subsunción o adecuación del accionar del acusado y/o conducta con los elementos constitutivos del tipo penal, aplicando erróneamente el art. 308 del CP, en absoluta violación del principio de tipicidad.

2. Como segundo agravio denunció vulneración del debido proceso ante la inexistencia de fundamentación debida y correcta de la Sentencia (art. 370.5 del CPP). Al respecto refiere que el Tribunal de Sentencia se limitó a manifestar que la prueba de cargo era suficiente para demostrar el hecho, que el cúmulo de pruebas ha creado convicción en el Tribunal sobre la responsabilidad del acusado, más no expresa las razones, los motivos jurídicos que sustentan dicha afirmación, siendo los fundamentos expuestos una consecuencia de la mala valoración de la prueba, llegando a ser parcializada, subjetiva y ambigua.

3. Como tercer agravio refiere que el Tribunal dictó una Sentencia incurriendo en el defecto establecido en el art. 370 numeral 6 del CPP; concretamente, en valoración defectuosa de la prueba, en franca vulneración a las reglas de la sana crítica, establecida en el art. 173 del CPP, refiriéndose a la prueba MP-17, prueba pericial de genética forense, que acredita que el ADN encontrado no pertenecía al imputado.

4. Como cuarto agravio, denuncia defecto de Sentencia incurso en el art. 370.8 del CPP, manifestando que existe contradicción entre la parte considerativa y la dispositiva.

5. El quinto agravio, está referido a la violación al principio in dubio pro reo.

III.3. Del Auto de Vista impugnado.

El Auto de Vista 19/2021 de 30 de abril, pronunciado por la Sala Penal Primera 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, (vulneración e incumplimiento del principio de tipicidad que generó una errónea aplicación de la Ley sustantiva (art. 370.1 CPP), sostiene que el Tribunal de Sentencia dicto una sentencia condenatoria, sin haber realizado el proceso de subsunción o adecuación del accionar del acusado y/o conducta con los elementos constitutivos del tipo penal, aplicando erróneamente el art. 308 del CP, en absoluta violación del principio de tipicidad), sostiene que el Tribunal A quo previa valoración integral de la prueba, conforme a la sana crítica, experiencia y psicología, estableció que la conducta del encausado se subsume al delito de violación, concurriendo todos los elementos del tipo penal; por lo que concluye que el Tribunal de mérito no incurrió en inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva.

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 debida y correcta); 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. 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 Sergio José Ortiz, 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, previsto y sancionado por el art. 308 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 de la lectura de la Sentencia se identifica en el acápite IV, que el Tribunal de mérito analiza en conjunto toda la prueba introducida a juicio, estableciendo conclusiones, previa compulsa de unos elementos probatorios con otros, determinada la valoración asignada a cada prueba, por lo que colige que, el Tribunal A quo, hizo una correcta valoración de los elementos de prueba incorporados legalmente, no verificando violación a las reglas de la sana crítica, cumpliendo con la fundamentación probatoria necesaria, explicando con claridad las razones que motivan las conclusiones arribadas en Sentencia.

Gaceta Judicial

4. Con relación al agravio incurso en el art. 370.8 del CPP, referida a la contradicción entre la parte considerativa y dispositiva de la Sentencia, sostiene que, no es evidente la contradicción reclamada, toda vez que, en las premisas de la Sentencia, que viene a ser la parte considerativa, el Tribunal de mérito, previa evaluación de la prueba, a la luz de la sana crítica, la psicología, la lógica y la experiencia de vida, llega a la certeza de, la existencia de los hechos y la culpabilidad del acusado, dictando en consecuencia una Sentencia condenatoria.

5. Respecto a la vulneración del principio in dubio pro reo, el Tribunal de apelación considera que el de mérito, en atención a las consideraciones anotadas y los elementos de prueba obtenidos e incorporados, asumió en grado de certeza la existencia de los hechos y la responsabilidad penal del acusado.

IV. FUNDAMENTOS LEGALES, DOCTRINALES Y JURISPRUDENCIALES RELACIONADOS A LOS MOTIVOS CASACIONALES.

Sobre la valoración de la prueba.

La valoración de los hechos y la prueba es atribución privativa del Juez o Tribunal de Sentencia, por ser ellos 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; es decir, no se encuentren 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 mérito en la valoración de los hechos y las pruebas, además debe observar que las reglas de la sana crítica estén explicadas en el fundamento de la valoración de la prueba de manera clara, concreta y directa, que tenga 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.

IV. ANÁLISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO.

De la lectura del Auto de Vista objetado, concretamente del Considerando III, parágrafo III.3, donde el Tribunal de apelación resuelve el tercer agravio denunciado por el imputado, concerniente al defecto de sentencia contemplado en el numeral 6 del art. 370 del CPP, referido a que la Sentencia se basa en una valoración defectuosa de la prueba; observándose que, el Tribunal de apelación al examinar la Sentencia, sostiene en el acápite IV de la misma, que el Tribunal A quo analizó toda la prueba introducida a juicio, en conjunto, compulsando unos elementos probatorios en otros, asignando un valor a cada una de ellas, concluyendo que existe una correcta valoración de los elementos de prueba, además de no verificar violación a las reglas de la sana crítica, toda vez que, a momento de resolver, se consideró todos los elementos probatorios, cumpliendo con la fundamentación necesaria, puesto que, explica con claridad, las razones que motivaron sus conclusiones, estableciendo claramente la autoría del acusado con relación al delito de violación. Aclara que, a criterio del Tribunal de alzada, en cuanto a la valoración de la prueba, el Tribunal de mérito, efectuó razonamientos en apego a la lógica, la experiencia y la psicología, no verificándose quebrantamiento de las reglas del razonamiento intelectivo, tomando en cuenta, la libertad probatoria y el sistema de valoración no tasada.

Revisados los argumentos expuestos por el Tribunal de alzada, especificados en el párrafo que antecede, se puede establecer que, el Tribunal de apelación dio respuesta al agravio de errónea valoración de la prueba (art. 370.6 CPP), lo que implica que, la supuesta vulneración del debido proceso en su vertiente congruencia, denunciada por el recurrente, carece de fundamento por no ser evidente este extremo; más si tomamos en cuenta las características de la sana crítica, entendidas como: 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.

Partiendo de esta premisa podemos concluir que el Tribunal de Sentencia valoró toda la prueba admitida en juicio, aspecto reflejado en su Sentencia, la que contiene una adecuada fundamentación, cuyos razonamientos se encuentran sustentados en las reglas del pensamiento humano, iter lógico que, al ser verificado por el Tribunal de alzada, constató que sus conclusiones se fundaban en las pruebas de valor decisivo y no contradictorias entre sí; desestimando las pruebas que no respaldaban su decisorio.

A mayor fundamentación, debemos considerar que, si el recurso de apelación restringida se basa en errónea valoración 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; resultando deficiente su planteamiento cuando el recurso discurre en torno a las propias apreciaciones del recurrente, encontrándose obligado a señalar concretamente las partes de la sentencia donde se hubieran infringido los principios alegados, requisito indispensable cuando se reclama la presunta falta de coherencia. Para demostrar la violación de las reglas de la sana crítica es preciso que la motivación de la sentencia esté fundada por un hecho no cierto, que invoque afirmaciones imposible 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 otra 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 les científica natural.

Los argumentos esgrimidos, y la compulsa del Auto de Vista, nos llevan a la conclusión que el Tribunal de alzada, al margen de realizar adecuadamente su trabajo de control de legalidad y logicidad de la Sentencia, contestó de manera fundamentada el agravio denunciado por el recurrente, referido a la errónea valoración de la prueba, afirmación que desestima la supuesta vulneración del debido proceso en su componente congruencia; toda vez que, no es evidente el quebrantamiento del principio tantum devolutum

Gaceta Judicial

quantum apellatum, menos el vulneración del art. 124 del CPP, conteniendo el Auto de Vista objetado una respuesta fundada al agravio denunciado por el apelante, deviniendo el presente recurso 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 Sergio José Ortiz, de fs. 314 a 336.

Relator Magistrado: Dr. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1153

Ministerio Publico y otro c/ Wilson Santiago Limpias Méndez
Violación de infante, niña, niño o adolescente y otro
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 26 de marzo de 2021, el Ministerio Público, fs. 868 a 873, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 93/2020 de 30 de noviembre, que consta de fs. 857 a 860 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 la Defensoría de la Niñez y Adolescencia, contra Wilson Santiago Limpias Méndez, por la presunta comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente y abuso Sexual, previstos y sancionados en los arts. 308 bis y 312 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Sentencia. Por Sentencia N° 09/2020 de 23 de marzo, (fs. 655 a 662), el Tribunal de Sentencia Penal N° 1 del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Wilson Santiago Limpias Méndez, culpable de la comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente y Abuso Sexual, previstos y sancionados en los arts. 308 bis. y 312 del CP, condenándolo a veinte (20) años de presidio.

Auto de Vista. Contra la mencionada Sentencia, el acusado, interpone recurso de apelación restringida (fs. 824 a 847 vta.), resuelto por el Auto de Vista N° 93/2020 de 30 de noviembre, cursante de fs. 857 a 860, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declara admisible y procedente el recurso interpuesto, anulando la Sentencia N° 09/2020 y disponiendo la reposición del juicio oral ante otro Tribunal de Sentencia.

IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación (fs. 868 a 873 vta.) y del Auto Supremo N° 623/2021-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 Auto de Vista pronunciado por el Tribunal de alzada, no fundamenta porque qué corresponde acoger los incidentes de nulidad y exclusión probatoria planteados por el acusado, pese a haber sido declarada en primera instancia su preclusión.

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 Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

II.2. Admisión del Recurso.

Mediante el Auto Supremo N° 623/2021-RA de 16 de agosto, este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por el Ministerio Público, para el análisis de fondo del único motivo de casación referido precedentemente.

ANÁLISIS Y VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN ENTRE EL AUTO DE VISTA IMPUGNADO Y EL PRECEDENTE INVOCADO.

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. Del precedente invocado.

Conforme el Auto Supremo de Admisión N° 623/2021-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° 93/2020, con los siguientes precedentes:

A.S N° 466/2014 de 17 de septiembre, 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 las denuncias por falta de fundamentación y revaloración de la prueba, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal aplicable:

"DOCTRINA LEGAL APLICABLE. – III.2. Sobre el deber de control del Tribunal de apelación y la obligación emitir una resolución debidamente fundamentada.

Corresponde señalar que el Auto Supremo 418 de 10 de octubre de 2006, sentó la siguiente doctrina legal aplicable: "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.

Cuando el Tribunal de Apelación detecte un defecto absoluto de procedimiento, sentencia, vicio sustantivo y/o constitucional, debe ponderar el acto que ocasiona el defecto, calificar el defecto si es absoluto o relativo, en cualquier de los casos debe describir con precisión el acto señalado como defecto; asimismo evidenciar si afecta a derechos y garantías constitucionales; para luego comprobar si es imprescindible la realización de un nuevo juicio o prescindir de él y resolver directamente; finalmente el Tribunal de Apelación

Gaceta Judicial

resuelve asuntos de puro derecho tomando en cuenta hechos comprobados en el juicio oral y contradictorio, debiendo necesariamente llevar la resolución que dicte el Tribunal de Alzada el fundamento jurídico correspondiente.

En esta misma línea jurisprudencial, referido a los defectos absolutos, donde las resoluciones carecen de fundamento jurídico, y que dicha omisión se constituye en defecto absoluto, se ha pronunciado el Auto Supremo Nº 479 Sucre 08 de diciembre de 2005 que establece: "Se consideran 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 correspondan a Convenios o Tratados Internacionales, omisión que se constituye en defecto insalvable porque genera incertidumbre a los sujetos procesales, este defecto está previsto en el artículo 370 inciso 5) en relación al artículo 169 inciso 3) ambos del Código de Procedimiento Penal" (Las negrillas y el subrayado es nuestro).

Los Tribunales de alzada, tienen la obligación de fundamentar sus resoluciones observando el cumplimiento de los requisitos esenciales de claridad, completitud, legitimidad, logicidad y de ser expresa, así se tiene señalado en el Auto Supremo 49/2012 de 16 de marzo que dispone: "De acuerdo al entendimiento ratificado por el A.S. 12 de 30 de enero de 2012, es una premisa consolidada que todo Auto de Vista se encuentre 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, además de revisar de oficio si existen defectos absolutos, en cuyo caso, es necesario que en la fundamentación se vierta los criterios jurídicos del porqué dicho acto se considera defecto absoluto y qué principios, derechos o garantías constitucionales fueron afectados." (sic).

A.S N° 093 de 24 de marzo de 2011, pronunciado por la Sala Penal segunda del Tribunal Supremo de Justicia, en resolución de un recurso de casación en una causa seguida por los delitos de Uso de Instrumento Falsificado, Ejercicio Indebido de la Profesional, Abogacía y Mandato Indebido, Falsedad Ideológica, Uso Indebido de Influencias, Peculado y otros, teniéndose como hecho generador la denuncia de errónea aplicación de la ley y falta de fundamentación.

"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.

En correspondencia a lo señalado las resoluciones para ser válidas, deben ser motivadas y al resolver los puntos cuestionados debe fundamentar cada uno de ellos; esta actividad de puro derecho deberá expresar la interpretación y aplicación de la norma o normas aplicadas a cada aspecto impugnado para ceñir su actuar al principio de legalidad; esta exigencia de motivación constituye una garantía constitucional de justicia resguardando con ello a las partes contra decisiones arbitrarias de la administración de justicia cumpliendo así la finalidad de crear jurisprudencia; de ahí que la motivación de los fallos que emergen de los recursos, debe ser clara en cuanto al fundamento asumido, completa en relación a la resolución de todas las cuestiones planteadas por las partes con los justificativos de la decisión asumida; legítima en cuanto a la obligación de considerar todas las denuncias formuladas y la revisión ex oficio en cuanto a la legitimidad del proceso y finalmente lógica en cuanto cumpla todas las exigencias de logicidad.

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.

Si la pena accesoria no fue aplicada por el Tribunal de Instancia, corresponde al Tribunal de Alzada corregir el vicio in indicando conforme a la atribución contenida en el artículo 413 párrafo último del Código de Procedimiento 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

Gaceta Judicial

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.

A fin de evitar la desnaturalización del proceso y desconocimiento de principios que rigen nuestro actual sistema procesal penal deberán los Tribunales de Justicia en relación al principio de continuidad del juicio oral establecer correctamente los motivos que justifican la determinación de recesos de la audiencia del juicio oral de las causas que motivan la suspensión de la misma, pues los efectos son distintos para cada una de las razones de interrupción de la audiencia del juicio oral.

En lo que hace a los recesos de la audiencia del juicio oral como causa de interrupción de la misma, los Tribunales deberán considerar en atención al principio de continuidad la reanudación inmediata del juicio en las horas hábiles posteriores a la determinación del receso y ante la imposibilidad fáctica de hacerlo en espacios cortos de tiempo justificar en derecho dicha imposibilidad, consecuencia de ello, la reanudación de audiencias que no son inmediatas en tiempo en relación a la última actuación, no implica la infracción per se del principio de continuidad si existe motivo legítimo que impide la reanudación inmediata de la audiencia del juicio oral y se encuentra debidamente justificada en causas de fuerza mayor y dentro del plazo máximo establecido para la suspensión de audiencias, ocurriendo lo propio cuando se trate del señalamiento de nueva audiencia por los motivos de suspensión que sobrepasen los diez días fundados en circunstancias de fuerza mayor debidamente fundamentadas que justifiquen dejar en suspenso el plazo establecido en el artículo 336 del Código de Procedimiento Penal, por lo que el Tribunal de Alzada a tiempo de resolver el recurso de apelación restringida fundada en la infracción del principio de continuidad del juicio oral, deberá realizar el examen de todas y cada una de las determinaciones de receso y suspensión de audiencias dispuestas por la autoridad jurisdiccional, para establecer si en el caso concreto se transgredió o no el principio de continuidad."

A.S N° 496/2015-RRC-L de 21 de septiembre, 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 Falsedad Material, teniéndose como hecho generador la denuncia de vulneración al debido proceso, igualdad judicial y el principio de legalidad, el cual, al haber sido declarado infundado, no contiene doctrina legal aplicable, aspecto que impide ejercer la labor de contraste a este Tribunal Supremo en los términos exigidos por el art. 416 del CPP.

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 Auto de Vista impugnado no fundamenta porque qué corresponde acoger los incidentes de nulidad y exclusión probatoria planteados por el acusado, pese a haber sido declarada en primera instancia su preclusión.

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 nulidad e incidente de exclusión probatoria de acuerdo a los datos del proceso, se denuncia la falta de fundamentación, aspecto distinto a la permisión aludida ut supra.

Es decir, que existiendo respuesta a la apelación de los incidentes interpuestos, no corresponde 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 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 al no haberse demostrado que el Auto de Vista impugnado vulnere el debido proceso, ni alguna omisión de 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 el Ministerio Público, de fs. 868 a 873.

Relator Magistrado: Dr. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

Gaceta Judicial

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

1154

Ministerio Publico y otra c/ Gildo Muñoz Villarroel
Violación de infante, niño, niña o adolescente
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 12 de mayo de 2021, cursante de fs. 334 a 337 vta., Gildo Muñoz Villarroel interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 1 de abril de 2021, de fs. 315 a 324 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Masiel Rocío Veliz Muñoz contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente con agravantes, previsto y sancionado por el art. 308 Bis. y 310 núm. 2, 3 y 4 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACION

I.1 Antecedentes

a) Por Sentencia N° 16/2014 de 28 de mayo (fs. 247 a 255 vta.), el Tribunal de Sentencia N° 5 de la ciudad de Cochabamba, declaró a Gildo Muñoz Villarroel, autor de la comisión de delito de Violación de Niña Agravada, previsto y sancionado por los arts. 308 Bis. y 310 núm. 3) del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de veinte (20) años a cumplir en el penal de "El Abra".

b) Contra la mencionada Sentencia, Gildo Muñoz Villarroel formuló recurso de apelación restringida (fs. 273 a 278), que fue resuelto por el Auto de Vista de 1 de abril de 2021, que declaró improcedente el recurso de apelación restringida y, en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

I.2 Motivos del recurso

Mediante Auto Supremo 342/2021-RA de 30 de junio, este Tribunal admitió el presente recurso, para el análisis de fondo de los siguientes elementos:

I.2.1 El recurrente denuncia que el Tribunal de apelación al tiempo de emitir El Auto de Vista impugnado, hubiera realizado una simple descripción de jurisprudencia, lo solicitado por las partes y parte del contenido de la Sentencia 16/2014, para luego concluir que el Tribunal de origen, apreció en su conjunto toda la prueba judicializada y cumplió con otorgar valor probatorio a las pruebas de cargo y descargo, sin valorar correctamente que el Tribunal A quo no fundamentó o motivó la Sentencia en el marco de la doctrina legal aplicable, que establece que debe expresar los hechos, pruebas y normas en función de las cuales adopta su posición.

I.2.2 El recurrente acusa al Tribunal de alzada de efectuar una nueva valoración de las declaraciones testificales del investigador Alejandro Wilde Terán y el médico forense, que habrían sido corroboradas por la declaración de Lady Viviana Muñoz Villarroel, y generarían duda razonable.

III. FUNDAMENTOS DE LA SALA

Manifiesta el recurrente que el Tribunal de apelación al tiempo de emitir el Auto de Vista impugnado, realizó una simple descripción de jurisprudencia, lo solicitado por las partes y parte del contenido de la Sentencia 16/2014, para luego concluir que el Tribunal de origen, apreció en su conjunto toda la prueba judicializada y cumplió con otorgar valor probatorio a las pruebas de cargo y descargo, sin valorar correctamente que el Tribunal A quo no fundamentó o motivó la Sentencia en el marco de la doctrina legal aplicable, que establece que debe expresar los hechos, pruebas y normas en función de las cuales adopta su posición.

Teniendo como punto de apoyo el contenido del art. 370 núm. 5) del CPP, y reproduciendo extensos pasajes de jurisprudencia nacional y supranacional, el recurrente alega que 7a Sala Penal Primera, no valoró de manera correcta que el Tribunal de sentencia N°5 de la capital, no fundamentó motivó la sentencia apelada en el marco de la doctrina lega/ que establece que una sentencia motivada debe expresar los hechos y normas en función de las cuales adopta su posición" (sic)

Con base a las alegaciones expuestas en el memorial del recurso, así como los lineamientos provistos por el AS 342/2021-RA de 30 de junio, se procederá al análisis, de la veracidad de lo afirmado, el contexto procesal en la que el eventual defecto se produjese, y, finalmente si la vulneración al debido proceso por fundamentación insuficiente es cierta y valedera.

III.1. Actuaciones de relevancia procesal

Emitida la sentencia el hoy recurrente opuso apelación restringida, donde apoyado en los supuestos descritos en los núms. 5) y 6) del art. 370 del CPP, expuso:

Calificó que la sentencia, tiene su fundamento en una simple relación de los medios de prueba aportada por el Ministerio Público y la Acusación Particular, sin otorgar a los mismos cual el valor probatorio.

"No habiendo explanado los motivos de hecho y derecho en que basan, cuales. son las pruebas que generan la plena convicción y el valor probatorio otorgado a las mismas, con especial señalamiento en la testifical del médico forense, quien manifestó que el desgarro es de data antigua (7 a 10 días antes de la valoración médica) y la supuesta comisión del ilícito penal hubiera ocurrido en fecha 27 de julio de 2009 y la valoración del médico forense fue en fecha 28 de julo de 2009, es decir, un día después del ilícito penal acaecido. Sin embargo, la sentencia Na 16/2014, no expresa cual es el valor otorgado a esta testifical.

La Sentencia -señaló- no explanó de manera correcta la relación circunstanciada de los hechos y la adecuación al tipo penal, así como el valor probatorio otorgado a las pruebas testificales y literales, observando que supuestas contradicciones en las pruebas MP-5 y D-7, existe contradicción ya que la primera identifica como agresor al Gildo Muñoz Villarroel (MP-5) y la segunda (D-7) como agresor a Roberto Carlos Gómez Torrico; así también, refutó el valor brindado a la MP-1 y la testifical del Médico Forense, toda vez que manifestó que el desgarro en la víctima era de data antigua (7 a 10 días antes de la valoración médica) y la supuesta comisión del ilícito penal hubiera ocurrido en fecha 27 de julio de 2009 y la valoración del médico forense fue en fecha 28 de julio de 2009, es decir, un día después del ilícito penal acaecído. Adujo que las testificales de MRVM y LVMV, contenían contradicciones, en torno a la fecha de ocurrido el hecho

Expuso que, la deposición del investigador asignado al caso no debió ni ser considerado menos aun valorada, pues en su contenido se evidencia que dentro el proceso de investigación no recuerda exactamente el lugar de los hechos, aspecto que no fue valorado de manera correcta.

Asimismo, la sentencia objeto del presente recurso considera importante las testificales de cargo ofrecidas por el Ministerio Público, pero no así las testificales de descargo ofrecidas por el imputado considerando poco importante, pero no expresa las razones de la importancia o poca importancia.

En cuanto la prueba, se cuestionó el valor otorgado a las codificadas MPS y 07, suscrita por la LHP, y donde se identifica como agresor al acusado, empero sin tomar en cuenta que en la segunda prueba si bien dio indicios de que la víctima sufriera agresión sexual en su entorno familiar, el Tribunal concluyó que en esa literal la víctima no Identificó a su agresor, cuando en la prueba D-7 "fojas 6 en la parte conclusiva refiere que el agresor sería RCGT(sic).

Por su parte el AV de 1 de abril de 2021, advierte esta Sala respondió al recurso opuesto por el recurrente tanto en su la integralidad como también de manera exhaustiva, agotando los tópicos reclamados, siempre en el horizonte de posibilidades que la norma procesal permite.

Son presentes en el AV, no solo la relación de agravios formulados por el imputado, la base jurisprudencial y jurídica, las reglas de medida de cada situación procesal en específico, el análisis del caso concreto y la consideración final de la decisión. Si bien es cierto que el Tribunal de apelación, requirió parafrasear la Sentencia, debe tenerse presente que este ejercicio en el caso concreto no ataca la regla del art. 124 del CPP, pues de cada pasaje reiterado se tiene un antecedente que justifica su presencia en el texto, así como, se advierte claramente que la conclusión se halla integrada a esas dos premisas, no siendo cierto en lo más mínimo las alegaciones de insuficiencia que el recurrente propone en casación.

III.2 Análisis del caso

El análisis efectuado en fase de apelación, satisface de manera suficiente y necesaria, no solo los estándares de la norma penal procesal, sino que metódica y ordenadamente expuso razones del porqué las aseveraciones del imputado, o no eran correctas, o no correspondían a los antecedentes del trámite, o bien, su forma de planteamiento no contenía suficiencia para superar el umbral de procedencia, ya sea por ofrecerse una particular forma de interpretación de la prueba en el proceso, cuando en todo caso apelación restringida es el medio de impugnación de un documento en específico, una sentencia.

Considera la Sala que un reclamo basado en una cuestión textual, comunicacional o de escritura, si bien es base para un eventual a posterior ejercicio del derecho a la defensa o impugnación de las resoluciones judiciales, su relación más directa tiene que ver con el derecho a tutela judicial efectiva, postura que es asimilable a la línea de pensamiento presente en la jurisprudencia de este Tribunal, como el caso del AS 078/2018-RRC de 23 de febrero, que precisó: "el control respecto a la correcta aplicación de las reglas de la sana critica en la Sentencia, corresponde al Tribunal de apelación conforme disponen los arts. 51 inc. 2) del CPP y 58 inc. 1) de la Ley del órgano Judicial (L0J); en ese entendido, el citado Tribunal de Apelación, se encuentra facultado para ejercer el control, no sólo de legalidad de la Sentencia, sino de la logicidad o razonamiento lógico-jurídico empleado a momento de valorar la prueba, que debe encontrarse traducida en la fundamentación probatoria del fallo, lo que no implica, que el Tribunal de alzada pueda rever los hechos u otorgar valor distinto o revalorar los medios probatorios, sino, ejercer control respecto a la justificación del fallo; sin embargo, esta labor, debe a su vez encontrase debidamente fundamentada."

De los temas expuestos líneas precedentes, se advierte que no es evidente que el Auto de Vista recurrido no contenga la debida fundamentación respecto de los puntos apelados; en ese sentido, el Tribunal de alzada al haber respondido de manera fundamentada a todos y cada uno de los agravios denunciados aunque de forma concreta, precisó los razonamientos de hecho y de derecho en los que apoya su decisión, expresando los motivos para confirmar la Sentencia, por ende no se evidencia la vulneración de derechos y garantías constitucionales como el acceso a la justicia y el debido proceso; consecuentemente, el recurso de casación resulta infundado.

III.2 Segundo motivo

Gaceta Judicial

El recurrente acusa al Tribunal de alzada de efectuar una nueva valoración de las declaraciones testificales del investigador Alejandro Wilde Terán y el médico forense, que habrían sido corroboradas por la declaración de Lady Viviana Muñoz Villarroel, y generarían duda razonable.

Expuso que la decisión de vista contradijo doctrina legal contenida en el AS 282/2014 RRC de 27 de junio, en sentido que la primera realizó valoración de la prueba considerando que 'Investigador por el tiempo transcurrido no recuerda algunos detalles de la investigación, estos extremos debieron generar duda razonable" (sic), asimismo cuestionó otros elementos probatorios, especialmente referidos a las testificales, cuya síntesis se halla en la afirmación de no responsabilidad en el imputado'..

III.2.1 Doctrina legal contenida en el precedente invocado

1 adelante refiere, que la testifical del médico forense Juan Carlos Ayala Verduguez a fs. 7 vita., habría manifestado que el desgarro seria de data antigua (7 a 10 días antes de la valoración médica) y la supuesta comisión del ilícito penal hubiera ocurrido en fecha 27 de julio de 2009 y la valoración del médico forense seria en fecha 28 de julio de 2009, es decir, un día después del ilícito penal acaecido y sin embargo la sentencia cuestionada no expresa cual sería el valor otorgado a esta testifical, pues constituiría esencial para el esclarecimiento de la verdad histórica de los hechos y la participación del acusado en el ilícito penal.

El Auto Supremo 282/2014-RRC de 27 de junio, según la premisa de su Fundamento Jurídico III.3, tuvo como objeto de análisis, "En el caso analizado, las denuncias esenciales de la recurrente están referidas a que el Auto de Vista impugnado incurre en el incumplimiento de los arts. 124, 413 y 414 del CPP, por no fundamentar los motivos de hecho y derecho en los que sustenta su decisión de anular la Sentencia, incurriendo en la comisión de defectos absolutos por inobservancia de los arts. 124 con relación al 169 incs. 3) y 4) de la Ley Adjetiva Penal y que el Tribunal de alzada ha procedido a una revalorización de la prueba, señalando que no probó el delito acusado, por lo que revocó la sentencia y dispuso la absolución de la imputada."

En el análisis de fondo se otorgó crédito a la denuncia de revalorización de prueba en segunda instancia, a través de aseveraciones que por su subjetividad comprometían efectivamente un acto valorativo, así pues, el AS 282/2014-RRC, dejó sin efecto el Auto de Vista recurrido en casación y reiteró la orientación procesal del AS 304/2012 RRC de 23 de noviembre, sobre igual tópico. La razón de la decisión adoptada en el precedente en descripción, es la siguiente:

'...el Tribunal de alzada no obstante de hacer referencia a doctrina legal aplicable en sentido de que la apelación restringida no es el medio jerárquico para revalorizar la prueba o revisar las cuestiones de hecho que hacen los jueces o tribunales inferiores, efectúa aseveraciones subjetivas que desde todo punto de vista importan una labor de revalorización, al señalar que: 'Se recepcionó la declaración testifical de JBV consuegro de la querellante que estaría dirigido a favorecerla; y con relación a los demás testigos son sólo referenciales, circunstancias que no corroboran la existencia del préstamo de dinero', por consiguiente resulta evidente la denuncia de la recurrente con relación a la vulneración de las citadas normas legales y la revalorización de la prueba, debiendo tenerse presente que este Tribunal ha establecido en el Auto Supremo 304/2012-RRC de 23 de noviembre, sobre la competencia del Tribunal de alzada relacionada a la valoración de la prueba, el siguiente entendimiento: "El Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación restringida, tiene el deber de ejercer el control de la valoración de la prueba realizada por el Juez o Tribunal de Sentencia, a efecto de constatar sí se ajusta a las reglas de la sana crítica y que se halle debidamente fundamentada; sin embargo, esto no supone un reconocimiento a la posibilidad de que aquel Tribunal pueda ingresar a una nueva revalorización y en consecuencia cambiar la situación jurídica del imputado, de absuelto a condenado o viceversa; porque 2de hacerlo desconocería los principios rectores de inmediación y contradicción que rigen la sustanciación de/juicio penal, incurriendo en un defecto absoluto no susceptible de convalidación emergente de la vulneración de los derechos a la defensa y al debido proceso; debiendo reiterarse que si bien el art. 413 in fine del CPP, establece que: 'Cuando sea evidente que para dictar una nueva sentencia no es necesaria la

Argumenta, además, que el Tribunal de grado debió realizar una explicación racional y lógica del valor probatorio otorgado tanto a la prueba testifical y literal, toda vez que, en los mismos, se evidencia contradicciones, principalmente en las pruebas MP-5 y 0-7, ya que la primera identificaría como agresor a Gildo Muñoz Villarroel (MP-5) y en la segunda (0-7) como agresor a Roberto Carlos Gómez Torrico. Refiere también que en las testificales de Massiel Roció Veliz Muñoz y Lady Viviana Muñoz Villarroel, también existiría contradicciones, porque la primera señala que el agresor seria Gildo Muñoz Villarroel, en fecha 27 de julio de 2009 y sin embargo la segunda manifiesta que el 27 de julio toda la familia se encontraba en el domicilio del imputado y no se notó conducta extraña en el mismo y peor aún la comisión del ilícito de violación de Niña Niño y Adolescente, corroborado por la testifical del médico forense que la violación seria de data antigua (7 a 10 días anteriores a la fecha de la valoración médica 28/07/2009) y la comisión del ilícito según la acusación y las testificales de cargo hubieran sido en fecha 27 de julio de 2009.

realización de un nuevo juicio, el tribunal de alzada resolverá directamente, el alcance de la referida disposición legal, no otorga facultad al Tribunal de apelación de hacerlo respecto a temas relativos a la relación de los hechos o a la valoración de la prueba, que, al estar sujetos a los principios citados de inmediación y contradicción, propios del sistema procesal acusatorio vigente en el Estado boliviano, resultan intangibles."

II.2.2 Verificación de contradicción

El conocimiento de los hechos que constituyen el caso concreto se adquiere fruto del debate continuo y contradictorio del juicio oral, y no solo de lo alegado por las partes, siendo justamente esa la base sobre la cual el derecho de castigar del Estado se hace patente por medio de la actuación de un juez. Ahora bien, cuando la norma requiere la convicción en el juez como fundamento de una condena, no denota que tal condición deba ser un acto hermético propio al fuero interno y convicciones personales de quien juzga, al contrario la norma exige que tal convencimiento deba por una parte surgir solamente del ejercicio probatorio, y, por otro que sea explicitado a través de la fundamentación, como lo destacan los arts. 173 y 359 del CPP, siendo estas mismas razones materia prima para posteriores actos jurisdiccionales.

Debe quedar claro que a efectos de los arts. 359 núm. 2) y 360 núm. 4) del CPP, una sentencia aplica una norma penal sobre la comisión de un hecho punible, determinando la condena o absolución de un imputado, y son los hechos que fundaron este ejercicio

Gaceta Judicial

normativo aquellos que esencialmente deben ser objeto de la revisión integral a la que a jurisprudencia relacionada al derecho a la impugnación de las resoluciones judiciales hace referencia, ello claro, dentro de los márgenes y formas. expuestos en quien o quienes activan la vía impugnatoria. A partir de ello, la Sala asume que las condiciones para generar un pronunciamiento de revisión integral de una Sentencia, indudablemente se apoyan en la forma en la que los agravios son planteados, ello supone no solo el cuestionamiento razonado y específico de las partes censuradas de una sentencia sino también del cumplimiento de la forma procesal que la norma determina, no pudiendo ser admisible, menos aún en un escenario polarizado como lo es el trámite penal, que el Tribunal de revisión asuma competencias interpretativas de lo que el apelante quiso decir, o bien tienda sus esfuerzos en escudriñar el expediente oficiosamente.

Ello no significa, de manera alguna que a los Tribunales de apelación les sea vedado opinar sobre el valor de una determinada prueba dentro del razonamiento de una sentencia, sino que ante todo, su labor no debe enfrascarse en cotejar los medios probatorios en relación a los reclamos de las partes, sino ante las justificaciones expuestas en Sentencia3, la censura de los tribunales de apelación entonces, se encamina no a controvertir nuevamente los hechos o el valor de las pruebas, sino en todo caso a deducir que la Sentencia sea racional y razonablemente la mejor de las decisiones tomadas en Derecho.

En autos, la formulación de agravios en apelación restringida, tuvieron un matiz común, pues superando la adecuación de una manifestación procesal sobre la

2 Bacigalupo, concluye que el alcance del control de casación no se extiende sobre los aspectos de juicio de valoración de la prueba que se encuentran relacionados con el principio de inmediación, sin embargo, sí ejerce un control sobre la infraestructura racional de ese juicio.

prueba o bien un criterio divergente sobre la aplicación de la norma adjetiva o sustantiva, el enfoque primal se trató de brindar un análisis paralelo al de Sentencia sobre la declaración de los testigos y algunos medios documentales, en lugar de refutar los argumentos sobre los que la condena fue fundada, este detalle no menor, por una parte explica la completitud del AV impugnado, como también demuestra que el Tribunal de apelación en orden de su condición de tercero imparcial, respondió en la medida de los argumentos puestos a su conocimiento, de lo cual, lo denunciado por el recurrente en relación a un supuesto de nuevo examen crítico de las pruebas en apelación no es evidente, tampoco siendo, en esa misma consecuencia, cierta la contradicción pretendida.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida p 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 Gildo Muñoz Villarroel contra el Auto de Vista de 1 de abril de 2021, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

Relator Magistrado: Dr. Edwin Aguayo Arando.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1155

Ministerio Publico y otro c/ Jeison Antonio Sokol Saravia
Abuso sexual
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 22 de marzo del presente año, cursante de fs. 177 a 182 vta., Jeison Antonio Sokol, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista No 12/2020 de diciembre de fs. 169 a 176 vta., pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 Bis num. 1 del Código Penal.

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

1.1. Antecedentes.

a) Por Sentencia No 71/2019 de 25 de julio (fs. 119 a 123), el Tribunal de Sentencia Anticorrupción y lucha contra la violencia hacia la Mujer No 1 del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Jeison Antonio Sokol Saravia, Autor del delito de

Gaceta Judicial

Acoso Sexual, previsto y sancionado por el art. 312 Quarter. del CP, imponiendo la pena de cuatro años de reclusión a cumplirse en el Centro Penitenciario de Patacamaya.

b) Contra la referida Sentencia, Jeison Antonio Sokol Saravia, formuló recurso de Apelación Restringida (fs. 137 a 140 vta.), mismo que fue resuelto por Auto de Vista No 121/2020 de 09 de diciembre (fs. 169 a 176 vta.), emitido por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró improcedente el recurso de apelación restringida interpuesto.

I.1.1. Motivo del recurso de casación.

Del memorial del recurso de casación y del Auto Supremo No 631/2021-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 (L03).

El recurrente señala que el Auto de Vista impugnado, vulneró la presunción de inocencia; puesto que, la carga de la prueba le corresponde al acusador y no al acusado, manifestando que nunca se llegó a demostrar a través de las pruebas aportadas la existencia de hostigamiento a la víctima, como elemento objetivo del tipo penal, en ése sentido, manifiesta que para dictar una sentencia condenatoria, la parte acusadora debe demostrar la existencia de todos los elementos del tipo penal acusado, hecho que a criterio del recurrente no ocurrió en el caso de autos, citando en calidad de precedente contradictorio el Auto Supremo N° 479/2005 de 08 de diciembre.

II. VERIFICACIÓN DE EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN ENTRE EL AUTO DE VISTA IMPUGNADO CON EL PRECEDENTE INVOCADO

II.1. Requisitos que debe cumplir el precedente contradictorio.

Siendo el recurso de casación es un mecanismo de impugnación que se encuentra garantizado por la Constitución Política del Estado y regulado por la Ley, así la norma Suprema Constitucional, en el marco de las garantías recogidas, establece el principio de impugnación en su art. 180.II, como un medio eficaz para buscar el control de la actividad de los administradores de justicia, precautelando la vigencia de los derechos y garantías constitucionales, esto es, la aplicación correcta de la norma sustantiva como adjetiva. En ese contexto normativo, este Tribunal, ha reiterado constantemente en sus exámenes de admisibilidad que el art. 416 del 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: 'E 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 (L.0.1), 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 predictibílidad 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.

Gaceta Judicial

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 de/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 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 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 de/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. 42.1 inc. 3) de la LO] 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 322/2012RRC 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. 119.1 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.

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.4. Análisis del caso concreto.

Auto Supremo N° 479/2005 de 8 de diciembre, resuelto por la Sala Penal Segunda de la ex Corte Suprema de Justicia, por la comisión del delito de Tráfico de Sustancias Controladas, en el que se dejó sin efecto el Auto de Vista de conformidad a la siguiente doctrina legal aplicable:

"En la función jurisdiccional respecto a las resoluciones que se emitan es imprescindible que los Tribunales de Justicia apliquen las normas positivas de acuerdo a lo previsto por el artículo 228 Constitucional, dando aplicación preferente a la normativa Constitucional; consiguientemente la carga de la prueba corresponde al acusador público o privado o a ambos, y en aplicación del principio constitucional de inocencia un procesado no puede ser considerado ni tratado como culpable, menos como delincuente, mientras no exista sentencia condenatoria que adquiera la calidad de cosa juzgada formal y material; consecuentemente del estado de presunción de inocencia deriva el hecho de que la carga de la prueba no le corresponde al imputado sino al acusador.

Se consideran 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 correspondan a Convenios o Tratados Internacionales, omisión que se constituye en defecto insalvable porque genera incertidumbre a los sujetos procesales, este defecto se inscribe en el artículo 370 inciso 5) en relación al artículo 169 inciso 3) ambos del Código de Procedimiento Penal.

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; consecuentemente el

Gaceta Judicial

tribunal de alzada, velando por su observancia y la economía procesal, debe proceder anular únicamente cuando no sea posible reparar directamente la inobservancia de la ley o su errónea aplicación, cuando exista violación al debido proceso que amerite valoración probatoria deberá anular total o parcialmente la sentencia y ordenará la reposición del juicio por otro juez o tribunal. Lo contrario significaria incurrir en violación procesal establecida en el artículo 169 del Código de Procedimiento Penal e incorrecta aplicación del artículo 413 del mismo cuerpo legal.

Resulta perjudicial y contradictorio contra el principio de celeridad que rige el juicio oral público y contradictorio el anular la Sentencia indebidamente por defectos que hayan sido convalidados por las partes. Más aún cuando existe error "injudicando" en la Sentencia impugnada en apelación restringida que fácilmente puede ser subsanado anulando la Sentencia emitida por el Tribunal de Sentencia y dictando una nueva de acuerdo a ley'

Conforme a lo anterior, se establece que el fallo invocado en calidad de precedente contradictorio, resolvió diferente situación fáctica, en ese entendido no se presta a la 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 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", dicho ello es menester advertir que esta Sala Penal no encuentra sustento en el recurso de casación para dilucidar una contradicción entre el fallo traído en calidad de precedente contradictorio al Auto de Vista impugnado, deviniendo 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 Jeison Antonio Sokol Saravia, de fs. 177 a 182 vta.

Relator Magistrado: Dra. Edwin Aguayo Arando

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1156

Ministerio Publico c/ Julio Cesar Justiniano Viruez
Abuso sexual agravado
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 2 de junio de 2021, cursante de fs. 462 a 468 vta., Julio César Justiniano Viruez interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 28/2021 de 24 de mayo, de fs. 454 a 458 vta., 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 Abuso Sexual Agravado, previsto y sancionado por el art. 312 con relación al 310 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia: Por Sentencia N° 03/2019 de 23 de diciembre (fs. 379 a 389), el Juzgado de Sentencia Penal 6° de la ciudad de Tarija, falló declarando a Julio Cesar Justiniano Viruez, autor y culpable de la comisión del delito de Abuso Sexual Agravado, previsto y sancionado por el art. 312 con relación al 310 del CP, condenándole a una pena de reclusión de trece (13) años.

Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, Julio Cesar Justiniano Viruez formuló recurso de apelación restringida (fs. 398 a 402 vta.), emitiendo la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, el Auto de Vista N° 28/2021 de 24 de mayo (fs. 454 a 458) que declaró sin lugar el recurso formulado.

II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión del recurso de casación y lo dispuesto en el Auto Supremo N° 661/2021-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).

Violación al debido proceso en su vertiente motivación y fundamentación de las resoluciones judiciales, debido a que el Auto de Vista no se ha pronunciado sobre el tercer agravio formulado en el recurso de apelación restringida, por cuanto ni la víctima ni los testigos saben la fecha en la que ocurrió el hecho, desconociéndose el momento en que se cometió el delito, lo que demuestra que no fue cometido.

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Julio César Justiniano Viruez 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.

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 vertiente fundamentación y motivación, argumentando que el Auto de Vista no se pronunció sobre el tercer agravio formulado en el recurso de apelación restringida; 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 incidental y restringida interpuesto por el acusado (fs. 398 a 402) contra la Sentencia, expone tres agravios, los dos primeros fundamentan la apelación incidental, reclamando el rechazo a la exclusión probatoria de las pruebas MP 7, MP 12 y MP 16, mediante Auto Interlocutorio de 20 de diciembre de 2019, y el tercero, formulado en apelación restringida, denuncia la falta de fundamentación en la Sentencia, argumentando entre otros elementos, en su numeral 3. que “La supuesta víctima: NO SABE EN QUE FECHA HUBIERE OCURRIDO EL HECHO, NI SIQUIERA LOS TESTIGOS DAN UNA FECHA: ESTO GENERA UNA DUDA

Gaceta Judicial

RAZONABLE, PORQUE SUPUESTAMENTE EL HECHO SE HABRÍA DADO DURANTE LAS VACACIONES, CUANDO IBA A SUPUETAS CLASES DE APOYO. ¿PERO QUE CLASES DE APOYO SE DAN EN TIEMPO DE VACACIONES? ¿VACACIONES DE QUE AÑO? ¿COMO LA MADRE NO SE PERCATÓ DE LA SUPUESTA ANGUSTIA, ANSIEDAD Y TEMOR DURANTE AQUEL TIEMPO? La respuesta es absolutamente clara: EL HECHO NO HA EXISTIDO SINO QUE SE HA PRODUCIDO EN LA MENTE DE LA MENOR, LUEGO DE VER TELEVISIÓN, COMO ATESTIGUA LA MADRE." (sic.)

Al respecto, el Auto de Vista N° 28/2021 de 24 de mayo, identificó como segundo agravio del recurso de apelación restringida, que el recurrente: "Alega defecto de la sentencia establecido en el art. 370 núm. 5 del CPP, por no existir fundamentación de la sentencia o que esta sea insuficiente o contradictoria; considerando el recurrente que el tribunal ad quo ha dictado una sentencia en la que no existe fundamentación debida, ya que no se indica que parte de las declaraciones testificales, pericias, etc., llevan al tribunal a considerar creíble la declaración de la supuesta víctima, teniendo en cuenta que existen evidentes contradicciones, dado que sus testigos demostraron que el acusado no daba clases de apoyo a niños y que no tenía una motocicleta funcionando, lo que contradice a lo que la menor refirió que la llevaba en motocicleta."; e ingresando a resolver este punto, en el numeral III.2 del tercer considerando del Auto de Vista, refiriéndose al deber de fundamentación como elemento del debido proceso, previsto en los arts. 115.II de la CPE y el Art. 124 del CPP, además de citar al Auto Supremo N° 194/2015-RRC de 19 de marzo y la Sentencia Constitucional N° 1042/2017-S3 de 10 de octubre, señala respecto al caso analizado:

"En el presente caso, en efecto los hechos que quedaron sentados en sentencia, dan cuenta que ocurrieron de la forma en que refiere la madre de la víctima y la propia víctima: '… que la menor refiere que cuando fue con su tío Milton Grover Guzmán Aiza a la casa del pastor (Julio cesar Justiniano) a hacer tareas, su tío se puso a jugar con la computadora y el pastor llama a su hija para que abra la puerta de su habitación, luego le hizo entrar y le dio una Tablet, entonces su hija se arrodilla a orillas de la cama para no ensuciar la cama, luego el partos Julio Cesa comienza a bajarse su pantalón y luego él se bajó su pantalón, el cierre y su hija le dijo que 'sus bolas me ha metido a mi culo', entonces su hija se escapa diciendo que iría al baño y posteriormente la víctima le pidió a su tío que se vayan a la casa, es donde el pastor sale y dice a Milton que se vayan puesto que ya era tarde..' la juez ad quo en base a la declaración de la víctima señala 'que el hecho ocurrió en el interior de la casa de su agresor, en una habitación donde este le hizo ingresar había una cama, cosas de maleta, sombrero, que el hecho ocurrió en vacaciones cuando cursaba el cuarto básico y que ha momento de la entrevista estaba en quinto básico…', señalando la juez ad quo en cuanto a la declaración de la víctima, '… que percibió que la menor realiza un relato de los hechos de forma fluida, con naturalidad, pero cuando se le pregunta de forma directa el hecho baja su cabeza, guarda un poco de silencio como si estuviera avergonzada y continua narrando…', declaración que se la considera de manera positiva y da la suficiente credibilidad en base además al dictamen pericial MP 16 que determina que el relato de la víctima es creíble y que tiene recuerdo desagradables y recurrentes del suceso, por lo que la víctima denota afectación o trauma psicológico a raíz del suceso de agresión sexual vivenciado; conclusiones a las que llega el ad quo en base a la valoración integral de toda la prueba introducida a juicio, constituyendo el soporte estructural sobre el que se realizó la tarea de subsunción de la conducta denotada por el acusado, para encuadrar al tipo penal acusado, e imponer condena.

Por lo expuesto en los puntos precedentes se colige que el fallo impugnado se ajusta a la exigencia del Art. 124 del CPP, toda vez que el Tribunal ad quo hace una valoración lógica jurídica de todos los elementos de prueba introducidos a juicio, tanto la prueba testifical y documental, de acuerdo al prudente arbitrio y a las reglas de la sana crítica, en base a la apreciación conjunta y armónica de toda la prueba producida de conformidad al Art. 173 del CPP, teniéndose por 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. Se debe tener presente que en el caso de autos, se advierte que la sentencia emitida, comprende una fundamentación descriptiva, dado que consigna cada uno de los elementos probatorios; fundamentación fáctica toda vez que establece cuales son los hechos estimados como probados, de los cuales extrae las consecuencias jurídicas fundamentales para establecer la responsabilidad penal del acusado; fundamentación analítica o intelectiva donde se aprecia cada elemento de juicio y se aplica las conclusiones obtenidas de un elemento a otro, y la fundamentación jurídica, 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; por lo que al haberse adquirido certeza plena sobre la responsabilidad penal del acusado, se concluye con una sentencia condenatoria e imposición de una pena mínima teniendo en cuenta el agravante que le corresponde, y por las razones ya expresadas, en contra del encausado, por lo que se resuelve en consecuencia."

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 primeramente que el Tribunal de alzada se pronunció de manera fundamentada sobre el tercer agravio denunciado en el recurso de apelación restringida, identificando de manera precisa que el recurrente reclama la falta de fundamentación de la Sentencia, con relación a los hechos tenidos como probados a partir del relato de la víctima, procediendo a analizar y desestimar el agravio a partir de la revisión de los argumentos de la Sentencia impugnada, de conformidad con lo dispuesto en el art. 398 del CPP.

No obstante, se aprecia que los argumentos desglosados por el apelante, pese a ser expuestos bajo el defecto de falta de fundamentación de la Sentencia (núm. 5 del art. 370 del CPP), en los hechos pretendían cuestionar la credibilidad del relato de la víctima en virtud a la ausencia de precisión de su declaración sobre el momento en que se hubiese suscitado el hecho delictivo, aspecto que no es posible reveer en instancia de alzada, bajo título de falta de fundamentación, sin embargo, el Tribunal de alzada, exponiendo y evaluando las conclusiones arribadas en Sentencia, conforme al mandato del art. 398 del CPP, evidenció que la Juez de mérito, con relación a la valoración probatoria de la declaración de la víctima, cumplió con desarrollar una fundamentación descriptiva, fáctica, analítica o intelectiva y jurídica, a partir de la cual le otorgó la suficiente credibilidad al relato de la víctima, donde especifica en tiempo y lugar la agresión sufrida, relato que se encuentra además refrendado por el dictamen pericial MP 16, emergiendo las

Gaceta Judicial

conclusiones del A quo en base a la valoración conjunta y armónica de toda la prueba introducida a juicio, no siendo exigible a la menor víctima la identificación precisa de fechas y horas para dar credibilidad a su declaración, como pretende el acusado.

Consiguientemente, el análisis desarrollado por el Tribunal de Alzada, evidencia que se ha circunscrito a dilucidar y resolver el aspecto cuestionado de la Sentencia en el recurso de apelación restringida, como es la fundamentación en la apreciación de la prueba que sustentan los hechos tenidos como probados, y que generaron certeza en la autoridad judicial para emitir una sentencia condenatoria, siendo accesorias e impertinentes en fase recursiva las cuestionantes que plantea el acusado, con relación a la inexistencia de clases de apoyo en tiempo de vacaciones y la percepción de la madre sobre la actitud de la menor, ya que estas no hacen parte de los hechos que se tuvieron como probados a partir de la prueba, además de no encontrarse vinculados a las exigencias que debe cumplirse en la fundamentación en la Sentencia, razón por la que no merecen mayor consideración.

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 el agravio expuesto en el recurso de apelación restringida, con relación a la falta de fundamentación de la Sentencia, no es evidente; en consecuencia, no existe vulneración al debido proceso en sus elementos fundamentación y motivación, 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 se ha declarado la improcedencia del recurso de apelación restringida; deviniendo en consecuencia 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 Julio Cesar Justiniano Viruez, de fs. 462 a 468 vta.

Relator Magistrado: Dr. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1157

Ministerio Publico y otra c/ Lucio Pastor Mujica
Uso de instrumento falsificado
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 13 de enero de 2021, cursante de fs. 478 a 480, Lucio Pastor Mujica, interpone recurso de casación, impugnando el auto de vista N°16/2020 de 6 de febrero, de fs. 411 a 415, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Cecilia Muñoz Cochi, 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 206/2017 de 28 de febrero (fs. 313 a 318 vta.), el Tribunal de Sentencia 4to de la ciudad del Alto, falla declarando a Lucio Pastor Mujica Mamani, autor y culpable de la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado en el art. 203 del CP, imponiendo la pena de tres años y seis meses de reclusión, a ser cumplida en la Penitenciaría de San Pedro y a su vez lo declara absuelto de la comisión de los delitos de Falsedad material y Falsedad Ideológica, previstos en los arts. 198 y 199 del CP.

Auto de vista: Contra la mencionada Sentencia, Lucio Pastor Mujica formula recurso de apelación restringida (fs. 347 a 349 vta.), y memorial de 30 de octubre que en la suma refiere: subsana recurso de apelación restringida; el recurso es resuelto por Auto de vista N°16/2020 de 6 de febrero, emitido por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declaró improcedente el referido recurso; en consecuencia, mantiene incólume la Sentencia apelada.

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 N° 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 Tribunal de alzada, en el Auto de vista impugnado, incurrió en vulneración al debido proceso, por no efectuar el control de logicidad sobre la valoración probatoria efectuada en la Sentencia, incurriendo a su entender en una nueva valoración respecto a la prueba testifical incorporada a juicio, relativa a la inserción de datos falsos, confirmando la existencia de la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado.

Que el Tribunal de alzada no resolvió favorablemente el agravio sustentado en la existencia de omisión valorativa por parte del Tribunal de Sentencia, con relación a la prueba de inspección judicial y pruebas documentales, que al no ser tomadas en cuenta lesionan el debido proceso en la circunstancia que esa prueba demostraba la buena fé con la que actuó.

Relativo a éste aspecto, en el Recurso de apelación restringida se invocó el Auto Supremo N°429/2018-RRC de 13 de junio, respecto al control sobre la valoración probatoria por parte del Tribunal de Alzada, que al decir del recurrente contravino el precedente citado porque no se otorgó valor positivo a la inspección judicial y a las pruebas documentales que le favorecía y no existió correcta valoración de la prueba testifical de cargo, estableciendo como aplicación que se pretende el control de logicidad sobre la valoración probatoria.

Se invoca el Auto Supremo N° 251/2012-RRC de 12 de octubre, sobre la obligación 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; considera que el Auto de Vista impugnado es contrario al precedente, en razón a que no existe una relación entre la valoración y la fundamentación de la resolución en la sentencia porque en una parte le resta valor a la prueba testifical de cargo y luego la utiliza para fundar un juicio de culpabilidad y también se resta valor probatorio a la prueba de inspección judicial; pretendiendo que el Tribunal de Alzada cumpla con el control de logicidad correspondiente.

Como segundo motivo casacional, denuncia que en el Auto de vista se cuestiona que se evoca un nuevo agravio en el memorial de subsanación que no se encontraba circunscrito en el primigenio recurso; cuando considera que solo se procedió a ordenar los agravios y no se aditamentó ninguno; porque si se denunció omisión valorativa respecto a la prueba de descargo y en ese mérito no se resolvió, considerando que era importante verificar si se consideró o nó por parte del Tribunal de Sentencia la prueba testifical de descargo, deviniendo en una sentencia condenatoria de tres años y 6 meses de reclusión, vulnerando el debido proceso al no considerar la presunción de inocencia y la duda razonable; invocado como precedente el Auto Supremo N° 014/2013-RRC, respecto a la valoración de la integral de la prueba en un marco de razonabilidad ; sustentando que el Auto de vista no efectuó el control sobre la denuncia de omisión valorativa en Sentencia de la prueba de descargo, decantando en la solicitud de que al no poderse reponer el derecho por parte del Tribunal de Alzada anule la Sentencia y ordene juicio de reenvío.

Respecto a éste aspecto el recurrente sustenta como motivo fundamentación omisiva respecto a la resolución de un agravio; es decir que no fue resuelto, de modo tal que no es congruente en la invocación del precedente, que no se ajusta a los parámetros doctrinales que al respecto se aplican, no siendo objeto de consideración.

Sin embargo, al haberse explicado como hecho generador que no se resolvió el agravio sustentado en el recurso de apelación restringida, referido a la omisión valorativa en que hubiese incurrido el Tribunal de Sentencia respecto a la prueba de descargo y que provocó vulneración a su derecho de defensa, determinando como perjuicio la sentencia condenatoria pronunciada en su contra, aperturándose la admisión del motivo por criterios de flexibilización, con la finalidad de verificar lo alegado).

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.

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. 180.1 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 y 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 428/2018-RRC de 13 de junio, el cual contiene la siguiente doctrina legal aplicable: "De la revisión de antecedentes, se observa que el ahora recurrente en su alzada denunció que la Sentencia se basó en valoración defectuosa de la prueba, al otorgar valor probatorio a las entrevistas policiales recibidas en etapa preparatoria antes mencionadas, lo cual vulneraría las reglas de la sana crítica en su vertiente lógica por no haber sufrido contradictorio.

Por su parte, el Tribunal de apelación en atención al defecto denunciado, precisó en los fundamentos del Auto de vista recurrido, que las pruebas extrañadas por el apelante, no merecieron observación alguna por parte de la defensa lo que conllevó a su introducción a juicio mediante su lectura, habiendo precluido su derecho a reclamar un acto consentido. Sin embargo, en este punto es propicio recordar que la actividad probatoria durante el juicio comprende tres momentos: i) 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, iii) 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 jurídico de fundamentación y motivación del y 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

Gaceta Judicial

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 MPPDT, 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.

Asimismo, invocó el Auto Supremo No 251/2012-RRC de 12 de octubre, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, que señala en su doctrina legal aplicable: "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."

IV.- ANÁLISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

Como primer motivo casacional, el recurrente denuncia que el Auto de vista incurre en vulneración al debido proceso, por no efectuar el control de logicidad sobre la valoración probatoria efectuada en la Sentencia, incurriendo a su entender en una nueva valoración respecto a la prueba testifical incorporada a juicio, relativa a la inserción de datos falsos, confirmando la existencia de la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado y manifiesta que el Tribunal de alzada no resolvió favorablemente el agravio sustentado en la existencia de omisión valorativa por parte del Tribunal de Sentencia, con relación a la prueba de inspección judicial y pruebas documentales, que al no ser tomadas en cuenta lesionan el debido proceso en la circunstancia que esa prueba demostraba la buena fé con la que actuó.

Al respecto, es posible advertir de la lectura del primer motivo del recurso de casación, que el recurrente aduce que en su recurso de apelación restringida se invocó el Auto Supremo N°429/2018-RRC de 13 de junio, respecto al control sobre la valoración probatoria por parte del Tribunal de Alzada, que al decir del recurrente contravino el precedente citado porque no se otorgó valor positivo a la inspección judicial y a las pruebas documentales que le favorecía y no existió correcta valoración de la prueba testifical de cargo, estableciendo como aplicación que se pretende el control de logicidad sobre la valoración probatoria.

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 acápite 3 en adelante del Auto de vista recurrido, emite criterio respecto del recurso de apelación restringida referido al a la valoración de la prueba testifical de cargo; motivo por el cual, no resulta evidente la denuncia vertida sobre el incumplimiento a la labor de control de logicidad acusada por el recurrente; ahora bien, el recurrente realiza esta denuncia citando como precedente contradictorio el A.S. NO 429/2018-RRC, que establece en su doctrina legal aplicable que "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", 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 logicidad 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; asimismo, el Tribunal de Alzada, fundamenta su decisión manifestando que el recurrente no logro establecer de qué manera la valoración de las inspecciones oculares hubiese influido de manera determinante a efecto de cambiar drásticamente el decisorio final de la Sentencia a una sentencia absolutoria; motivo por el cual y toda vez que el precedente invocado no resulta contradictorio a lo resuelto por el Tribunal de apelación; el presente motivo casacional deviene en Infundado.

Gaceta Judicial

Como segundo motivo casacional, denuncia que el Auto de vista en se cuestiona que se evoca un nuevo agravio en el memorial de subsanación que no se encontraba circunscrito en el primigenio recurso; cuando considera que solo se procedió a ordenar los agravios y no se aditamento ninguno; porque si se denunció omisión valorativa respecto a la prueba de descargo y en ese mérito no se resolvió, considerando que era importante verificar si se consideró o nó por parte del Tribunal de Sentencia la prueba testifical de descargo, deviniendo en una sentencia condenatoria de tres años y 6 meses de reclusión, vulnerando el debido proceso al no considerar la presunción de inocencia y la duda razonable; invocado como precedente el Auto Supremo N° 014/2013-RRC, respecto a la valoración de la integral de la prueba en un marco de razonabilidad; sustentando que el Auto de vista no efectuó el control sobre la denuncia de omisión valorativa en Sentencia de la prueba de descargo, decantando en la solicitud de que al no poderse reponer el derecho por parte del Tribunal de Alzada anule la Sentencia y ordene juicio de reenvío.

Tras haber realizado la correspondiente verificación de la denuncia contenida en el segundo motivo casacional del caso materia de autos, es posible advertir que el tribunal de Alzada, en el considerando IV del Auto de vista recurrido, punto 4.1, emite criterio respecto del recurso de apelación restringida referido a los agravios segundo y tercero, señalando expresamente las razones por las cuales no se toma en cuenta los mismos para la resolución de fondo, decisión amparada en el Auto Supremo No 174/2013 de 19 de noviembre de 2013, al haber identificado que el recurrente hubiese introducido nuevos agravios a título de subsanación del recurso de apelación restringida, cuando de la lectura del memorial de apelación observado, únicamente se pudo identificar 3 agravios; 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 esa 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 y su desestimación se encuentra fundamentada; motivo por el cual, el presente motivo casacional deviene en Infundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.1.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Lucio Pastor Mujica, de fs. 478 a 480.

Relator Magistrado: Dr. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1158

Ministerio Publico y otra c/ Marlene Aleida Villca Villca
Estafa
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 18 de marzo de 2021, cursante de fs. 100 a 105, Marlene Aleida Villca Villca interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 08/2021 de 3 de marzo, de fs. 94 a 96, 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 Sonia Villca Villca contra la recurrente, por la presunta comisión del delito de Estafa, previsto y sancionado por el art.335del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia Nº 09/2019 de 12 de febrero, (fs. 40 a 52), el Tribunal de Sentencia Penal N° 3 de la Capital, del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a: Marlene Aleida Villca Villca, autora de la comisión del delito de Estafa, tipificado y sancionado por el art. 335 del CP, condenándola con la pena privativa de libertad de 3 años y 6 meses de reclusión, más el pago de 100 días multa a razón de 1 Bs. por cada día.

Gaceta Judicial

Contra la mencionada Sentencia, la imputada (fs. 58 a 60), formula recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista08/2021 de3 de marzo, dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró Improcedente la apelación restringida; consecuentemente, confirmó la Sentencia condenatoria recurrida.

I.1.1. Motivos del recurso de casación.

La recurrente alega que el Auto de Vista no cuenta con la debida motivación y fundamentación, toda vez que los argumentos que resuelven su recurso de apelación restringida, refieren que la apelante simplemente se limitó a afirmar que sus firmas fueron falsificadas, aspecto no avalado con el ofrecimiento de ninguna prueba de descargo, menos con una prueba pericial; sin considerar que en los hechos denunció la defectuosa valoración de prueba, haciendo referencia a los recibos codificados como MP-4 y MP-5, consistente en simples recibos sin reconocimiento de firmas, aspecto respondido por el Tribunal de alzada, con argumentos evasivos, pues se limitó a señalar que no ofreció prueba para acreditar la falsedad de las firmas.

I.2. Admisión del recurso.

Mediante Auto Supremo 303/2021-RA de 30 de junio, cursante de fs. 131 a 133, este Tribunal ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización admitió el recurso de casación formulado por Marlene Aleida Villca Villca, 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 tiene lo siguiente:

II.1. De la Sentencia.

Marlene Aleida Villca Villca, mediante engaños promesas falsas, indujo en error a la víctima, toda vez que, en fecha 11 de julio de 2012, en circunstancias de realizar un documento de contrato de compra y venta, la hoy acusada le hizo creer a la víctima que le iba a vender un inmueble ubicado en la Av. Circunvalación, Urbanización Villca Taruma, zona sud, registrado en Derechos Resales bajo la matrícula Nº 4.01.3.03.0000792, en ese sentido la víctima Sonia Villca Villca le entrega la suma de $us. 18000 (dieciocho mil 00/100 dólares americanos), que posterior a ello en fecha 17 de agosto de 2013 hubiera entregado el saldo al esposo de la ahora acusada, asimismo por recibo de fecha 28 de febrero 2015 a pedido de la hoy acusada y compromiso de vender la otra fracción del inmueble la parte víctima entrega la suma de Bs. 50.000 a la acusada, no desconfiando porque era su hermana, además que su madre vivía en dicho bien inmueble, empero a finales de 2016 recibe una llamada telefónica donde le indican que a su madre la estaban botando del inmueble que hubiera comprado, siendo que el inmueble hubiera sido vendido a David Lucana Juaniquina y Viviana Mamani Arce. En suma, la hoy acusada provocó disposición patrimonial a la víctima sin contemplación alguna, siendo que incluso la misma resulta siendo su hermana.

II.2. Del recurso de apelación restringida

En lo que respecta a la valoración de la prueba la misma sentencia hoy impugnada en su parte de apreciación de toda la prueba esencial producida, señala I, “Del análisis integral de la prueba de cargo y fundamentalmente de la declaración de la testigo víctima Sonia Villca Villca, así como de las pruebas descritas con los códigos MP-3 (documento privado), MP-4 (recibo), MP-5 (recibo), MP-6 (Matrícula), MP-7 (información rápida), MP-9 (informe preliminar), MP-10 (acta de registro del lugar del hecho) y SV – D1 (Acta de reconocimiento de firmas) sin dubitación alguna concluimos que existe el hecho punible y la participación de la hoy acusada en el delito de estafa.

II.3. Del Auto de Vista impugnado.

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

Que, la sentencia que motiva el presente recurso de apelación acusan de una valoración defectuosa de la prueba, toda vez que, las pruebas codificadas como MP-3 (documento privado), MP-4 (recibo) y MP-5 (recibo) documentos en el que se encuentra su firma de Marlene Aleida Villca Villca, denuncia que es falsificada porque refiere que no habría firmado ningún documento con la ahora víctima, al respecto corresponde verificar si estos extremos si tienen asidero legal, de la revisión del testimonio de apelación se puede evidenciar que la recurrente en ningún momento ofreció un elemento probatorio para demostrar su postulación, de que los precitados elementos de prueba contengan lo aseverado por la recurrente, menos propusieron una pericia a objetos de cuestionar las precitadas pruebas, sobre la autenticidad de las firmas que hoy por hoy son cuestionadas por la parte recurrente, simplemente estos fundamentos no cuentan con elementos probatorio alguno a objeto de demostrar su postulación.

III. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE VULNERACIÓN A LOS 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 no contiene la debida motivación en relación al motivos de apelación restringida referentes a: los argumentos que resuelven su recurso de apelación restringida, refiere que la apelante simplemente se limitó a afirmar que sus firmas fueron falsificadas, aspecto no avalado con el ofrecimiento de ninguna prueba de descargo, menos con una prueba pericial; sin considerar que en los hechos denunció la defectuosa valoración de prueba, haciendo referencia a los recibos codificados como MP-4 y MP-5, consistente en simples recibos sin reconocimiento de firmas, aspecto respondido por el Tribunal de alzada, con argumentos evasivos, pues se limitó a señalar que no ofreció prueba para acreditar la falsedad de las firmas.

En cuyo efecto, corresponde resolver las problemáticas planteadas, previa consideración de orden doctrinal, para posteriormente ingresar al análisis del motivo en concreto.

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". (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.2. Análisis del caso concreto.

La recurrente advierte que el Auto de Vista impugnado señaló que la apelante simplemente se limitó a afirmar que, sus firmas fueron falsificadas, aspecto no avalado con el ofrecimiento de ninguna prueba de descargo, menos con una prueba pericial; sin considerar que en los hechos denunció la defectuosa valoración de las pruebas MP-4 y MP-5, consistente en simples recibos sin reconocimiento de firmas, aspecto respondido por el Tribunal de alzada, con argumentos evasivos, pues se limitó a señalar que no ofreció prueba para acreditar la falsedad de las firmas.

De acuerdo a la denuncia expuesta en esta instancia casacional este Tribunal advierte de los antecedentes que Marlene Aleida Villca Villca, fue declarada culpable de la comisión del delito de Estafa de conformidad a la Sentencia Nº 09/2019 y de acuerdo al punto II.1 del presente fallo, habiendo impugnado la decisión asumida en la Sentencia, en el entendido que la misma en su parte de apreciación de la prueba producida en juicio, con relación a la declaración testifical de la víctima y las codificadas como MP-3, MP-4, MP-5, MP-6, MP-7, MP-9, MP-10 tendrían mérito para la existencia del hecho punible y la participación de la acusada en el delito de Estafa; sin embargo, esa situación no sería prudente, ya que el Tribunal de juicio no las hubiese valorado correctamente, además de

Gaceta Judicial

advertir que no fueron probadas las firmas de la imputada, contrario al principio de la carga de la prueba que correspondería a los acusadores, por lo que se hubiese efectivizado una errónea valoración de las pruebas descritas.

De la denuncia expuesta precedentemente el Tribunal de alzada resolvió dicho agravio en sentido que la Sentencia no hubiese valorado de manera incorrecta las pruebas MP-3 (documento privado), MP-4 (recibo) y MP-5 (recibo) documentos en el que se encontraría la firma de Marlene Aleida Villca Villca, denuncia que resultaría falsa porque refiere que no habría firmado ningún documento con la ahora víctima; sin embargo, de la revisión del testimonio de apelación se evidenció que la recurrente en ningún momento ofreció un elemento probatorio para demostrar su postulación, de que los precitados elementos de prueba contengan lo aseverado, menos se propuso una pericia a objeto de cuestionar las precitadas pruebas, sobre la autenticidad de las firmas que son cuestionadas por la parte recurrente, simplemente los fundamentos no cuentan con elemento probatorio alguno a objeto de demostrar su postulación.

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 a la debida fundamentación a tiempo de resolver el recurso de apelación restringida planteada en casación por la recurrente no es evidente, ya que el Auto de Vista impugnado otorgó respuesta en sentido que la apelante no propuso una pericia a objeto de cuestionar las precitadas pruebas, sobre la autenticidad de las firmas que fueron cuestionadas, simplemente los fundamentos no contaron con elemento probatorio alguno a objeto de demostrar su postulación 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 vulneración del debido proceso pues no concurre una fundamentación incongruente en el fallo analizado precedentemente, es más esta Sala Penal al resolver las cuestiones planteadas en casación, 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. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Marlene Aleida Villca Villca, de fs. 100 a 105.

Relator Magistrado: Dr. Edwin Aguayo Arando.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1159

Ministerio Publico y otros c/ Susana Adurre de Choque
Coacción y otros
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 26 de abril de 2021, cursante a fs. 730 a 736, Susana Adurre de Choque, interpone recurso de casación contra el Auto de Vista N° 04/2021 de 3 de febrero, de fs. 724 a 728 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Pablo Quispe Condori y Marcelina

Gaceta Judicial

Canaviri Calisaya de Quispe contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Coacción y Atentado Contra la Libertad de Trabajo tipificado y sancionado por los arts. 294 y 303 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia N° 110/2019 de 26 de junio cursante a fs. 648 a 650, el Juzgado Segundo de Partido y Sentencia Tribunal de Sentencia de El Alto, declaró a Susana Adurre de Choque, autora del delito de Coacción y Atentado Contra la Libertad de Trabajo, imponiendo la pena de 3 (tres) años de reclusión y el pago de ciento cincuenta (150) días de multa, equivalente a bolivianos 20 por día, más el pago de daños y perjuicios en favor de la parte acusadora.

Contra la mencionada Sentencia, Susana Adurre de Choque, interpone recurso de apelación restringida (fs. 661 a 664), resuelto previa observación realizada mediante decreto de fecha 1 de octubre de 2019 de fs. 679, por al Auto de Vista 4/2021 de 3 de febrero, cursante a fs. 724 a 728 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declara improcedente el recurso interpuesto.

Por diligencia del 20 de abril de 2021 de fs. 729, fue notificada la recurrente, con el Auto de Vista impugnado; y el 26 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación.

I.1 MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN

Del recurso de casación interpuesto por el imputado Vicente Hilario Pacheco Luna, admitido por Auto Supremo N° 641/2021-RA de 5 de octubre, en su segundo y tercer motivo flexibilizando los requisitos ante la denuncia de vulneración de derechos y garantías constitucionales, refiere que:

Qué, el Auto de Vista impugnado, vulnera su derecho al debido proceso en su componente congruencia a la luz de lo establecidos por el art. 169.3 del CPP, al absolver el segundo agravio de su recurso de apelación restringida, omitiendo pronunciarse con respecto a los defectos de Sentencia previstos por el art. 370 incs. 5 y 8 de la adjetiva.

Qué, el Tribunal de alzada vulnero al omitir pronunciamiento con respecto al defecto de Sentencia previsto por los arts. 169.3 y 303 del CPP incurre en violación del debido proceso en su vertiente congruencia.

I.1.2. ADMISIÓN DEL RECURSO.

En análisis de admisibilidad, esta Sala Penal emitió el Auto Supremo Nº 641/2021-RA de 5 de octubre, mediante el cual admite el segundo y tercer motivo del recurso de Susana Adurre de Choque por flexibilización ante la denuncia de vulneración de derechos fundamentales, abriendo su competencia de manera extraordinaria en el marco de los expresado precedentemente como motivo del recurso de casación.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

II.1 Sentencia

El Tribunal de Segundo Partido y Sentencia de la de ciudad de El Alto, pronunció la Sentencia Nº 110/2019 de 26 de junio, declarando a la imputada Susana Adurre de Choque, autora de la comisión del delito de Atentado Contra la Libertad de Trabajo, por considerar que la prueba aportada en el proceso ha sido suficiente para generar la convicción respecto a su participación y responsabilidad por dicho delito, imponiendo la pena de tres (3) años de privación de libertad en el Centro de Orientación Femenina de Obrajes de la ciudad de La Paz, más una multa de cincuenta (150) días a veinte Bolivianos (20 Bs) que deberán más el pago de daños y perjuicios a la parte acusadora (fs. 386 a 397).

II.2. Recurso de apelación restringida

II.2.1 El 8 de octubre de 2020, la imputada, interpone recurso de apelación restringida contra la Sentencia Nº 110/2019 de 26 de junio, refiere que la Sentencia incurre en inobservancia y errónea aplicación de la Ley sustantiva, expresando los siguientes agravios:

Con respecto al agravio denuncia hace referencia defectos de la Sentencia No. 110/2019 de fecha 26 de junio de 2019 careciendo de motivación y fundamentación, siendo un requisito indispensable para garantizar el debido proceso en la emisión de decisiones judiciales conforme lo establece el Auto Supremo Nro. 314 de 25 de agosto de 2016 y Sentencia Constitucional No. 0121/2010-R de 10 de mayo de 2010 en los Arts. 115 11 y 117.1 de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia como una garantía, según el Art. 137 como derecho fundamental y en el Art. 180 como principio procesal, Art. 8 del Pacto de San José de Costa Rica y 14 del Pacto Internacional de derechos civiles y políticos como un derecho y humano. Siendo que en el presente caso la enunciación de hechos y circunstancias que han sido objeto de juicio existiera incongruencia entre la acusación particular y la Sentencia, toda vez que no demostraría una relación directa que delito se le está juzgando ya que se tomó en cuenta el pago de deudas contraída con Virginia Quispe Canaviri por la suma de 9000 $us., por la venta de dos puestos de venta extremo que la propia juzgadora reconoce en el presente juicio, tomando en cuenta delitos que no se encuentran en la acusación particular ni acusación fiscal como es el delito Uso de Violencia y Amenazas Graves existiendo una total confusión de los delitos que están siendo juzgados a la recurrente Susana Adure de Choque.

b) Del segundo agravio vinculado a la errónea aplicación de la Ley sustantiva conforme lo determina el Art. 370 núm. 1) del Código de Procedimiento Penal, puesto que en relación al delito de atentado contra la Libertad del Trabajo contenido por el Art. 383 del Código Penal no se tomaría en cuenta el filtro de la teoría del delito toda vez que no se demuestra los elementos constitutivos del delito precedente en que forma al recurrente Susana Adurre de Choque habría adecuado su conducta al tipo penal, además de que existiría

Gaceta Judicial

una acta de garantías firmada por Pablo Quispe Condori que estaría avalada por la directiva de la Asociación de Comerciantes Minoristas en Artículos Varios Sagrado Corazón de Jesús, como tampoco no se considera el acta de garantías que proviene de deudas de la hija de Pablo Quispe Condori quien sería Virginia Quispe Canaviri documento de préstamo de 9000 $us., por la que realizo la venta de dos puestos asignados con los números 102 y 103 de la Asociación de Comerciantes Minoristas de Artículos Varios Feria Franca Sagrado Corazón de Jesús en la suma de 30000 $us. dólares, además de expresar que no existe pruebas objetivas, no existiría la acción antijurídica y por ende no habría culpabilidad y no sería punibilidad careciendo de una descripción de cada uno de los elementos que son esenciales como el de no permitir trabajar de modo arbitrario, ilegal o ilegitimo cuando en el caso de autos la Autoridad Judicial a quo no señala cuando habría encuadrado dicho accionar la hoy recurrente para determinar su autoría y culpabilidad más aun el perjuicio económico de la acusada vulnerando su patrimonio.

II.3. del Auto de Vista

La Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de La Paz, emitió el Auto de Vista Nº 04/2021 de 3 de febrero, que, resuelve declarando improcedente el recurso de apelación restringida presentado por Susana Adurre de Choque, quedando firme la Sentencia Nº 110/2019 de 26 de junio, en base a los siguientes argumentos:

"3.1. Con relación a este agravio, a efectos de un buen un razonamiento este Tribunal de Alzada invoca la previsión legal del art. 370 núm. 5) del Código de Procedimiento Penal el cual refleja el siguiente texto: "que no exista fundamentación de la sentencia o que esta se a insuficiente o contradictoria;" resultando que de la interpretación finalista de este precepto jurídico podemos determinar tres vertientes para la invocación del defecto de Sentencia los cuales acaecen en las siguientes posibilidades: a) El primero enfoca en calificar que la sentencia no cuenta con una debida fundamentación; b) El segundo referente a que la fundamentación se la Sentencia sea insuficiente; y c) El tercero denota en calificar que los fundamentos de la sentencia sean contradictorios. En consecuencia, bajo estas tres vertientes referidas la recurrente tiene toda la facultad de poder emplear una o todas a momento de fundar su recurso de apelación restringida.

3.2. En esta premisa en el caso de autos la recurrente a tiempo de fundar su pretensión de forma inequívoca y contundente ha inclinado el mismo a la primera de ellas respecto a que la Sentencia no está debidamente fundamentada y particularmente señala la existencia una total ausencia respecto a los hechos que se estarían juzgando más aun cuando la acusación de ningún modo hace referencia al Uso de Violencia y Amenazas Graves, con referencia a este agravio debemos remitimos a la Sentencia apelada vía este recurso y particularmente en su acápite ". ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS QUE HAN SIDO OBJETO DE JUICIO" en el que la Autoridad Judicial a quo expresa básicamente el objeto del juicio como tal y para ello realiza una descripción de los hechos ocurridos en fecha 24 de septiembre de 2013 en el que la acusada Susana Adurre de Choque se habría dirigido a los puestos de venta de las victimas situados en la Calle 1 y 2 de El Alto de la Zona Villa Dolores identificados con los números 158 y 159 en el que empleando amenazas con la finalidad de continuar en posesión dichos puestos logro firmar un documento de compromiso de pago. Entonces este es el objeto del juicio en el que básicamente la Autoridad Judicial a quo identifica el tiempo, lugar y circunstancias en las que la acusada y recurrente habría desplegado su acción antijurídica y culpable.

Consiguientemente en merito a que se ha trazado de manera clara y concreta los hechos que son objeto de juzgamiento en la presente causa y como consecuencia de ello es que el Auto de Apertura ha sido abierto por el tipo penal de Atentados Contra la Libertad del Trabajo y precisamente en torno a ello es que el debate del juicio oral se habría sustanciado por ese tipo penal y como consecuencia de ello es que la Autoridad Judicial a quo en la Sentencia apelada y particularmente en su parte dispositiva es que le condena por el tipo penal precitado, en consecuencia de este análisis se arriba a la conclusión de que la Autoridad Judicial a quo de ningún modo añade otro tipo penal en su juzgamiento a la hoy recurrente, como pretende aducir la hoy recurrente en sus fundamentos de apelación.

3.3. Por otro lado con relación al fundamento referente a que la Autoridad Judicial a quo no ha considerado la deuda que asciende a la suma de 9000 $us., respecto a ello debemos considerar que el Derecho Penal de ningún modo se halla inclinado en honrar las relaciones contractuales que hayan sido celebrado por los sujetos procesales, siendo que en nuestra materia rige el principio de la última ratio y precisamente en sujeción a este principio existe otras vías idóneas para materializar dicha pretensión. En ese entendido el hecho de que no haber tomado en cuenta este extremo de ningún modo se torna en sustancial para la emisión de una sentencia de esta naturaleza siendo que el mismo de ningún modo se ha constituido el objeto del juicio oral, público y contradictorio. Por lo que en merito a estos extremos determinamos la improcedente de este agravio.

4. Del segundo agravio vinculado a la errónea aplicación de la Ley sustantiva conforme lo determina el Art. 370 núm. 1) del Código de Procedimiento Penal, puesto que en relación al delito de atentado contra la Libertad del Trabajo contenido por el Art. 383 del Código Penal no se tomaría en cuenta el filtro de la teoría del delito toda vez que no se demuestra los elementos constitutivos del delito precedente en que forma la recurrente Susana Adurre de Choque habría adecuado su conducta al tipo penal, además de que existiría una acta de garantías firmada por Pablo Quispe Condori que estaría avalada por la directiva de la Asociación de Comerciantes Minoristas en Artículos Varios Sagrado Corazón de Jesús, como tampoco no se considera el acta de garantías que proviene de deudas de la hija de Pablo Quispe Condori quien sería Virginia Quispe Canaviri documento de préstamo de 9000 $us., por la que realizo la venta de dos puestos asignados con los números 102 y 103 de la Asociación de Comerciantes Minoristas de Artículos Varios Feria Franca Sagrado Corazón de Jesús en la suma de 30000 $us. dólares, además de expresar que no existe pruebas objetivas, no existiría la acción antijurídica y por ende no habría culpabilidad y no sería punibilidad careciendo de una descripción de cada uno de los elementos que son esenciales como el de no permitir trabajar de modo arbitrario, ilegal o ilegitimo cuando en el caso de autos la Autoridad Judicial a quo no señala cuando habría encuadrado dicho accionar la hoy recurrente para determinar su autoría y culpabilidad más aun el perjuicio económico de la acusada vulnerando su patrimonio.

4.1. En referencia a este agravio a efectos de una mejor comprensión del mismo este Tribunal de Alzada invoca la previsión legal contenida en el Art. 370 núm. 1) del Código de Procedimiento Penal el cual señala de manera textual "La inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva", en consecuencia de la interpretación teleológica de este precepto legal podemos arribar que a tiempo de invocar como un agravio de la apelación restringida y como defecto en la Sentencia su fundamentación debe estar supeditada a dos dimensiones, a) La primera referida a la omisión de aplicación de una norma. b) La segunda a la mala aplicación de una norma. Dejando plena constancia que en ambos casos los preceptos legales pueden estar contenidos por la norma sustantiva referente al Código Penal o en su caso puede también encontrarse en las normas adjetivas penales contendías en el Código de Procedimiento Penal.

4.2. Bajo esa premisa en el presente caso la recurrente a tiempo de fundamentar tal agravio simple y llanamente hace referencia a la mala aplicación de la Ley adjetiva ya propiamente el Art. 383 del Código Penal y se limita en refrendar que en el caso concreto no existen los elementos constitutivos del tipo penal. Entonces esta labor de ninguna manera puede constituirse en una labor fundamentadora pues no nos señala cual o cuales elementos constitutivos del tipo penal no habrían considerado y que elementos de prueba acreditan los mismos, los cuales naturalmente habría sido objeto de omisión o inobservancia por parte del Juez a quo, por consiguiente este Tribunal de Alzada no puede realizar y ejercer el control de legalidad en cuanto a la adecuada subsunción que fue efectuada por el Tribunal a quo en la Sentencia recurrida vía este recurso conforme lo ha determinado el Auto Supremo No. 190/2014-RRC de 15 de mayo de 2014 emitida por su Sala Penal, entonces bajo ese enfoque este Tribunal de Alzada de ninguna manera puede suplir dicha labor propia de la recurrente pues de pretenderlo quebrantaríamos en forma flagrante el principio de imparcialidad previsto y sancionado por el Art. 178 de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, más aun tomando en consideración que este Tribunal de Alzada habría observado el recurso analizado en aplicación del 399 del Código de Procedimiento Penal a efectos de que subsane el mismo, empero bajo este análisis podemos determinar que el mismo no habría sido subsanado por la institución recurrente. En consecuencia, al no contar con tales parámetros este Tribunal de Alzada determina la improcedencia de este primer agravio.

4.3. Con referencia al fundamento de que la Autoridad Judicial a quo no habría considerado la deuda de 9000 $us. En lo que respecto a este extremo cabe manifestar que el mismo es un razonamiento reiterativo siendo que el mismo ya fue denunciado de manera conjunta en la denuncia y análisis del primer agravio, razón por la cual este Tribunal de Alzada precedentemente ya se ha pronunciado y en razón de ello el mismo no merece mayor abundamiento de análisis. Por lo que en definitiva bajo este enfoque jurídico este Tribunal de Alzada determina la improcedencia de este agravio analizado en lo que respecta a este punto de apelación. (las negrillas son nuestras)

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS, DOCTRINALES, JURISPRUDENCIALES RELACIONADOS A LOS MOTIVOS CASACIONALES

A través de los recursos de casación y considerando la admisión de los mismos en cuanto a los dos motivos del recurso de la imputada Susana Adurre de Choque por flexibilización, corresponde analizar si efectivamente el recurrente cumplió o no los requisitos para ingresar al análisis de fondo de sus recursos de apelación restringida.

III.1. Consideraciones doctrinales con respecto a la debida fundamentación y motivación

Este Tribunal Supremo, 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 357/2013-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

Gaceta Judicial

correlación 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, respuesta que no requiere ser extensa o ampulosa; sino, que debe ser concisa, clara y coherente que permita comprender el porqué de la decisión asumida, lo contrario implicaría incurrir en una indebida, errónea o falta de fundamentación, que vulnera el debido proceso e incumpliría las exigencias de lo previsto por el art. 124 del CPP.

III.2. El deber de fundamentación de los fallos judiciales: El Tribunal debe circunscribir su actuación a los puntos impugnados en apelación restringida, respondiéndolos de manera clara, expresa, lógica, legítima y suficiente.

En relación a la temática consignada en el epígrafe, la basta jurisprudencia de este Tribunal, en reiterados fallos ha especificado el deber que tienen todas las autoridades jurisdiccionales a tiempo de emitir resolución, de fundamentar la forma clara, expresa, completa, legítima, legal y lógica sus decisiones, de modo tal que exista certeza en las partes procesales respecto a la decisión asumida. Así, el Auto Supremo 86/2013 de 26 de marzo, estableció: "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, a 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".

Ahora bien, específicamente en lo relativo a la omisión de respuesta o pronunciamiento citra petita, este Tribunal, en reiteradas resoluciones explicó cuál la trascendencia de esta omisión de fundamentación, argumentando: "…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 un 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".

En ese entendido, el deber de fundamentación de un fallo, se halla quebrantado no sólo cuando no existe una respuesta suficientemente justificada, sino también cuando la autoridad judicial soslaya resolver un asunto expresamente impugnado por el apelante en el momento procesal oportuno, constituyendo un desconocimiento de los preceptos contenidos en los arts. 124 y 398 del CPP, que imponen a las autoridades judiciales a observar en todas las decisiones judiciales la debida fundamentación; es decir, expresar las razones de hecho y de derecho en que basan su decisión y el valor otorgado a cada elemento de prueba, no estándoles permitido limitar su pronunciamiento a la simple relación de documentos o remisión al requerimiento de las partes. Así como a sujetar sus actuaciones a los puntos impugnados de la Resolución, su inobservancia no sólo constituye inobservancia de la ley, sino del derecho-garantía-principio del debido proceso, constitucionalmente reconocido.

III.3. Análisis del caso concreto

El recurrente denuncia la falta de consideración y pronunciamiento por parte del Tribunal de Alzada en relación a los siguientes aspectos expuestos como agravios en el recurso de apelación restringida: 1) Falta de fundamentación y motivación, con respecto al defecto de Sentencia denunciado en el recurso de apelación restringida previsto por el art. 370.5 del CPP; omitiendo analizar la concurrencia de los elementos constitutivos del delito y efectuar la verificación correcta de la subsunción de los hechos al tipo penal; 2) denuncio la falta de control de logicidad al momento de ejercer el control de la valoración de las pruebas previsto por el art 370.10 del CPP.

A partir del contraste de los argumentos contenidos en el recurso de apelación restringida, con referencia al primer motivo referido a la falta de fundamentación y motivación, del análisis efectuado a lo transcrito se evidencia que la consideración adoptada por el Tribunal; “Que en el caso de autos la recurrente a tiempo de fundar su pretensión de forma inequívoca y contundente ha inclinado el mismo a la primera de ellas respecto a que la sentencia no está debidamente fundamentada y particularmente señala la existencia de una total ausencia respecto a los hechos que se estarían juzgando más cuando en la acusación de ningún modo hace referencia al Uso de Violencia y Amenazas Graves, con referencia a este agravio debemos remitirnos a la Sentencia apelada via este recurso y particularmente en su acápite “I. ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS QUE HAN SIDO OBJETO DE JUICIO” en el que la Autoridad Judicial a quo expresa básicamente el objeto del juicio como tal y para ello realiza una descripción de los hechos ocurridos el 24 de septiembre de 2013, en el que la acusada Susana Adurre de Choque se habría dirigido a los puestos de venta de las victimas situados en la calle 1 y 2 de El Alto de la zona de Villa Dolores identificados con los números 158 y 159 en el que empleando amenazas con la finalidad de continuar en la posesión dichos puestos logro firmar un documento de compromiso de pago. Entonces este es el objeto del juicio en el que básicamente la Autoridad judicial a quo identifica el tiempo lugar y circunstancias en las que la acusada y recurrente habrían desplegado su acción antijurídica y culpable. Consiguientemente en merito a que se ha trazado de manera clara y concreta los hechos que son objeto de juzgamiento en la presente causa y como consecuencia de ello es que el Auto de Apertura ha sido abierto por el tipo penal de Atentado contra la Libertad del Trabajo y precisamente en torno a ello es que el debate del juicio oral se habría sustanciado por ese tipo penal y como consecuencia de ello es que la Autoridad Judicial a quo en la Sentencia apelada y particularmente en su parte dispositiva es que le condena por el tipo penal precitado…en consecuencia de este análisis se arriba a la conclusión de que la Autoridad Judicial a quo de ningún modo añade otro tipo penal en su juzgamiento a la hoy recurrente, como pretende aducir la hoy recurrente en sus fundamentos de apelación”.

En ese contexto, se advierte que el tribunal de apelación, efectuando una revisión de los fundamentos de la Sentencia, plasmados en el fallo de alzada concluyo que el propio Tribunal de mérito sobre la referida denuncia de falta de fundamentación e incorrecto análisis de subsunción de los elementos del tipo penal, para resaltar más adelante que el Tribunal de Sentencia evaluó los acontecimientos a la luz de las pruebas, de conformidad con el art. 173 del CPP, patentizando de forma categórica el hecho como el derecho al exponer las razones que justificaron la decisión, que a su vez se sustentó en los preceptos aplicables del orden sustantivo y adjetivo conforme refiere la ya examinada fundamentación jurídica, en la que se destacó la certidumbre de la hipótesis fáctica, considerándola pormenorizada y respaldada por elementos de prueba, incluido el informe pericial tomado en su contexto, sin que corresponda al Tribunal de alzada revalorizar aisladamente lo que hubiere dicho o dejado de decir los peritos en audiencia, ni la aparente necesidad de prueba grafológica de la firma de la encausada, al evidenciarse la alteración de una gran cantidad de comprobantes de doble impresión consignando el monto real en el original y la copia al cliente y una cantidad menor en las copias remitidas al registro de control de Ingresos Propios, dado que la valoración de la prueba es potestad exclusiva del Tribunal de instancia, conforme advierte el art. 173 citado, no estándole permitido al Tribunal de apelación hacerlo nuevamente, debido a la intangibilidad de los hechos.

Por lo expuesto, la denuncia de concurrencia de incongruencia omisiva en el Auto de Vista recurrido, no es evidente, por cuanto el Tribunal de alzada aludiendo a los fundamentos de la Sentencia, llegó a debido a que en la misma Sentencia se habría especificado sobre dicha temática que no le correspondía efectuar una nueva valoración de prueba, estándole limitada dicha facultad y destinada únicamente al Tribunal de mérito; en consecuencia, al existir una pronunciamiento expreso sobre la denuncia expuesta en apelación restringida, no es evidente la lesión de los derechos a la defensa y al fallo fundamentado ni el desconocimiento del principio de presunción de la defensa de la acusada, correspondiendo declarar infundado el motivo de casación analizado.

Por otro lado, como segundo motivo la recurrente denuncia referida a la omisión de pronunciamiento incurrida por parte del tribunal de alzada con respecto al agravio denunciado en el recurso de apelación restringida referido a la falta de control de logicidad al momento de ejercer el control de la valoración de las pruebas previsto por el art. 370.10 del CPP. Del análisis efectuado a lo transcrito se evidencia que la consideración adoptada por el Tribunal de alzada: 4.1. En referencia a este agravio a efectos de una mejor comprensión del mismo este Tribunal de Alzada invoca la previsión legal contenida en el Art. 370 núm. 1) del Código de Procedimiento Penal el cual señala de manera textual "La inobservancia o errónea aplicación de la Ley sustantiva", en consecuencia de la

Gaceta Judicial

interpretación teleológica de este precepto legal podemos arribar que a tiempo de invocar como un agravio de la apelación restringida y como defecto en la Sentencia su fundamentación debe estar supeditada a dos dimensiones, a) La primera referida a la omisión de aplicación de una norma. b) La segunda a la mala aplicación de una norma. Dejando plena constancia que en ambos casos los preceptos legales pueden estar contenidos por la norma sustantiva referente al Código Penal o en su caso puede también encontrarse en las normas adjetivas penales contendías en el Código de Procedimiento Penal; 4.2. Bajo esa premisa en el presente caso la recurrente a tiempo de fundamentar tal agravio simple y llanamente hace referencia a la mala aplicación de la Ley adjetiva ya propiamente el Art. 383 del Código Penal y se limita en refrendar que en el caso concreto no existen los elementos constitutivos del tipo penal. Entonces esta labor de ninguna manera puede constituirse en una labor fundamentadora pues no nos señala cual o cuales elementos constitutivos del tipo penal no habrían considerado y que elementos de prueba acreditan los mismos, los cuales naturalmente habría sido objeto de omisión o inobservancia por parte del Juez a quo, por consiguiente este Tribunal de Alzada no puede realizar y ejercer el control de legalidad en cuanto a la adecuada subsunción que fue efectuada por el Tribunal a quo en la Sentencia recurrida vía este recurso conforme lo ha determinado el Auto Supremo No. 190/2014-RRC de 15 de mayo de 2014 emitida por su Sala Penal, entonces bajo ese enfoque este Tribunal de Alzada de ninguna manera puede suplir dicha labor propia de la recurrente pues de pretenderlo quebrantaríamos en forma flagrante el principio de imparcialidad previsto y sancionado por el Art. 178 de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, más aun tomando en consideración que este Tribunal de Alzada habría observado el recurso analizado en aplicación del 399 del Código de Procedimiento Penal a efectos de que subsane el mismo, empero bajo este análisis podemos determinar que el mismo no habría sido subsanado por la institución recurrente. En consecuencia, al no contar con tales parámetros este Tribunal de Alzada determina la improcedencia de este primer agravio; 4.3. Con referencia al fundamento de que la Autoridad Judicial a quo no habría considerado la deuda de 9000 $us. En lo que respecto a este extremo cabe manifestar que el mismo es un razonamiento reiterativo siendo que el mismo ya fue denunciado de manera conjunta en la denuncia y análisis del primer agravio, razón por la cual este Tribunal de Alzada precedentemente ya se ha pronunciado y en razón de ello el mismo no merece mayor abundamiento de análisis. Por lo que en definitiva bajo este enfoque jurídico este Tribunal de Alzada determina la improcedencia de este agravio analizado en lo que respecta a este punto de apelación.

En el caso de autos, de la revisión minuciosa del Auto de Vista impugnado que corre de fs. 724 a 728 vta., se observa que el Tribunal de alzada ambos motivos en el recurso de apelación restringida, pues se pronunció sobre la denuncia referente al incumplimiento del control de valoración de la prueba.

Ahora bien, considerando que la incongruencia omisiva, se produce cuando la autoridad jurisdiccional omite pronunciarse sobre las denuncias planteadas, vulnerando las disposiciones contenidas en los arts. 124 y 398 del CPP, se tiene que en el caso de autos, que el tribunal de alzada a través del Auto de Vista recurrido, brindó una respuesta al motivo del recurso de apelación restringida, motivando y fundamentando suficientemente las razones por la cual desestimó el cuestionamiento planteado en apelación por la recurrente, teniendo en cuenta que la motivación no necesariamente tiene que ser ampulosa, con consideraciones y citas legales, sino que exige una estructura de forma; y, de fondo, siendo que el caso de autos se observa que la motivación es concisa, clara y responde el punto demandado; en esa línea de análisis, no se advierte la vulneración del debido proceso, situación que es ajena al caso de autos, porque el Tribunal de apelación, se pronunció sobre el motivo denunciado de manera motivada y fundamentada; en consecuencia, 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 LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Susana Adurre de Choque, de fs. 730 a 736 vta.

Relator Magistrado: Dr. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1160

Ministerio Publico y otra c/ Nelson Rolando Flores Vásquez
Abuso sexual
Distrito: Oruro

Gaceta Judicial

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 20 de octubre de 2020, Nelson Rolando Flores Vásquez, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista No 158720191e 19 de noviembre (fs. 157 a 163), pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Roxana Quille Choque en contra del recurrente, por la presunta comisión del delito de Abuso Sexual, tipificado y sancionado por el art. 312 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

a) Por Sentencia No 14/2019 de 18 de marzo (fs. 76 a 94), el Tribunal de Sentencia Tercero del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro declaró a Nelson Rolando Flores Vásquez, culpable de la comisión del delito de Abuso Sexual, imponiendo la pena privativa de libertad de 10 (diez) años, más pago de costas y responsabilidad civil a favor de la víctima y del Estado.

b) Contra la referida Sentencia, el acusado Nelson Rolando Flores Vásquez formuló recurso de apelación restringida (fs. 102 a 111), resuelto por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, mediante Auto de Vista No 158/2019 de 19 de noviembre, que declaró improcedente el recurso; en consecuencia, confirmó la Sentencia impugnada, motivando a 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 666/2021-RA de 16 de agosto, se admitió los siguientes motivos a ser analizados en la presente Resolución, conforme al mandato establecido por los arts. 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP), y 17 de la Ley del Órgano Judicial (L0J).

1. El recurrente indica que el punto 2 del Auto de Vista, vulnera el derecho al debido proceso en su elemento fundamentación; por cuanto, contiene fundamentación insuficiente respecto a su reclamo referente al defecto de sentencia previsto en el art. 370 núm. 1) del CPP; es decir, errónea aplicación de la Ley sustantiva (primera y segunda parte del art. 312 del CP) vulnerando la Sentencia el debido proceso en sus elementos legalidad, tipicidad y derecho a la defensa.

2. Por otra parte, reclama que el Auto de Vista, vulnera el derecho al debido proceso en su elemento fundamentación, por cuanto contiene fundamentación insuficiente sobre el agravio vinculado al defecto de la Sentencia previsto en el art. 370 núm. 5) del CPP, es decir, deficiente fundamentación de la sentencia en cuanto a la valoración de la prueba documental y testifical, de manera razonada y coherente (únicamente descriptiva), incumpliendo del art.124 del CPP.

3. El recurrente reclama que, el Auto de Vista impugnado, vulnera los derechos a la defensa y a la impugnación, por cuanto omite pronunciarse respecto al defecto de sentencia previsto en el art. 370 núm. 6) del CPP, es decir, defectuosa valoración de la prueba; alegando erradamente que no se ha demostrado el defecto invocado, no considerando que esta situación no requiere demostración alguna, sino la exposición de argumentos relativos al contenido defectuoso en sentencia, sobre la valoración defectuosa de la prueba, que es evidente y por tanto incumple el art. 173 del CPP, cuando en su apelación expuso que: a) Existe una valoración sesgada de la prueba; b) No existe ninguna valoración sobre la prueba de descargo; y, c) No existe valoración integral de la prueba.

4. Finalmente, reclama el recurrente la concurrencia de defectos absolutos insalvables suscitado en el Tribunal de apelación, o errores in procedendo, argumentando que: a) No tuvo oportunidad de ofrecer sus fundamentos en audiencia de fundamentación de la apelación restringida, vulnerando el derecho al debido proceso y defensa. Invoca los Autos Supremos 551/2019-RA de 2 de agosto y 082/2013-RRC de 26 de mayo, que establecería sobre la falta de audiencia de fundamentación del recurso de apelación restringida, como vulneración del derecho al debido proceso en su elemento defensa; y, b) Pese a su ofrecimiento de toda la prueba ofrecida en el juicio oral (de cargo y de descargo) a momento de interponer el recurso de apelación, al amparo del art. 410 del CPP, la misma no fue remitida ante el Tribunal de apelación, por lo que no tuvo oportunidad de verificar los agravios de la de apelación vinculados a la valoración de la prueba y pronunciarse sobre los mismos.

I.1.2. Petitorio.

El recurrente solicita, se deje sin efecto el Auto de Vista impugnado y se emita nueva Resolución de acuerdo a la doctrina legal establecida.

I.2. Admisión del recurso.

Mediante Auto Supremo N° 666/2021-RA de 16 de agosto, que cursa de fs. 208 a 212 vta., este Tribunal ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización admitió el recurso de casación formulado por el acusado Nelson Rolando Flores Vásquez, para el análisis de fondo de los motivos identificados precedentemente.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

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

II.1. De la Sentencia.

Por Sentencia No 14/2019 de 18 de marzo, el Tribunal de Sentencia Tercero del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro declaró a Nelson Rolando Flores Vásquez, culpable de la comisión del delito de Abuso Sexual, imponiendo la pena privativa de libertad de 10 (diez) años, más pago de costas y responsabilidad civil a favor de la víctima y del Estado.

Gaceta Judicial

II.2. Del recurso de apelación restringida del acusado.

Notificado con la Sentencia, Nelson Rolando Flores Vásquez, formuló recurso de apelación restringida, bajo los siguientes argumentos, vinculados a los motivos de casación:

1. Defecto de Sentencia contenido en el art. 370 núm. 1) del CPP, errónea aplicación del art. 312 primera y segunda parte del CP, puesto que, en el Considerando VI, punto VI.A Subsunción, indica que "se probó suficientemente el hecho punible y la participación del...acusado...", contrastado con la configuración inicial en la "descripción del hecho" que se describe en la formulación de la acusación, se ingresa a una especie de una nueva REVALORACIÓN DE LA PRUEBA, y a partir del punto de la supuesta afirmación indica: "Hechos realizados consistentes en toque impúdicos, no constitutivos de acceso carnaval, extremos que se probaron suficientemente con la prueba de cargo, a cuyo efecto, nos permitimos fundamentar en los siguientes término: A partir de ello, en la descripción que se desarrolla en los hechos se ingresa a una especie de lo que se entiende a una revalorización de la prueba judicializada, lo cual no condice con lo que se entiende o debe entenderse por fundamentación coherente, razonable y preciso, por cuanto, una fundamentación básicamente es una exposición enteramente jurídica y no una nueva exposición que en su contenido real resulta un nuevo despliegue de lo que en los hechos se entiende como nueva valoración de la prueba.

La Sentencia en el punto: "V. B. APRECIACIÓN CONJUNTA DE LA PRUEBA ESENCIAL PRODUCIDA", realiza una transcripción de lo que contiene las pruebas literales y en cuanto a la prueba testifical, realiza sólo una transcripción de las actas de registro donde declararon los testigos, ingresando en una nueva valoración de las pruebas, conteniendo la Sentencia una CONTRADICCIÓN entre lo que es la labor de una valoración adecuada con una FUNDAMENTACIÓN que en los hechos subyace a la labor argumentativa de procurar la concurrencia de los aspectos determinativos que al efecto prevé la teoría del delito, y el establecimiento pleno de lo que es el DOLO, no explicando la Sentencia si su persona actuó dolosamente, no indicando qué acciones desplego su persona, porque el hecho de haber requerido y buscado a una niña solo para cumplir con las exigencias de la materia en la carrera de Odontología que por entonces cursaba, y en ese ínterin se suscitó la situación, enmarcándose su accionar en una conducta natural, y cuando la supuesta víctima vuelve al lugar relata e inventa los extremos que supuestamente se tiene asumido como hecho, que no es otra cosa que una forma de parte de la madre de la víctima de soslayar responsabilidades económicas que adeudaba y se la exigía constantemente.

2. Defecto previsto por el art. 370 inc. 5) del CPP; ya que, la Sentencia contiene una fundamentación insuficiente en cuanto a la subsunción del hecho al tipo penal previsto por el art. 312 del CP; puesto que, realiza una copia extensa y transcripción de los contenidos de las pruebas documentales y testificales, lo cual se entendería como valoración de la prueba; sin embargo, en la misma Sentencia en lo concerniente a la "VALORACIÓN DE PRUEBA", a partir del CONSIDERANDO VI - (Motivos de Derecho que Fundamentan la Sentencia), VI.A. Subsunción, en lugar de exponer la argumentación suficiente, ingresa a una revalorización de la prueba, lo que le resulta contradictorio, puesto que, debió considerarse básicamente lo que en un primer momento se efectivizo como labor de apreciación a efectos de asumir convicción y no confundir la labor de valoración con la tarea de efectivizar una fundamentación adecuada y técnica, resultando la Sentencia vulneradora al debido proceso, al asumir una revalorización de la prueba e incorporando otros hechos que en un primer momento no fueron manifestados ni acreditados con prueba fehaciente, indicando que la supuesta víctima hubiera referido también "partecitas", "su cosa", "que ese hombre es cochino" en alusión a la prueba MP-9 y como en alusión a la MP-10, y en cuanto a la MP-4, simplemente se reitera transcribiendo su contenido, asumiendo el Tribunal de juicio como "CASO QUE SE PROBÓ SUFICIENTEMENTE"; sin embargo, en el punto (Motivos de Derecho que Fundamentan la Sentencia), VI. A. Subsunción", muy aparte de realizar una revalorización de la prueba, se incorporó una transcripción de la declaración de los testigos Humberto Boris Huayta Alconz, Santos Ronald Rojas Mamani y Cristian Marco Valdivia, ingresando a una revalorización de la prueba documental MP-10; además, no explica en cuanto a la prueba MP-10, si la misma se emitió en el plazo previsto para la etapa preparatoria, siendo que la etapa preparatorio concluyó el 26 de septiembre de 2015, y de forma extraña no existe en Sentencia una explicación clara o en su caso prueba documental que respalde ello, en el mismo sentido las pruebas documentales MP-15 y MP-16, fueron emitidos fuera del plazo de la etapa preparatoria, no existiendo una fundamentación adecuada. Debiéndose tomar en cuenta, que el Tribunal de mérito, pretende realizar la subsunción de su conducta a un tipo penal, que necesariamente debe estar imbuida de los elementos objetivos que consideren útiles, a efectos de lograr una correcta adecuación del delito, no siendo suficiente hacer mera transcripción de la prueba, basándose la Sentencia en apreciaciones meramente subjetivas, careciendo de una total subsunción.

3. Defecto de Sentencia previsto por el art. 370 inc. 6) del CPP; por cuanto, la Sentencia incurre en una: flagrante valoración defectuosa de la prueba; valoración sesgada de la prueba, no existiendo ninguna valoración de la prueba de descargo; y, no existe una valoración integral de la prueba, no entendiéndose en la Sentencia cuales fueron las pruebas esenciales y no esenciales, lesionando la falta de valoración de la prueba su derecho al debido proceso en su vertiente valoración integral de la prueba, limitándose la Sentencia a una relación de la misma y no a una valoración, así en el punto "V.B. Apreciación conjunta de la prueba esencial producida", a partir del sub título "Existencia del hecho punible y participación del acusado", se desarrolla una copia extensa y transcripción de los contenidos de las pruebas documentales y testificales, lo cual se entendería como una valoración de la prueba; sin embargo, a partir del Considerando VI de la Sentencia, efectiviza una especie de una revalorización de las pruebas, a través de una copia del contenido de las pruebas de cargo y de las actas de juicio de lo que dijeron los supuestos testigos de cargo. En cuanto, a las pruebas de descargo mencionadas en el punto "c. Valoración de la prueba de descargo", solo hace mención de sus contenidos, no efectuando un análisis consistente y preciso sobre la valides de cada prueba documental y testifical, no efectivizándose qué credibilidad se le otorgó a sus pruebas documentales de descargo incorporados y judicializados como PD- 1 a la PD-10, menos expuso el contenido de los mismos y qué valor les otorgo, ocurriendo lo mismo respecto a la testifical de descargo de Nelly Reyna Flores Vásquez, Marcelino Ajhuacho Ajhuacho y Daysi Gilda Llanos Vaca, realizando un resumen de sus declaraciones, extrañando el análisis preciso que debió

desplegarse en su oportunidad, así como sobre los parámetros de su credibilidad, no especificando qué valor otorgó a los testigos de descargo, existiendo una ausencia de valoración integral de la prueba de descargo.

II.3. Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, a través del Auto de Vista 158/2019 de 19 de noviembre, declaró improcedente el recurso planteado; consiguientemente, confirmó la Sentencia apelada, bajo los siguientes argumentos, vinculados a los motivos de casación:

1. Respecto a la errónea aplicación del art. 312 del CP; la Sentencia ha realizado una correcta aplicación del art. 312 del CP; toda vez, que en su Considerando VI, Motivos de derecho que fundamentan la sentencia, VI.A. Subsunción, luego de describir al tipo penal atribuido al acusado y afirmar que en el presente caso se probó suficientemente el hecho punible y la participación del acusado, concluye que, el acusado resulta siendo sujeto activo del delito juzgado; desarrolla que el núcleo del tipo o verbo rector, es la acción de realizar actos sexuales no consentidos de penetración o acceso carnal; luego precisa que es el acto sexual, refiriendo que "se entiende como un conjunto de acciones de mayor o menor complejidad que realiza la persona en contra de otra persona para obtener y producir placer, y en este caso las acciones sexuales realizadas por el agresor consistente en la realización de contactos o manoseo, tocamientos indebidos efectuado por el agente sobre las partes íntimas de la víctima menor, pensando y orientados en satisfacer de alguna manera su instinto sexual. Estos actos sexuales no constitutivos de penetración o acceso carnal presupuesto de este delito han sido acreditados con las actuaciones probatorias realizadas en el Juicio Oral como de la declaración de la víctima menor quien vino a Juicio como testigo ZA.S.Q."; además, de continuar desarrollando las demás pruebas pertinentes y conducentes al caso juzgado; precisa que resulta ser la indemnidad sexual de la víctima por su edad que se encuentra en desarrollo; la ilegitimidad de la agresión sexual; que el delito de Abuso Sexual es un hecho antijurídico; la característica dolosa del delito de Abuso Sexual y que el acusado, no se encuentra en ninguna de las causales de inimputabilidad. Consecuentemente, se encuentra desarrollado la conducta del acusado en su elemento objetivo, que resulta ser el contacto corporal, tocamiento impúdico o cualquier otra exteriorización o materialización con significación sexual, así como el elemento subjetivo o tendencial, que se refiere al ánimo o propósito de obtener una satisfacción sexual a costa de otro.

No siendo evidente las afirmaciones del recurrente cuando denuncia una especie de revalorización de la prueba, sin mayor fundamentación concreta del sentido jurídico que les otorga a dichas apreciaciones. Tampoco se advierte vulneración en la apreciación de la prueba, menos contradicción en esta apreciación de la prueba, ni que solamente se habría en forma abstracta basado la Sentencia en "sobreentendidos".

Respecto a la ausencia de argumentación y explicación respecto al dolo, la Sentencia, claramente explica este tópico cuando señala: "El delito de ABUSO SEXUAL, es doloso, la expresión acto sexual debe entenderse como cualquier acción dolosa con sentido lascivo que se ejerza el sujeto activo en el este caso ejercido por el justiciable NELSON ROLANDO FLORES VASQUEZ contra la indemnidad sexual de la víctima menor ZA.ZQ. que es un bien jurídico que se encuentra protegido, pero fue interferido en el desarrollo de su propia sexualidad a costa del sujeto pasivo que en este caso es una menor de edad, así conforme a la declaración de la víctima menor ZA.ZQ. quien señaló con sus palabras que le tomo la temperatura 'en sus partecitas; 'ha puesto en sus partecitas; 'su cosa estaba en mi traserito ", que ella entiende por violación cuando 'alguien toca sus partecitas.. ; que estaba 'frotando su pene con su traserito, lo cual ha sido corroborado'.

2. En cuanto al defecto de sentencia contenido en el art. 370 inc. 5) del CPP; cuando se denuncia falta de fundamentación en una resolución, debe precisarse cuál de dichos contenidos se considera ausente en la Resolución, indicarse las consecuencias jurídicas de dicha ausencia y su trascendencia en la decisión asumida, en forma clara, precisa y concreta; lo que no ha ocurrido en el presente caso, por cuanto, los argumentos expuestos por el recurrente se limitan a incidir en que existiría solamente una transcripción de los contenidos de las pruebas documentales y testificales producidas en juicio oral y que se habría ingresado en una especie de revalorización de la prueba judicializada y por ello resultaría contradictoria la Sentencia y no existiría una fundamentación adecuada y técnica; empero, no existe precisión en sus cuestionamientos.

Más allá de dichas falencias y afirmaciones del escrito de apelación, resulta que la Sentencia apelada tiene toda la fundamentación necesaria en el marco de la Ley y el derecho para sustentar la decisión asumida; no advirtiéndose la vulneración del debido proceso; tampoco se advierte que se haya incorporado otros hechos y causes paralelos.

Respecto a que no se explicaría si las pruebas MP-10 MP-15 y MP-16 se emitieron en el plazo previsto para la etapa preparatoria, dicho cuestionamiento debió haberlo realizado en el momento de la judicialización de dichas pruebas y en caso de no ser atendido su reclamo con reserva de apelación, recién reclamarlo para que válidamente pueda ingresar a su consideración, cosa que no ha ocurrido.

3. En cuanto, al defecto del art. 370 inc. 6) del CPP, la denuncia de errónea valoración de la prueba, conlleva obligatoriamente la carga argumentativa del apelante. Si bien la apreciación valorativa de las pruebas y las conclusiones fácticas (intangibilidad de la prueba y de los hechos) de la sentencia son inatacables en apelación restringida; empero, puede verificarse, 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.

Se está frente a una valoración defectuosa de la prueba, cuando el juzgador se vale de los parámetros de la sana crítica, otorgándole un valor a la prueba del que racionalmente carece o desconociendo el que racionalmente tienen, se está ante una valoración de la prueba arbitraria, irracional y contraria a la equidad, cuando: 1) No se hayan respetado las normas. 2) No se hayan

Gaceta Judicial

respetado los principios de la recta razón; y, 3) La valoración se haya basado en criterios éticos o políticos no previstos en el ordenamiento (SC 1173/2005-R, de 26 de septiembre).

En el presente caso, no se han cumplido dichas exigencias; dice que: 1) Existiría una valoración de la prueba de manera sesgada, sin precisar cuál de los principios lógicos, las leyes de la psicología o de la experiencia se hubieren vulnerado, menos dice qué normas no se hubieren respetado; sin embargo, de ello, la Sentencia realizó una correcta interpretación, valoración y apreciación de la prueba y como emergencia de ello es que ha concluido que el hecho acusado ha existido y la participación en ella del acusado también se ha demostrado. 2) No existiría valoración de la prueba de descargo; empero, la Sentencia considera y valora adecuadamente la prueba de descargo, las pruebas PD-1 a la PD-4 asumió que son referidas al entorno familiar del acusado; PD-5 que no tiene antecedentes policiales el acusado; PD-6 que el acusado sufrió alteraciones en su integridad corporal, empero no se hubo relacionado con los hechos acusados; PD-7 Acta de Toma de Muestras y/o evidencias, precisando que el caso no se trata del delito de Violación sino de Abuso sexual; PD-8, PD-9, PD-10 y PD-15, Informe Social de 17 de abril de 2015, Informe de representación de 15 de abril de 2015, Informe Psico-Social de 5 de noviembre de 2015 e Informe Psicológico de 22 de septiembre de 2015, concluyendo que "no acredita ni desvirtúa los hechos acusados"; también consideró, los testimonios de Nelly Reyna Flores Vásquez , Marcelino Ajhuacho Ajhuacho y Daysi Gilda Llanos Vaca, concluyendo que de las pruebas documentales y testificales fueron importantes para atenuar la pena al mínimo legal, otorgándoles el valor probatorio correspondiente; y, 3) No existiría una valoración integral de la prueba, no se sabría qué sistema de valoración de la prueba imprimieron; empero, la Sentencia reflejada una valoración integral de toda la prueba.

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: i) Falta de fundamentación, respecto a su denuncia concerniente a la errónea aplicación del art. 312 del CP; ii) Falta de fundamentación respecto al agravio de su recurso de apelación referida al defecto de sentencia previsto por el art. 370 núm. 5) del CPP; iii) Omisión de pronunciamiento al defecto de sentencia contenido en el art. 370 inc. 6) del CPP; y, iv) Errores in procedendo: por cuanto: a) Incurrió en contradicción a los precedentes invocados; puesto que, no señaló otra audiencia para que se presente con su abogado y fundamente su recurso de apelación.; y, b) Pese a su ofrecimiento de toda la prueba ofrecida en el juicio oral (de cargo y de descargo) a momento de interponer el recurso de apelación restringida, no fue remitida ante el Tribunal de apelación. En cuyo efecto, corresponde resolver las problemáticas planteadas, 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 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 de/Estado, reconoce y garantiza el debido proceso en sus arts. 11511 y 1171 y 180.1; 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 daro, 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. 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 111.1 estableció que "...debe exigirse el cumplimiento de los siguientes requisitos para la concurrencia del fallo corto: 0 Que la omisión denunciada se encuentre vinculada a aspectos de carácter jurídico y no a temas de hecho o argumentos simples; 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 omisíva (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, lo contrario implicaría incurrir en vicio de incongruencia omisiva, incumpliendo la exigencia del art. 398 del CPP.

III.3. Sobre la carga procesal que tiene la parte apelante ante la denuncia de defectuosa valoración probatoria.

Los Tribunales de justicia penal competentes para conocer del acto de juicio, son los únicos que tienen facultad para valorar la prueba, al encontrarse en contacto directo con 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 inc. 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 ¡ter 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

Gaceta Judicial

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

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.4. Análisis de los casos concreto.

III.4.1. Respecto a la denuncia de falta de fundamentación del Auto de Vista en relación a la errónea aplicación del art. 312 del CP.

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 como primer agravio cuestionó que la Sentencia incurrió en errónea aplicación del art. 312 primera y segunda parte del CP; puesto que, en el Considerando VI, punto VI.A Subsunción, indicó que "se probó suficientemente el hecho punible y la participación del...acusado' , contrastado con la configuración inicial en la "descripción del hecho" que se describe en la formulación de la acusación, se tendría el entendimiento que la parte que se describió precedentemente es el supuesto establecimiento del hecho en concreto y base sobre el cual ingresa en una REVALORACIÓN DE LA PRUEBA, indicando: "Hechos realizados consistentes en toque impúdicos, no constitutivos de acceso carnaval, extremos que se probaron suficientemente con la prueba de cargo, a cuyo efecto, nos permitimos fundamentar en los siguientes término: que no condice con una fundamentación coherente, razonable y precisa. Añade el apelante, que la Sentencia en el punto: "V. B. APRECIACIÓN CONJUNTA DE LA PRUEBA ESENCIAL PRODUCIDA", resulta una transcripción de lo que contiene las pruebas literales y en cuanto a la prueba testifical, solo hizo una labor de transcripción de las actas de registro donde declararon los testigos, ingresando en una nueva valoración de las pruebas, conteniendo una CONTRADICCIÓN entre lo que es la labor de una valoración adecuada con una FUNDAMENTACIÓN que en los hechos subyace a la labor argumentativa de procurar la concurrencia de los aspectos determinativos que al efecto prevé la TEORIA DEL DELITO, así con relación al elemento dolo, la Sentencia no explica si su persona actuó dolosamente, no indica qué acciones desplego su persona, desembocándose en una errónea aplicación del art. 312 primera y segunda parte del CP

Al respecto, el Auto de Vista impugnado abrió su competencia alegando que, la Sentencia había realizado una correcta aplicación del art. 312 del CP; toda vez, que en su Considerando VI Motivos de derecho que fundamentan la Sentencia, punto VI.A. Subsunción, luego de describir al tipo penal atribuido al acusado y afirmar que en el presente caso se probó suficientemente el hecho punible y la participación del acusado, concluye que, el acusado resulta el sujeto activo del delito juzgado; desarrollando que, el núcleo del tipo o verbo rector, es la acción de realizar actos sexuales no consentidos de penetración o acceso carnal; precisa que, el acto sexual es "se entiende como un conjunto de acciones de mayor o menor complejidad que realiza la persona en contra de otra persona para obtener y producir placer, y en este caso las acciones sexuales realizadas por el agresor consistente en la realización de contactos o manoseo, tocamientos indebidos efectuado por el agente sobre las partes íntimas de la víctima menor, pensando y

orientados en satisfacer de alguna manera su instinto sexual. Estos actos sexuales no constitutivos de penetración o acceso carnal presupuesto de este delito han sido acreditados con las actuaciones probatorias realizadas en el Juicio Oral como de la declaración de la víctima menor quien vino a Juicio como testigo ZA.S.Q."; además, de continuar desarrollando las demás pruebas pertinentes y conducentes al caso juzgado; precisando que resulta ser la indemnidad sexual de la víctima por su edad que se encuentra en desarrollo; la ilegitimidad de la agresión sexual; que el delito de Abuso Sexual es un hecho antijurídico; la característica dolosa del delito de Abuso Sexual y que el acusado, no se encuentra en ninguna de las causales de inimputabilidad. Concluyendo que, se encuentra desarrollado la conducta del acusado en su elemento objetivo, que resulta ser el contacto corporal, tocamiento impúdico o cualquier otra exteriorización o materialización con significación sexual, así como el elemento subjetivo o tendencial, que se refiere al ánimo o propósito de obtener una satisfacción sexual a costa de otro. No siendo evidente las afirmaciones de revalorización de la prueba judicializada, sin mayor fundamentación concreta del sentido jurídico que les otorga a dichas apreciaciones. Tampoco se advierte vulneración ni contradicción en la apreciación de la prueba, ni que sólo se en forma abstracta la Sentencia se hubiere basado en "sobreentendidos".

Continua alegando el Auto de Vista que, respecto a la ausencia de argumentación y explicación respecto al dolo, la Sentencia señaló: "El delito de ABUSO SEXUAL, es doloso, la expresión acto sexual debe entenderse como cualquier acción dolosa con sentido lascivo que se ejerza el sujeto activo en el este caso ejercido por el justiciable NELSON ROLANDO FLORES VASQUEZ, contra la indemnidad sexual de la víctima menor ZA.Z.Q...., pero fue interferido en el desarrollo de su propia sexualidad a costa del sujeto pasivo que en este caso es una menor de edad, así conforme a la declaración de la víctima menor ZA.ZQ. quien señaló... que le tomo la temperatura 'en sus partecitas ; 'ha puesto en sus partecitas 'su cosa estaba en mi traserito ", que ella entiende por violación cuando 'alguien toca sus partecitas...; que estaba 'frotando su pene con su traserito; lo cual ha sido corroborado'.

De esa relación de antecedentes procesales, esta Sala Penal asume que la fundamentación que contiene el Auto de Vista impugnado en los términos que expresa, denota una respuesta concreta y concisa, que constituye un pronunciamiento puntual al aspecto cuestionado en el recurso de apelación restringida e implica el ejercicio del control jurisdiccional sobre la no concurrencia del agravio denunciado, no incurriendo en carencia de fundamentación como arguye el recurrente; por cuanto, el Auto de Vista impugnado previa identificación del agravio, explicó sobre el delito acusado, constatando del análisis de la Sentencia, que la subsunción efectuada por el Tribunal de mérito a la conducta del acusado fue correcta; puesto que, explica que en la conducta del acusado se encuentra el elemento objetivo, que resulta ser el contacto corporal, tocamiento impúdico o cualquier otra exteriorización o materialización con significación sexual, así como el elemento subjetivo o tendencial, que se refiere al ánimo o propósito de obtener una satisfacción sexual a costa de otro, aclarando el Tribunal de alzada que no resulta evidente la revalorización de la prueba judicializada que alegó el apelante, que tampoco sería evidente la vulneración en la apreciación de la prueba, ni la contradicción en esa apreciación, menos que solamente se habría en forma abstracta basado la Sentencia en "sobreentendidos", explicando además el Auto de Vista impugnado que respecto a la ausencia del dolo, no sería evidente; toda vez, que la Sentencia había señalado que la conducta del acusado fue dolosa; argumentos por los que el Auto de Vista impugnado desestimó el agravio, que no carecen de fundamentación, sino por el contrario, se advierte que el Tribunal de alzada efectuando su deber de control de legalidad analizó la Sentencia, constatando la existencia del delito y que fue correcta la adecuación de la conducta del imputado al tipo penal acusado, a través de una debida fundamentación (temática que fue explicada en el acápite 111.1 de este fallo); puesto que, resulta expresa, clara y suficiente.

Por los fundamentos expuestos, se concluye que el Auto de Vista impugnado respecto al motivo de apelación restringida referente al defecto de sentencia contenido en el art. 370 inc. 1) de CPP, contiene la debida fundamentación; toda vez, que, de forma expresa, clara y completa, expuso que la Sentencia contiene la motivación suficiente respecto a la consumación del ilícito por parte del recurrente, por lo que desestimó el reclamo; en cuyo efecto, no se advierte la vulneración de derechos ni garantías constitucionales; toda vez, que el Tribunal de alzada resolvió el reclamo ajustando su actividad jurisdiccional a lo previsto por el art. 124 del CPP; consiguientemente, el motivo en cuestión deviene en infundado.

III.4.2. Sobre a la denuncia de falta de fundamentación del Auto de Vista en relación al defecto de Sentencia contenido en el art. 370 inc. 5) del CPP, en relación a la valoración de la prueba.

Conforme se precisó en los antecedentes procesales vinculados al recurso, se tiene que, ante la emisión de la Sentencia condenatoria, el imputado formuló recurso de apelación restringida, cuestionando como segundo agravio el defecto previsto por el art. 370 inc. 5) del CPP; por cuanto, la Sentencia contiene una fundamentación insuficiente en cuanto a la subsunción del hecho al tipo penal previsto por el art. 312 del CP; puesto que, solo realiza una copia extensa y transcripción de los contenidos de las pruebas documentales y testificales, lo cual se entendería como valoración de la prueba; sin embargo, en la misma Sentencia en lo concerniente a la "VALORACIÓN DE PRUEBA", a partir del CONSIDERANDO VI - (Motivos de Derecho que Fundamentan la Sentencia), VI.A. Subsunción, en lugar de exponer la argumentación suficiente, ingresó a una especie de revalorización de la prueba, lo que le resulta contradictorio, puesto que, debió considerarse básicamente lo que en un primer momento se efectivizo como labor de apreciación a efectos de asumir convicción y no confundir la labor de valoración con la tarea de efectivizar una fundamentación adecuada y técnica, incluso contradictoriamente se incorpora otros hechos que en un primer momento no fueron manifestados y menos acreditados con prueba fehaciente, indicando que la supuesta víctima hubiera referido también "partecitas", "su cosa", "que ese hombre es cochino" en alusión a la prueba MP-9 y como en alusión a la MP-10, y en cuanto a la MP-4, simplemente se reitera transcribiendo su contenido, constituyendo una REVALORIZACIÓN DE LA PRUEBA, incorporando otros hechos como "caso que se probó suficientemente"; sin embargo, en el punto (Motivos de Derecho que Fundamentan la Sentencia), VI. A. Subsunción", muy aparte de realizarse una revalorización de la prueba , se incorporó una transcripción de la declaración de los testigos Humberto Boris Huayta Alconz, Santos Ronald Rojas Mamani y Cristian Marco Valdivia, ingresando a una revalorización de la prueba documental MP-10

Gaceta Judicial

consistente en el informe conclusivo de 27 de octubre de 2015, que con el mismo se pretende forzar una supuesta fundamentación que en los hechos le resulta siendo una nueva revalorización de las pruebas y no una fundamentación, además no explica en cuanto a la prueba MP-10, si la misma se emitió en el plazo previsto para la etapa preparatoria, porque de la revisión del cuaderno de control Jurisdiccional se tiene establecido que su persona, fue notificado con la IMPUTACIÓN FORMAL el 26 de marzo de 2015, lo cual implica que la Etapa Preparatorio tuvo su fecha de conclusión el 26 de septiembre de 2015, y de forma extraña no existe en Sentencia una explicación clara o en su caso prueba documental que respalde que esa prueba, en el mismo sentido se tiene establecido que las pruebas documentales MP-15 y MP-16, fueron emitidos fuera del plazo de la etapa preparatoria, no existiendo al presente una fundamentación adecuada.

Sobra la problemática planteada el Auto de Vista impugnado, previa explicación respecto a lo que implica el defecto de Sentencia contenido en el art. 370 inc. 5) del CPP, precisó que, cuando se denuncia falta de fundamentación, debía precisarse cuál de dichos contenidos se considera ausente en la Resolución, indicarse las consecuencias jurídicas de dicha ausencia y su trascendencia en la decisión asumida, en forma clara, precisa y concreta; lo que no había ocurrido en el presente caso, ya que, los argumentos expuestos por el recurrente se limitarían a incidir en que existiría solamente una transcripción de los contenidos de las pruebas documentales y testificales producidas en juicio oral y que se habría ingresado en una especie de Revalorización de la prueba judicializada y por ello resultaría contradictoria la Sentencia y no existiría una fundamentación adecuada y técnica, no existiendo precisión en sus cuestionamientos; argumento que resulta evidente; puesto que, de la revisión del contenido del recurso de apelación restringida respecto al motivo sujeto a análisis, la parte recurrente se limitó a relatar que la Sentencia contiene una fundamentación insuficiente; puesto que, solo realizaría una copia extensa y transcripción de los contenidos de las pruebas documentales y testificales, lo que le resulta como una "revalorización de la prueba", seguidamente menciona el apelante, que la fundamentación emitida por el Tribunal de sentencia le resulta contradictoria incidiendo en que incurriría en una "revalorización de las pruebas", cuando le correspondía a la parte recurrente señalar de forma precisa por qué consideró que el Tribunal de sentencia incurrió en el defecto previsto por el art. 370 inc. 5) del CPP, que resulta importante, pues tiene la finalidad de que el Tribunal que conozca el recurso no tenga que indagar qué ha querido decir el recurrente.

No obstante, de lo anterior, el Auto de Vista impugnado efectuando su deber de control de logicidad, precisó que la Sentencia contenía toda la fundamentación necesaria en el marco de la Ley y el derecho para sustentar la decisión asumida, no advirtiendo la vulneración del debido proceso, menos que se haya incorporado otros hechos o causes paralelos; razonamiento del Tribunal de apelación que si bien no resulta extenso o ampuloso; empero, resulta expresa y suficiente en correspondencia a lo cuestionado y conforme los datos de la Sentencia.

Asimismo, el Auto de Vista respecto a que no se explicaría si las pruebas MP10, MP-15 y MP-16 se emitieron en el plazo previsto para la etapa preparatoria, precisó que, dicho cuestionamiento debió haberlo realizado en el momento de la judicialización de dichas pruebas y en caso de no ser atendido debió efectuar reserva de apelación, y no recién reclamar dicho aspecto, lo que no había ocurrido; respuesta que si bien no es ampulosa; sin embargo, resulta expresa, clara y 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 precluídos; 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 de/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, contiene el sustento legal necesario.

Por los argumentos expuestos, se concluye que la fundamentación que contiene el Auto de Vista impugnado, denota una respuesta concreta y concisa, que constituye un pronunciamiento puntual al aspecto cuestionado en el recurso de apelación restringida e implica el ejercicio del control jurisdiccional sobre la no concurrencia del agravio denunciado, no incurriendo en carencia de

fundamentación como arguye el recurrente; consiguientemente, no se advierte la vulneración de derechos ni garantías constitucionales; toda vez, que el Auto de Vista impugnado resolvió el reclamo ajustando su actividad jurisdiccional a lo previsto por el art. 124 del CPP; por lo que, el motivo en cuestión deviene en infundado.

III.4.3. En cuanto, a la denuncia de omisión de pronunciamiento por el Auto de Vista respecto al defecto de sentencia contenido en el art. 370 inc. 6) del CPP.

Alega el recurrente que, el Auto de Vista impugnado, omite pronunciarse respecto al defecto de sentencia previsto en el art. 370 núm. 6) del CPP, defectuosa valoración de la prueba, alegando erradamente el Tribunal de apelación que no se ha demostrado el defecto invocado, no considerando que esa situación no requiere demostración alguna, sino la exposición de argumentos relativos al contenido defectuoso en sentencia, sobre la valoración defectuosa de la prueba, que es evidente y por tanto incumple el art. 173 del CPP, cuando en su apelación expuso que: a) Existe una valoración sesgada de la prueba; b) No existe ninguna valoración sobre la prueba de descargo; y, c) No existe valoración integral de la prueba.

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 entre otros aspectos cuestionó que la Sentencia incurrió en el defecto previsto por el art. 370 inc. 6) del CPP; por cuanto, existe una valoración sesgada de la prueba; a su vez no existe ninguna valoración de la prueba de descargo; y, no existe una valoración integral de la prueba, no entendiéndose en la Sentencia cuales fueron las pruebas esenciales y cuáles las no esenciales, lesionando la falta de valoración de la prueba su derecho al debido proceso en su vertiente valoración integral de la prueba, siendo obligación del juzgador (Juez o Tribunal de Sentencia), desglosar en la Sentencia de manera detallada, suficiente y coherentemente, los elementos de convicción tanto de cargo como de descargo y de manera integral, lo que no acontece en su caso, puesto que, la Sentencia se limitó a una relación de la misma y no propiamente una valoración, existiendo solo un copiado de las pruebas y su contenido, en el punto "V.B. Apreciación conjunta de la prueba esencial producida", donde a partir del sub título "Existencia del hecho punible y participación del acusado", se desarrolla una copia extensa y transcripción de los contenidos de las pruebas documentales y testificales, lo cual se entendería como una valoración de la prueba; sin embargo, a partir del Considerando VI de la Sentencia de forma extraña se efectiviza una especie de una nueva revalorización de las pruebas. Así respecto a la valoración defectuosa de la prueba de descargo mencionadas en el punto "c. Valoración de la prueba de descargo", sólo hace mención de sus contenidos, no efectuándose un análisis consistente y preciso sobre la valides de cada una de ellas, no efectivizándose en la Sentencia qué credibilidad otorgó a sus pruebas documentales de descargo incorporados y judicializados como PD- 1 a la PD-10, menos expuso su contenido y qué valor les otorgo, ocurriendo lo mismo en cuanto a la testifical de descargo de Nelly Reyna Flores Vásquez, Marcelino Ajhuacho Ajhuacho y Daysi Gilda Llanos Vaca, extrañándose el análisis preciso que debió desplegarse en su oportunidad, así como también referirse sobre los parámetros reales de su credibilidad, existiendo una ausencia de valoración integral de la prueba de descargo.

Al respecto, el Auto de Vista impugnado abrió su competencia, preciando que la denuncia de errónea valoración de la prueba, conlleva obligatoriamente la carga argumentativa del apelante, que si bien, la apreciación valorativa de las pruebas y las conclusiones fácticas (intangibilidad de la prueba y de los hechos) de la Sentencia son inatacables en apelación restringida; empero, puede verificarse, 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.

Añade el Auto de Vista impugnado que, se está frente a una valoración defectuosa de la prueba, cuando el juzgador se vale de los parámetros de la sana crítica, otorgándole un valor a la prueba del que racionalmente carece o desconociendo el que racionalmente tienen; se dice, que se está ante una valoración de la prueba arbitraria, irracional y contraria a la equidad, cuando: 1) No se hayan respetado las normas. 2) No se hayan respetado los principios de la recta razón; y, 3) La valoración se haya basado en criterios éticos o políticos no previstos en el ordenamiento. (SC 1173/2005-R de 26 de septiembre).

Continuando con los fundamentos del Auto de Vista impugnado, señala que el recurso no ha cumplido dichas exigencias, que si bien alega que: 1) Existiría una valoración de la prueba de manera sesgada; empero, no precisa cuáles de los principios lógicos, las leyes de la psicología o de la experiencia se hubieren vulnerado, menos dice qué normas no se han respetado; sin embargo, de ello, la Sentencia ha realizado una correcta interpretación, valoración y apreciación de la prueba y como emergencia de ello es que ha concluido que el hecho acusado ha existido y la participación en ella del acusado se ha demostrado. 2) No existiría valoración de la prueba de descargo; empero, la Sentencia considera y valora adecuadamente la prueba de descargo, las pruebas PD-1 a la PD-4, asumiendo que estaban referidas al entorno familiar del acusado; precisando de las pruebas: PD-5 que no tiene antecedentes policiales el acusado; PD-6 que el acusado sufrió alteraciones en su integridad corporal; empero, no se hubo relacionado con los hechos acusados; PD-7 Acta de Toma de Muestras y/o evidencias, precisando que el caso no se trata del delito de Violación sino de Abuso sexual; PD-8, PD-9, PD10 y PD-15, Informe Social de 17 de abril de 2015, Informe de representación de 15 de abril de 2015, Informe Psico-Social de 5 de noviembre de 2015 e Informe Psicológico de 22 de septiembre de 2015, concluyendo que "no acredita ni desvirtúa los hechos acusados"; considerando también los testimonios de Nelly Reyna Flores Vásquez, Marcelino Ajhuacho Ajhuacho y Daysi Gilda Llanos Vaca, concluyendo que, las pruebas documentales y testificales fueron importantes para atenuar la pena al mínimo legal, otorgándoles el valor probatorio correspondiente; y, 3) No existiría una valoración integral de la 'prueba, no se sabría qué sistema de valoración de la prueba imprimieron; empero, la Sentencia claramente refleja una valoración integral de toda la prueba.

De esta relación necesaria de antecedentes, se evidencia, que el Tribunal de Alzada al momento de emitir el Auto de Vista respecto al motivo de apelación concerniente al defecto de sentencia contenido en el art. 370 inc. 6) del CPP, emitió pronunciamiento y

Gaceta Judicial

de manera fundamentada; por cuanto, por una parte, precisó que, el motivo de apelación, conlleva obligatoriamente la carga argumentativa del apelante, lo que no habría sido cumplido; aspecto que resulta coherente; puesto que, conforme se precisó en el acápite 111.3 de este fallo, 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 recurrido, 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; y, 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; empero, de la revisión del contenido del recurso de apelación restringida respecto al motivo sujeto a análisis, que fue extractado en el acápite 11.2 de este Auto Supremo, la parte recurrente se limitó a relatar que existe una valoración sesgada de la prueba; que a su vez no existe ninguna valoración de la prueba de descargo; y, no existe una valoración integral de la prueba; respecto a lo cual, el Auto de Vista cumpliendo con su deber de control de logicidad en relación a la valoración probatoria efectuada por el Tribunal de mérito señaló que, en cuanto a la denuncia de que: 1) Existiría una valoración de la prueba de manera sesgada, la Sentencia había realizado una correcta interpretación, valoración y apreciación de la prueba, concluyendo que el hecho acusado existió, encontrándose demostrado la participación en ella del acusado. 2) No existiría valoración de la prueba de descargo, la Sentencia había valorado adecuadamente la prueba de descargo, las pruebas PD-1 a la PD-4, asumiendo que estaban referidas al entorno familiar del acusado; precisando de las pruebas: PD-5, PD-6, PD-7, PD-8, PD-9, PD-10 y PD-15, que no acreditarían ni desvirtuarían los hechos acusados, que también se habían considerado los testimonios de Nelly Reyna Flores Vásquez, Marcelino Ajhuacho Ajhuacho y Daysi Gilda Llanos Vaca, concluyendo que, las mismas fueron importantes para atenuar la pena al mínimo legal; y, 3) No existiría una valoración integral de la prueba, la Sentencia claramente reflejaría una valoración integral de toda la prueba; argumentos, que no denotan la concurrencia de defecto absoluto previsto en el art. 169 inc. 3) del CPP, que justifiquen la nulidad del Auto de Vista recurrido; toda vez, que el Tribunal de alzada emitió respuesta al agravio de apelación a través de una fundamentación suficiente, coherente y congruente con los datos de la Sentencia y en correspondencia a lo solicitado.

Por los argumentos expuestos, se concluye que, el Auto de Vista impugnado, emitió pronunciamiento al motivo de apelación referente al defecto de sentencia contenido en el art. 370 inc. 6) del CPP, a través de una debida fundamentación, no concurriendo en vulneración de derechos ni garantías constitucionales como arguye el recurrente; toda vez, que resolvió el agravio de apelación, adecuando su acto a los arts. 398 y 124 del CPP y a la doctrina legal vinculante de este Tribunal Supremo de Justicia; en consecuencia, el motivo sujeto a análisis deviene en infundado.

III.4.4. Respecto a la denuncia de que el Auto de Vista incurrió en errores in procedendo.

Conforme se tiene del recurso de casación, el recurrente reclama la concurrencia de defectos absolutos insalvables suscitado en el Tribunal de apelación; por cuanto: a) En su recurso de apelación restringida solicitó día y hora de audiencia de fundamentación de su recurso; en cuyo mérito, en la audiencia de 17 de octubre de 2019, no se le dio la oportunidad de que se señale otra audiencia para que se presente con su abogado y fundamente su recurso de apelación; en cuyo mérito, invoca los Autos Supremos 551/2019RA de 2 de agosto y 82/2013 de 26 de mayo, que establecerían sobre la falta de audiencia de fundamentación del recurso de apelación restringida, como vulneración del derecho al debido proceso en su elemento defensa; y, b) Pese al ofrecimiento de toda la prueba ofrecida en el juicio oral (de cargo y de descargo) a momento de interponer el recurso de apelación restringida, no fue remitida ante el Tribunal de apelación, por lo que el Tribunal, no tuvo oportunidad de verificar los agravios del recurso de apelación restringida vinculados a la valoración de la prueba y pronunciarse sobre los mismos; en cuyo efecto, a los fines de una mejor comprensión cada punto será analizado de manera separada:

III.4.4.1. En cuanto, a la denuncia de que solicitó día y hora de audiencia de fundamentación de su recurso de apelación; en cuyo mérito, en la audiencia de 17 de octubre de 2019, no se le dio la oportunidad de que se señale otra audiencia para que se presente con su abogado y fundamente su recurso de apelación.

Habiéndose admitido el presente motivo por la invocación de precedentes contradictorios, concierne a esta Sala Penal precisar respecto a los 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. 180.11, 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 dedarará 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 (L01), 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 cuanto al precedente contradictorio exigido como requisito procesal de cumplimiento obligatorio a momento de la interposición de/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 redamo 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 Ole 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 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)

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 551/2019-RA de 2 de agosto, fue emitido por la Sala Penal de este Tribunal Supremo de Justicia en la fase de admisibilidad del recurso de casación; consiguientemente, no sentó doctrina legal aplicable que pudiera ser contrastado con la problemática planteada, por lo que, no se advierte contradicción con el Auto de Vista impugnado.

En cuanto al Auto Supremo 82/2013 de 26 de "mayo", se tiene que el mes correcto de la emisión de dicho fallo corresponde a "marzo"; no obstante, de ello, fue pronunciado 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 Transporte de Sustancias Controladas, en el que, constató que el Tribunal de alzada infringió los arts. 411 y 412 del CPP, al no haber señalado día y hora de audiencia de fundamentación del memorial de recurso de apelación restringida, que fue solicitada de manera expresa; sin embargo, el de alzada ignorando ese aspecto, resolvió directamente el recurso, desconociendo que la audiencia de fundamentación es esencial a fin de garantizar los principios de contradicción y de inmediación, para concretizar la tutela judicial efectiva, que implica el derecho de la parte para ser oída por el Tribunal, aspecto por el que fue dejado sin efecto el Auto de Vista, sentando la siguiente doctrina legal aplicable: "Conforme a lo dispuesto por los artículos 411 y 412 del código de Procedimiento Penal, el Tribunal de Alzada, ante la evidencia de que en el recurso de apelación restringida se solicitó expresamente audiencia de fundamentación, está obligado a convocar y señalar audiencia pública de fundamentación, dentro los diez días de recibidas las actuaciones, a fin de concretizar la tutela judicial efectiva y el derecho a la

Gaceta Judicial

defensa; lo contrario vulnera el debido proceso en su elemento del derecho a la defensa, y con ello el derecho a la petición que en materia penal, es amplio e irrestricto; toda vez, que las normas procesales son de orden público y de cumplimiento obligatorio'.

Sin embargo, en el caso de autos, no se está ante una situación de hecho similar, puesto que, de antecedentes procesales se advierte que, contra la Sentencia condenatoria el recurrente formuló recurso de apelación restringida solicitando en el otrosí lro, día y hora de audiencia a efectos de la fundamentación de su recurso de apelación; en cuyo mérito, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, a través del decreto de 14 de octubre de 2019, señaló audiencia de fundamentación al recurso de apelación para el 17 de octubre de 2019 a horas 14:45 (fs. 150), siendo notificado el recurrente con dicha determinación en su domicilio procesal conforme se tiene de la diligencia de fs. 151; en cuyo mérito, el jueves 17 de octubre de 2019, el Tribunal de alzada se constituyó en audiencia pública para la fundamentación del recurso de apelación restringida interpuesto, informándose por Secretaria que se habían cumplido con todas las formalidades de Ley; no obstante, se encontraba presente el acusado sin su defensa técnica, por lo que, el Presidente de Sala preguntó al acusado cuál el motivo de la inconcurrencia de su abogado defensor, señalando al respecto el recurrente "...no tengo asesoramiento de ninguna defensa técnica porque mi abogado me dejo por factor económico no cuento con los recaudos necesarios para pagar, respecto a lo cual, el Presidente de Sala precisó que "...el Art. 412 parágrafo IV del Código de Procedimiento Penal dispone que en caso de inconcurrencia de las partes y no tener la fundamentación correspondiente no implica renuncia al recurso de apelación en tal sentido vamos a disponer que por secretaria se pueda proceder al sorteo correspondiente.. .para que se emita la resolución que corresponda"; en cuyo mérito, se emitió el Auto de Vista; no obstante, el precedente emergió a razón de que el Tribunal de alzada no señaló día y hora de audiencia de fundamentación del memorial de recurso de apelación restringida pese a su expresa solicitud, ignorando el de alzada ese aspecto emitiendo directamente Resolución, lo que no acontece en el caso de autos; toda vez, que el Tribunal de alzada además de señalar día y hora de audiencia de fundamentación del recurso de apelación, la instaló; empero, ante la inasistencia del abogado defensor del recurrente no fue llevada adelante; consiguientemente, no se advierte contradicción del Auto de Vista impugnado, respecto al precedente invocado; toda vez, que el precedente invocado de ninguna manera refiere que habiéndose instalado la audiencia de fundamentación del recurso de apelación ante la inasistencia del abogado del acusado, deba señalarse nueva audiencia, como pretende hacer ver el recurrente; en cuyo efecto, se advierte 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 la contradicción denunciada, por lo que, el presente punto del motivo deviene en infundado.

III.4.4.2. Respecto a la denuncia de que pese al ofrecimiento de toda la prueba brindada en el juicio oral (de cargo y de descargo) a momento de interponer el recurso de apelación restringida, no fue remitida ante el Tribunal de apelación, por lo que no tuvo oportunidad de verificar los agravios de apelación restringida vinculados a la valoración de la prueba y pronunciarse sobre los mismos.

Concierne precisar que este punto del motivo, fue admitido ante la concurrencia de los presupuestos de flexibilización; en cuyo efecto, se tiene que, contra la Sentencia condenatoria el recurrente formuló recurso de apelación restringida, solicitando en el otrosí 2do, que: "Al amparo de los establecido por el Art. 410 del Código de Procedimiento Penal, ofrezco en calidad de prueba documental toda la prueba producida en juicio oral público y contradictorio, tanto de cargo como de descargo, a ese efecto peticiono que por Secretaria se adjunte las pruebas documentales de cargo y de descargo... esto al 'Cuaderno de Apelación' a remitirse, a objeto que mediante el principio de inmediatez se demuestre objetivamente ante el Tribunal de Apelación".

Remitida la causa a la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió el Auto de Vista impugnado que resolvió todos los puntos de apelación conforme se tiene de lo extractado en el acápite 11.3 de este fallo; consiguientemente, no se advierte la vulneración del derecho al debido proceso en sus elementos defensa y fundamentación como arguye el recurrente; puesto que, conforme lo explicado en el acápite II.3 de este Auto Supremo, la labor del Tribunal de alzada es ejercer el control de logicidad sobre la valoración de la prueba realizada por el Tribunal inferior, siendo la valoración de la prueba y los hechos de exclusiva facultad de Jueces y Tribunales de Sentencia; puesto que, son quienes 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, cuyo análisis e interpretación del significado de las pruebas y de los hechos son plasmados en el fundamento de la Sentencia; entonces el Tribunal de apelación al resolver el recurso de apelación restringida, tiene el deber de ejercer el efectivo control de la resolución emitida por el Juez o Tribunal de Sentencia, a efecto de constatar si se ajusta a las reglas de la sana crítica y que se halle debidamente fundamentada, lo que de ninguna manera supone un reconocimiento a la posibilidad de que pueda ingresar a una nueva valoración de la prueba (por la característica de la intangibilidad de la prueba) o revisar cuestiones de hecho (intangibilidad de los hechos), pues de hacerlo desconocería los principios rectores de inmediación y de contradicción que rigen la sustanciación del juicio penal, incurriendo en un defecto absoluto no susceptible de convalidación emergente de la vulneración de los derechos a la defensa y al debido proceso.

Consiguientemente, la remisión de las pruebas judicializadas en juicio tanto de cargo como de descargo que extraña el recurrente, resulta innecesaria; puesto que, el deber de control que debe efectuar el Tribunal de alzada debe ser sobre la logicidad de la Sentencia, lo que fue cumplido a tiempo de la emisión del Auto de Vista impugnado, no pudiendo efectuar una nueva valoración de la prueba; por cuanto, no le está permitido; entonces, no resulta evidente que el Tribunal de alzada no haya tenido la oportunidad de verificar los agravios de apelación restringida vinculados a la valoración de la prueba y pronunciarse sobre los mismos, como arguye el recurrente, puesto que, conforme lo extractado en el acápite 11.3 de este fallo, se advierte que, el Auto de Vista impugnado resolvió todos los motivos de apelación puestos a su conocimiento ejerciendo su deber de control de logicidad respecto a la valoración de la

prueba efectuada por el Tribunal de juicio, a través de una debida fundamentación, temática que fue explicada en el punto 111.1 de este fallo; por lo que, el punto del motivo en cuestión deviene en infundado.

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 INFUNDAD el recurso de casación interpuest9 por Nelson Rolando Flores Vásquez, de fs. 186 a 195 vta.

Relator Magistrado: Dra. Edwin Aguayo Arando.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1161

Ministerio Publico y otros c/ Frank Reynaldo Romero Aramayo
Violación Agravada
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

Por memoriales presentados el 7 y 8 de junio de 2021, Frank Reynaldo Romero y los apoderados de Joel' Gabriel Carreño Valdez Aramayo, (cursantes de fs. 1042 a 1062 y 10641107:7'6.), interponen recursos de casación impugnando el Auto de Vista N° 29/2021 e 26 de mayo, que consta de fs. 1017a 102 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarja, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Joel Gabriel Carreño Valdez contra Frank Reynaldo Romero Aramayo, por la presunta comisión del delito de Violación Agravada, previsto y sancionado por los arts. 308 y 310 inc. h) del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO.

a) Por Sentencia N° 05/2017 de 17 de febrero (fs. 817 a 833 vta.), el Tribunal de Sentencia Penal Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Tarja, declaró a Frank Reynaldo Romero Aramayo, culpable de la comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 del CP, imponiéndole la pena de 15 años de presidio, más el pago de costas a favor del Estado y reparación del daño a favor de la víctima.

b) Contra la mencionada Sentencia, los apoderados de la víctima y el acusado Frank Reynaldo Romero Aramayo, interpusieron recursos de apelación restringida (fs.865 a 872 y 873 a 885), resueltos por el Auto de Vista N° 29/2021 de 26 de mayo, cursante de fs.1017 a 1025 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarja, que declara improcedente los recursos interpuestos, consecuentemente confirma la Sentencia recurrida.

II. IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

De los memoriales de recursos de casación (fs. 1042 a 1062 y 1064 a 1076 vta.), y del Auto Supremo N° 664/2021-RA de 16 de agosto, 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 (L0J).

II.1 Recurso de casación de Frank Reynaldo Romero Aramayo.

1. El recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado, incurre en defecto absoluto conforme la previsión del art. 169 núm. 3) del CPP, por vulneración al debido proceso en sus componentes, congruencia, fundamentación y motivación de los fallos judiciales; argumenta que se omitió resolver los aspectos cuestionados en su recurso de apelación restringida, en forma, clara, completa y razonada, respecto:

a) Que la Sentencia se base en hechos no existentes o no acreditados, en la cual, se hubiese precisado tres hechos específicos, que a su consideración son inexistentes o no acreditados:

i) La referida al hecho de que el 14 de noviembre de 2015 hubiese amanecido a las 4: 30 am., lo que hubiese permitido a la víctima visualizar a su agresor, lo cual refiere, no fue acreditado durante el desarrollo el juicio. Acusa al Tribunal Ad quem, de no haber

Gaceta Judicial

realizado un análisis de su denuncia, ni emitir un pronunciamiento acerca de la misma, ya que se limitó a reproducir el fundamento de la Sentencia, sin emitir un pronunciamiento propio debidamente fundamentado y motivado.

ii) La afirmación de que una persona ebria pueda encontrarse consciente pero imposibilitada de oponer resistencia, lo cual refiere, no fue acreditado por ningún elemento probatorio en el desarrollo del juicio oral, denunciando al Tribunal de alzada de evadir realizar una correcta consideración y análisis sobre este agravio, ya que indica, que la única repuesta que mereció su denuncia, fue la transcripción de la Sentencia que motiva el aludido agravio, sin exponer motivación alguna, ni brindar respuesta razonable y coherente.

iii) Que la víctima en el momento de los hechos se encontraba desvalido físicamente para repeler la agresión debido al consumo de bebidas alcohólicas, pero no lo suficiente como para no poder identificar al agresor, acusando al Tribunal Ad quem, de brindar como única respuesta, la transcripción de una parte de la Sentencia, a la cual simplemente hubiese agregado en forma genérica, que no era evidente que la Sentencia se base en hechos inexistentes o no acreditados ya que las conclusiones arribadas por el Tribunal Ad quo, se encontrarían apegadas a la lógica, la experiencia y la psicología, sin otorgar respuesta a su agravio, aclarando ya que su denuncia versaría sobre la fundamentación de la Sentencia en hechos inexistentes y no respecto al defecto de Sentencia previsto en el numeral 6) del art. 370 del CPP, arguyendo, además, que el Tribunal de alzada a través de dicha manifestación incurre en una actividad evasiva y omisiva a tiempo de responder su agravio.

b) La denuncia de defectos de procedimiento que constituyen defectos absolutos por vulneraciones al derecho a la defensa y al juez natural e imparcial, refiriendo que en apelación denunció que el Tribunal A quo, a través de los Autos Interlocutorios N° 10, 11, 13, 15, 16, 17, 18, 19, 21, 24, 25, 28, 35, 40, 42, 46, 65 y 67, restringió el ejercicio a su derecho a la defensa, al limitársele el interrogatorio de los testigos de cargo a su defensa, excluir con fundamentos errados prueba que obraba en su favor e impedírsele producir prueba fundamental para su defensa, además, de denunciar el comportamiento parcializado en favor de los acusadores, por parte del Tribunal Ad quo, lo que constituía un apartamiento a su derecho al juez natural, añadiendo, el Tribunal de alzada únicamente se hubiese limitado a transcribir partes de la Sentencia y evadir las respuestas a las denuncias con argumentos genéricos, omitiendo su deber de considerar adecuadamente su denuncia por defectos absolutos.

2. Denuncia que el Auto de Vista recurrido, incurre en deficiente fundamentación e incongruencia omisiva al haber evadido realizar el control de logicidad de la valoración de la prueba realizada por el Tribunal A quo, pues en apelación restringida, denunció que el Tribunal A quo, incurre en una defectuosa valoración del testimonio de Joel Carreño, Alex Yarby, Beatriz Yarby, Eva Calani y Yuli Castillo, la prueba documental signada como MP 10 y AP 16, por transgredir las reglas de la sana crítica, la ley de la contradicción y las leyes que rigen el pensamiento humano como componentes de la lógica; manifiesta haber realizado una fundamentación y motivación específica sobre cada uno de los defectos y razones que sustentaban su denuncia, en su recurso de apelación y arguye, que el Tribunal Ad quem, no respondió ninguno de los cuestionamientos realizados sobre esta denuncia, ni la carga argumentativa que sustenta este agravio, quien además, se hubiese limitado a indicar de manera genérica y vacía que la valoración realizada por el Tribunal A quo, fue correcta, sin exponer las razones ni pronunciarse en forma congruente respecto a cada uno de los argumentos glosados, ni explicar la razones por las cuales consideraban que la reglas de la sana critica que fueron invocadas, no fueron violentadas.

3. Denuncia que el Auto Vista recurrido, no repara los defectos absolutos denunciados en su recurso de apelación restringida, respecto a la vulneración de su derecho a la defensa y al Juez natural, que conforme el art. 169 núm. 3) el CPP, constituye un defecto absoluto y en razón ello, correspondía al Tribunal ad quem, declarar la nulidad de la Sentencia.

II.2 Recuso de casación de los apoderados de la víctima.

1. Denuncia que el Auto de Vista impugnado no considera correctamente su denuncia contra la Sentencia, por el defecto previsto en el art. 370.1 del CPP, por inobservancia y errónea aplicación de la Ley sustantiva, en el que argumentó que el Tribunal A quo, a tiempo de imponer la pena contra el acusado, en relación a las agravantes y atenuantes aplicables, sólo consideró aquellas circunstancias referidas a la personalidad del acusado, como el hecho de ser joven, tener familia y no haber incurrido en actividad ilícita anterior, omitiendo considerar aspectos referentes a la situación degradante a la que fue sometido la víctima, el daño psicológico y/o psiquiátrico que sufrió como resultado del hecho criminoso, lo que a su consideración, hacia aplicable la imposición de la agravante de cinco años, por la concurrencia de la agravante prevista en los inc. a) y h) del art. 370 del CPP, y sumado a ello, la infracción de la norma sustantiva en lo que respecta a los arts. 37 y 38 del CP, pues el Tribunal A quo, hubiese soslayado que dichas normas también establecen y exigen la valoración y fundamentación de aspectos relacionados a la forma en la cual se ha desplegado el hecho ilícito, la naturaleza de la acción, los medios empleados, la extensión del daño causado, así como el actuar alevoso del sujeto activo, aspectos, que de haber sido considerados, hubiesen permitido imponer contra el acusado una pena máxima de 20 años de presidio, incrementando además los 5 años correspondiente a la agravantes. Acusando al Tribunal Ad quem, de no haber considerado adecuadamente dicha denuncia, en sujeción a la inteligencia de los art. 37 y 38 del CP, añade, que dicho Tribunal de alzada, se limitó a transcribir el acápite "Hechos acreditados", por el tribunal A quo, Determinación de la Pena", y los "Hechos supuestamente no probados", para luego continuar transcribiendo los arts. 37 y 38 del CP, sin exponer ninguna motivación.

2. Denuncia que el Auto de Vista impugnado carece de fundamentación y motivación, argumentando que en su recurso de apelación restringida, denunció los defectos de Sentencia insertos en el art 370.5 y 6 del CPP, arguyendo que el Tribunal A quo valoró defectuosamente la prueba a la hora de tener por no probado el daño psíquico de la víctima, sin embargo, el Tribunal de alzada con una motivación incongruente, por una parte reconoce que el informe pericial da cuenta de la existencia y persistencia de grave daño psíquico en la victima, y por otra, de manera contraria supone que dicho daño puede revertirse a través de terapias, lo cual califica el recurrente como una incongruencia interna e incluso falta de motivación, ya que no podía dicho Tribunal, concluir de esta manera en forma subjetiva, pidiendo al Tribunal de apelación que modifique incrementando la fijación de la pena por la agravante referida; acusa al

Gaceta Judicial

Tribunal Ad quem, de no haber resuelto su denuncia considerando todos sus argumentos y fundamentos esgrimidos en su denuncia, y de haber emitido el Auto de Vista de manera infundada e inmotivada, ya que refiere el recurrente, que el Tribunal de apelación como respuesta, únicamente realizó la invocación de una vasta jurisprudencia ordinaria y constitucional referida al Debido Proceso en sus vertientes fundamentación y motivación de los fallos, sin exponer las razones concretas del porqué y cómo es que arribó a la conclusión de que la Sentencia cumplía lo dispuesto en el art. 124 del CPP, cuando, tenía la obligación de descender a verificar si la determinación de la pena era o no correcta, partiendo de la verificación de los hechos estimados como probados.

II.3. Petitorio.

Los recurrentes solicitan 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 Tarja.

II.4. Admisión del Recurso.

Mediante el Auto Supremo N° 664/2021-RA de 16 de agosto, cursante de fs. 1084 a 1087 vta., 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 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. 119.1 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 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 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. De los precedentes invocados por Frank Reynaldo Romero Aramayo

Conforme el Auto Supremo de Admisión N° 664/2021-RA de 16 de agosto, el análisis de los motivos 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° 29/2021, con los siguientes precedentes:

Auto Supremo 272 de 4 de mayo de 2009, 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 Asesinato en grado de tentativa, teniéndose como hecho generador la denuncia, entre otras, la nulidad del auto recurrido debido a la convalidación ilegal de una exclusión de prueba pericial durante el juicio oral, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal aplicable:

"Los Tribunales de apelación y de casación tienen la labor de revisión minuciosa de los antecedentes del proceso y verificar si los tribunales o jueces inferiores observaron el cumplimiento de las normas que regulan su tramitación, y advirtiendo defectos absolutos, éstos deben ser corregidos, aún de oficio, por el Tribunal de alzada o casación, según el caso, inclusive en los supuestos en que los mismos no hubieran sido invocados por el recurrente oportunamente en el desarrollo de/proceso.

La proposición u ofrecimiento de la prueba, así como su respectiva producción dentro de/proceso penal, constituye elemento esencial de/derecho a la defensa del procesado, pues constituye el único medio a través del cual puede desvirtuar la acusación que pesa en su contra, de manera que el procesado tiene derecho a presentar y producir prueba amplia, con la condición de que esta sea oportuna y pertinente, siendo el único límite a la presentación y producción de la prueba de descargo la licitud, oportunidad y pertinencia de la misma, condiciones que deberán ser apreciadas adecuadamente por el Juez o Tribunal a tiempo de admitir o rechazar la prueba de descargo.

En miras de la realización de la justicia, en materia penal la proposición y producción de toda la prueba necesaria para ilustrar el conocimiento del juez respecto a la verdad histórica de los hechos, constituye un elemento esencial. El rechazo injustificado de una prueba objetivamente conducente al descubrimiento de la verdad histórica del delito, constituye una violación al debido proceso, en su elemento del derecho a la defensa y a la presentación de la prueba amplia y pertinente del procesado; violación que en apelación restringida amerita la anulación total de la sentencia y consiguiente reposición de/juicio por otro juez o tribunal."

Auto Supremo N° 210/2015-RRC de 27 de marzo, 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 Estafa, teniéndose como hecho generador la denuncia, que el Auto de Vista impugnado no se pronunció sobre los agravios denunciados en el recurso de apelación restringida, acusando a la alzada de recurrir a consideraciones y fundamentos subjetivos, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal aplicable:

"...Conforme fue referido de forma reiterada por este máximo Tribunal de Justicia, la obligación de fundamentar y motivar los fallos judiciales, importa el cumplimiento de formalidades que hacen al sistema procesal penal vigente en el Estado Plurinacional de Bolivia (art. 124 del CPP) y por ende al debido proceso del que converge, precisamente, el derecho a la debida fundamentación de las Resoluciones judiciales.

En etapa de impugnación, la obligación de fundamentar y motivar los fallos, se encuentran vinculados, además del artículo señalado precedentemente, a los arts. 398 del CPP (alzada) y 17.11 de la Ley del Órgano Judicial (L0.1), normativa que establece límites al poder jurisdiccional, obligando al Tribunal de impugnación a pronunciar fallos que permitan, con base en lo alegado y en el derecho objetivo, entender el razonamiento empleado en la resolución, es decir, el porqué de cada una de sus conclusiones."

Auto Supremo N° 193/2013 de 11 de junio, 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 Violación de Niño, Niña o Adolescente, teniéndose como hecho generador la denuncia, que el Auto de Vista impugnado incurre en defecto absoluto por carecer de fundamentación y falta de pronunciamiento respecto a cada uno de los agravios denunciados, vulnerando el debido proceso, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal aplicable:

"Es una premisa consolidada que todo Auto de Vista se encuentre 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.

En ese entendido, existe ausencia de fundamentación en el Auto de Vista cuando en el mismo se evidencia que el Tnbunal de Alzada no se pronunció sobre todos los alegatos de los motivos en los que se fundó el recurso de apelación restringida, los cuales serán absueltos uno a uno con la debida fundamentación y en base a argumentos jurídicos individualizados y sólidos, a fin de que se pueda inferir una absolución con los criterios jurídicos correspondientes al fondo de los motivos de apelación, sin que la argumentación vertida sea evasiva o incongruente o haga alusión a aspectos distintos a los denunciados, toda vez que esa circunstancia deja en estado de indeterminación o incertidumbre a las partes, al no haberse absueltos de manera efectiva sus acusaciones, constituyéndose en vicio de incongruencia omi:siva (citra petita o ex silentío) que vulnera el artículo 124 del código de Procedimiento Penal y que desconoce el artículo 398 del citado adjetivo penal. Por lo que, la ausencia de pronunciamiento de un aspecto redamado se constituye en un defecto absoluto inconvalidable que vulnera el derecho a recurrir, al debido proceso y a la tutela judicial efectiva."

Auto Supremo 411 de 20 de octubre de 2006, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Supremo, en la resolución de un recurso de casación, dentro de una causa penal por el delito de Malversación y Peculado, teniéndose como hecho generador la denuncia de omisión de pronunciamiento en cuanto a cada uno de los agravios denunciados en apelación, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal:

"Al no haberse pronunciado el tribunal a quo sobre todos los motivos en los que se fundaron el recurso de apelación restringida deducido por el procesado, sin que del conjunto del Auto de Vista pueda inferirse una respuesta fáctica 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 al derecho a la defensa y al debido proceso, debiendo la autoridad jurisdiccional dictar sus resoluciones respondiendo efectivamente a las cuestiones plateadas 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 N° 53/2012 de 22 de marzo, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en resolución de un recurso de casación dentro de un proceso penal por el delito de Daño Calificado, teniéndose como hecho generador, la denuncia contra el Auto de Vista impugnado por vulneración al principio de inocencia, indubio pro reo, debido proceso y por realizar revalorización de la prueba, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal:

"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 de/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 táctica 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 contrarío 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 N° 167/2012 de 4 julio, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Supremo, en resolución de un recurso de casación, dentro de un proceso penal seguido por el delito de Peculado, teniéndose como hecho generador las denuncias contra el Auto de Vista recurrido por vulneración al debido proceso, falta de control de la valoración de la prueba que realizó el A quo y falta de pronunciamiento sobre la inobservancia o errónea aplicación del art. 173 del CPP, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal:

"Si bien de acuerdo a la doctrina legal aplicable contenida en los Autos Supremos: Nros. 219 de 28 de junio de 2006,91 de 28 de marzo de 2006 y otros posteriores entre los que se encuentra el Auto Supremo Nro. 53/2012 de 19 de marzo de 2012, es básico que la apelación restringida no es un medio legítimo para la revalorización de la prueba puesto que en el sistema procesal vigente no existe la doble instancia y los hechos probados en juicio se hallan sujetos al principio de intangibilidad, debe precisarse que esta limitación no significa que no sea procedente el control del iter lógico que ha seguido el juzgador o que el Tribunal de apelación, no obstante la denuncia expresa contenida en el recurso de apelación restringida, se encuentre impedido y/o carezca de competencia para examinar la fundamentación probatoria intelectiva de la Sentencia y con ello la de la aplicación de la sana crítica y sus componentes, en la eventualidad de que en ese procedimiento el juzgador haya podido caer en errores de logicidad.

En efecto, denunciada la violación de ley sustantiva, insuficiente fundamentación y defectuosa valoración de la prueba por vulneración de las reglas de la sana crítica; el Tribunal de Alzada, en aplicación de los arts. 407, 413, 414 y 398 del código de Procedimiento Penal, tiene competencia, para pronunciarse no solo sobre la aplicación o no de la ley sustantiva, sino sobre el cumplimiento de los requisitos de validez contenidos en el art. 173 del código de Procedimiento Penal, y, en ese marco, determinará si el Tribunal o Juez de Sentencia explicó por qué aplicó una norma o por qué no lo hizo y si rigió el acto procesal de la valoración armónica y conjunta de la prueba a sus reglas fundamentales: la lógica, la psicología y la experiencia, dentro del marco de razonabilidad y equidad previsibles para decidir de forma congruente, consignando por escrito, es decir fundamentando, las razones que lo condujeron a la decisión. En todo caso, el resultado de un razonamiento que quebrante cualquiera de esos principios tiene el efecto de falta de fundamentación exigida en el art. 124 del Código de Procedimiento Penal."

Auto Supremo N° 176/2013-RRC de 24 de junio, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, en resolución de un recurso de casación, dentro de un proceso penal seguido por el delito de Violación en Estado de Inconciencia, teniéndose como hecho generador la denuncia contra el auto de Vista impugnado, por revaloración de la prueba y apreciación subjetiva de los hechos, en detrimento del principio de inocencia, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal:

"...el Tribunal de alzada evidentemente incurrió en revalorización de prueba como denuncia el recurrente, pues en el contenido de la Resolución impugnada, efectuó un análisis de la prueba introducida en el juicio oral, respecto a la cual no tuvo una relación directa con los beneficios que conlleva el principio de inmediación, que hace al juicio oral en el actual sistema procesal penal; más aún, cuando examinando la prueba testifical recibida en el contradictorio, llegó a la conclusión de que existió el delito, y peor aún, estableció la responsabilidad penal de los tres imputados, lo que indudablemente vulnera principios elementales del proceso penal, tales como la inmediación, la contradicción, la legítima defensa y la prohibición de doble instancia, contrariando groseramente los postulados del proceso penal acusatorio, en los que se sustenta el procedimiento penal boliviano y también la profusa doctrina legal que insistentemente estableció cuál la función que debe cumplir el Tribunal de alzada al resolver los recursos de apelación restringida, así como la prohibición de ingresar a una revalorización de la prueba judicializada en el acto de juicio'. Señalando en aquella oportunidad la

Gaceta Judicial

siguiente doctrina legal aplicable:"... el Tribunal de alzada no tomó en cuenta, que si bien detectó falencias o errónea valoración de la prueba por parte del Tnbunal de sentencia, su trabajo debió enmarcarse en verificar y establecer esa errónea valoración de la prueba..., sin inmiscuirse en la labor de valoración de la prueba y sin asumir conclusiones sobre la responsabilidad de los imputados en los hechos juzgados, a partir del examen de prueba, que se reitera corresponde exclusivamente al Tribunal de sentencia."

Auto Supremo N° 92/2013 de 28 de marzo, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en resolución de un recurso de casación, dentro de un proceso penal por el delito de Estelionato, teniéndose como hecho generador la denuncia contra el auto de Vista impugnado por vulneración del derecho al juez imparcial y debido proceso, además de basarse en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal:

"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.3. De los precedentes invocados por los representantes legales de la victima

Tal como se refirió, a través del Auto Supremo de Admisión N° 664/2021-RA de 16 de agosto, el análisis de los motivos 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° 29/2021, con los siguientes precedentes:

Auto Supremo N° 241/2013-RRC de 30 de septiembre, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, en resolución de un recurso de casación, dentro de un proceso penal por el delito de Estafa, teniéndose como hecho generador la denuncia contra el Auto de Vista impugnado por haber sido pronunciada fuera del plazo establecido y ser contradictorio al Auto Supremo 038/2013-RRC de 18 de febrero, cuyo antecedente generó la siguiente doctrina legal:

"La doctrina legal aplicable establecida en el caso y contenida en el Auto Supremo 38/2013-RRC de 18 de febrero, establece lo siguiente: "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 medíos 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 de/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."

Auto Supremo N° 073/2013-RRC de 26 de mayo, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, en resolución de un recurso de casación, dentro de un proceso penal por el delito de Robo, teniéndose como hecho generador la denuncia contra el Auto de Vista impugnado, por carecer de fundamentación, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal:

"El art 115 de la CPE, reconoce el derecho al debido proceso y el acceso a la justicia, al disponer que toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, garantizando el Estado el derecho al debido proceso; estos derechos, considerados como la garantía de un procedimiento legal en resguardo de los derechos de las personas en el curso de un proceso judicial, así como el que tiene toda persona de recurrir ante un Juez o Tribunal superior competente e imparcial, para hacer valer sus pretensiones; son reconocidos por los instrumentos internacionales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el art. 8 y 11; la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su art. 8; y, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su art. 14.

Una vez desarrollado el acto de juicio oral 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, en su vertiente de debida fundamentación de toda resolución judicial, deberá emitir la Sentencia que corresponda, a través de una resolución debidamente motivada 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, precisión y en términos positivos; 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, esto implica que en la Sentencia debe dejarse constancia sobre el merecimiento o desmerecimiento de la prueba, así como su relevancia o no; la calificación jurídica de la conducta desplegada por el imputado, lo que importa analizar los elementos del delito como la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, esto es la labor, a partir de los hechos estimados probados, de adecuar o no el hecho al presupuesto normativo aplicable; y, en caso de optarse por la responsabilidad del imputado, la determinación 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, y ante el reclamo del apelante en su recurso de apelación restringida, 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, debe disponer la reposición del juicio por otro Juez o Tribunal de Sentencia en observancia del art. 413 del CPP."

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 Recurso de casación de Frank Reynaldo Romero Aramayo.

IV.3.1.1 En cuanto al primer y segundo motivo.

En este acápite a efecto de no ser redundante con los fundamentos que se van a esgrimir y no extender de manera innecesaria la presente resolución, de modo que sea tedioso su estudio, se va a analizar el primer y segundo motivo de casación de manera conjunta, siendo que ambos tienen la misma estructura argumentativa y mantienen vinculación entre sí.

Conforme se ha referido en el romano II.1 y 2 de este fallo, el recurrente denuncia que el Auto de Vista impugnado vulnera el debido proceso en sus componentes, fundamentación, motivación y congruencia de los fallos judiciales, argumentando que la alzada omite resolver los aspectos cuestionados en su recurso de apelación restringida, en forma clara, completa y razonada, respecto, que la Sentencia se basa en hechos no existentes o no acreditados y la denuncia de defectos de procedimiento que constituyen defectos absolutos por vulneraciones al derecho a la defensa y al juez natural e imparcial, al limitársele el interrogatorio de los testigos de cargo

Gaceta Judicial

a su defensa, excluir con fundamentos errados prueba que obraba en su favor e impedírsele producir prueba fundamental para su defensa, además, de denunciar el comportamiento parcializado en favor de los acusadores, por parte del Tribunal Ad quo, añadiendo que el Tribunal de alzada únicamente se limita a transcribir partes de la Sentencia evadiendo realizar el control de logicidad de la valoración de la prueba y responder los cuestionamientos realizados sobre esta denuncia ya que se limitada a indicar de manera genérica que la valoración realizada por el Tribunal A quo, fue correcta.

De la lectura de la problemática planteada por el recurrente en su recurso de casación y su contrastación con los Autos Supremos 272 de 4 de mayo de 2009, 176/2013-RRC de 24 de junio, 53/2012 de 22 de marzo y 167/2012 de 4 de julio, 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 la problemática resuelta por los precedentes, debido a que el agravio expuesto por el recurrente se centra en la denuncia de que el Tribunal Ad quem, incurre en falta de fundamentación, motivación, incongruencia omisiva, vulneración al derecho a la defensa y juez natural al haberse limitado a su defensa el interrogatorio de los testigos de cargo y excluir con fundamentos errados prueba que obraba en su favor, ya que se le hubiese impedido producir un informe pericial de la Lic. Yuli Castillo, mientras que el A.S 272 de 4 mayo de 2009, emerge de la resolución de un recurso de casación en el que denunció, entre otros, que el Auto de Vista impugnado, convalido una ilegal exclusión de una prueba pericial, ya que el Tribunal A quo alegó que no se había en el ofrecimiento de la prueba que la pericia se la realice en audiencia, en tanto no podía disponer la realización de la misma en sujeción a lo dispuesto en el art. 279 del CPP, pues estaría imposibilitado de realizar actos investigativos, sin embargo, el Tribunal Supremo, advirtió la inobservancia de los arts. 171, 209 y 349 del CPP, los cuales permiten la realización de pericias durante juicio oral y el quebrantamiento del derecho a la defensa por parte del Tribunal A quo, y los Autos Supremos N° 176/2013-RRC de 24 de junio, 53/2012 de 22 de marzo y 167/2012 de 4 de julio resuelven denuncias vinculadas a la revalorización de la prueba por parte del 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 los precedentes invocados como contradictorios, se evidencia la concurrencia de un supuesto factico distinto, por lo que al advertirse que la doctrina legal aplicable contenida en los precedentes invocados, fueron 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. Siendo que el recurrente también invocó como precedentes los Autos Supremos N° 210/2015-RRC, 193/2013 y 411 de 20 de octubre de 2006, de la lectura de la problemática planteada por el recurrente en su recurso de casación y su contrastación con la problemática procesal analizada y sentada por los referidos autos, respecto a la fundamentación, motivación de las resoluciones judiciales y el principio de congruencia, se tiene que estos, 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, los precedentes invocados aluden a la debida fundamentación, motivación y congruencia de las resoluciones emitidas por el Tribunal de alzada, las cuales deben responder en forma clara, precisa y completa los aspectos cuestionados por los recurrentes, 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 es o no evidente la denuncia contra el Auto de Vista impugnado.

De la revisión y análisis de los datos del proceso, se identifica que el acusado -ahora recurrente- de fs. 873 a 885, interpone recurso de apelación restringida, en el que denuncia como agravios, el defecto de sentencia contenido en el art. 370.6 del CPP, y la existencia de defecto absoluto por vulneración al derecho a la defensa y al juez natural.

En lo referido al primer agravio denunciado, respecto al defecto de Sentencia previsto en el art. 370.6 del CPP, en cuanto a los hechos denunciados como inexistentes o no acreditados, argumentó como primer hecho, que la Sentencia para justificar la falta de iluminación que se percibió en la inspección ocular del lugar, indica que el injusto se suscitó aproximadamente a partir de las 4:30 de la mañana del 14 de noviembre, época cercana a la estación de verano cuando amanece más temprano, circunstancias que permitieron que la víctima si pueda visualizar a su agresor y que no estaba completamente oscuro, sin embargo, dicha afirmación es un hecho inexistente y además no acreditado en el desarrollo del juicio oral, el cual tiene como único objeto forzar la condena en su contra, ya que el 14 de septiembre de 2015 amaneció a las 5:30 y no a las 4:30, por lo que lo referido por el Tribunal A quo, incurre en simples conjeturas y subjetivismo al no estar acreditados.

Como segundo hecho inexistente y no acreditado argumentó, que el Tribunal A quo funda la Sentencia refiriendo que una persona ebria muy bien puede encontrarse consiente, pero imposibilitada para oponer resistencia debido al efecto del alcohol que consumido en gran proporción anula o reduce los reflejos motores del cuerpo como son las extremidades, pero no siempre la conciencia, empero, dicha alusión no fue acreditada con ningún elemento de prueba durante el juicio oral, siendo un postulado empírico de parte del Tribunal A quo, además, dicho agravio guarda fundamental trascendencia respecto a la determinación del hecho delictivo por el que se condena, ya que el Tribuna A quo, considera que existió la violación porque la víctima se encontraba incapacitada para resistir por el estado de ebriedad, lo que tenía que ser probado con certeza y no con especulaciones.

Como tercer hecho inexistente y no acreditado, refiere que la Sentencia establece que Joel Carreño se encontraba desvalido físicamente para repeler la agresión debido al consumo de bebidas alcohólicas, pero no lo suficiente como para no poder identificar al agresor, lo que no fue acreditado, ya que, al estar vinculado directamente con los efectos fisiológicos del alcohol en el ser humano, ameritaba ser demostrado de manera científica, determinando el grado de alcohol que tenía la víctima y según ello establecer que funciones cerebrales se hallaban disminuidas, sin embargo, durante el desarrollo del juicio oral, no se demostró con prueba alguna que grado de alcohol tenía la víctima y menos aún que se encontraba desvalido físicamente para repeler una agresión, siendo además que el propio Tribunal A quo da por sentado que la víctima se encontraba desvalida e imposibilitada para oponer resistencia y contradictoriamente señalan que se levanta, sale del vehículo y sube las escaleras hasta llegar al dormitorio de su primo apodado el flaco donde se acuesta y continua durmiendo.

En lo concerniente a la defectuosa valoración de la prueba, arguyó que el Tribunal A quo, otorga un valor absoluto a la declaración de Joel Carreño, calificando la misma como trascendental y sin contradicciones, cuando en realidad se encuentra en ella bastantes contradicciones que llevan a afirmar que el tribunal valoró incorrectamente ese testimonio al no respetar las reglas del recto entendimiento humano como son los componentes de la lógica, infiriéndose ello, cuando aseguran que la víctima se encontraba "desvalido físicamente para repeler la agresión debido al consumo de bebidas alcohólicas" y que "debido al efecto del alcohol que consumido en gran proporción anula o reduce los reflejos motores del cuerpo como son las extremidades." Asumiendo que la víctima, se encontraba desvalido físicamente de moverse, pero de manera contradictoria, valoran de forma positiva el resto del testimonio cuando indica que, por el dolor intenso en el ano, se levanta del vehículo, ve al agresor, sube las escaleras hasta llegar al cuarto de su primo; vulnerándose la ley de la no contradicción como componente de la lógica.

Señala otro aspecto de la declaración de la víctima que a su sentir fue valorada de manera incorrecta y vulnera la ley de la contradicción, aludiendo que el Tribunal A quo otorga valor absoluto al testimonio de la víctima, empero, es contradictorio que indique como un hecho no probado en la Sentencia la supuesta felación a la que había sido sometida la víctima, cuando indicaba que estando dormido sintió el pene del acusado en su boca, es decir que para el Tribunal el relato de la víctima es verídico y no verídico al mismo tiempo, porque le otorgan valoración positiva para algunos hechos como es el acceso vía anal y que se lo identifico porque a pesar de estar ebrio y paralizado pero consciente pudo visualizar a su agresor, pero con el otro hecho relatado en sentido que fue objeto de felación pasiva, no sucede lo mismo, siendo que el Tribunal en Sentencia refiere que el testimonio de Joel Carreño no alcanza para probar la felación.

En cuanto a la defectuosa valoración de la prueba, señala que el Tribunal A quo omite considerar las contradicciones existentes dentro de la versión como las existentes entre la versión de la víctima con la prestada por otros testigos, refiriendo que esta discrepa en cuanto a la sindicación que se le realiza, cuando conforme la prueba AP-16 se determinó que no existe perfil genético de su persona en las muestras colectadas en el ano de la víctima, siendo otro aspecto que no encaja en la estructura lógica de la versión de la víctima que la haga creíble, es el hecho que la mañana siguiente a la supuesta agresión, la víctima se levanta y al encontrarse con su persona la cual estaba acompañado de su familia en el mismo vehículo donde dice haber sido agredido sexualmente, se muestra normal en el trato, sube nuevamente al vehículo indicando tener una fuerte resaca y no recordar lo que paso, lo que se encuentra corroborado por la declaración de su esposa Beatriz Yarby, en tanto si fuera cierto que tenía conciencia plena de que fue abusado por quien sindica como su agresor, porque vuelve a subir a su vehículo. La victima en su versión indica que si bien no quería decir nada ello era para no alertarle y se pueda escapar, pero contradictoriamente relata que le encara cuando van a buscar a su amiga Eva Calani, indicándole la victima que sabía lo que había hecho, siendo contradictorio con el testimonio de Eva, quien manifestó no haber notado que el trato haya cambiado de la noche a la mañana, indicando además, que Joel Carreño dijo que seguía con esas personas porque tenía lagunas mentales y no se acordaba de todo, siendo además contradictorio lo referido por la víctima en su denuncia con lo referido durante el juicio oral, vulnerando ello la ley de la contradicción.

Asimismo, señala como defectuosamente valorada la declaración prestada por Alex Yarby, las cuales fueron soslayadas por el Tribunal A quo, quien argumentó que no existe ningún elemento que corrobore la declaración del testigo y por el contrario la prueba AP12 demuestra que ese día el testigo no fue a trabajar pese a que en juicio oral aclaró ese aspecto, aludiendo que fue a suplir a un compañero y por ello marco la tarjeta de otra persona y no la suya, por lo que considera vulnerado la psicología como componente de la sana critica al omitir el Tribunal indicar que aspectos del comportamiento del testigo le llevaron a restarle valor, lo que se dio de igual manera en cuanto al testimonio de Beatriz Yarby Cardozo, al no valorarse todo lo referido por la misma, omitiéndose valorar su testimonio al igual que el testimonio de Eva Calani y la información de la psicóloga del Ministerio Público Yuli Castillo, quien refirió que había consignado en un punto de pericia, que el testimonio de la víctima no era creíble.

Dentro de este mismo acápite, añade, que el Tribunal A quo, también realizó una defectuosa valoración de la prueba documental signada como MP-10 y MP-16, consistentes en pericia biológica y pericia genética, ya que la valoración de las mismas no se efectuó conforme al mandato establecido en el art. 173 del CPP, al omitir indicar el Tribunal A quo, las razones fundadas y justificada adecuadamente por las que le restan de valor y las subordinan frente al resto de la prueba de cargo a la que consideran mayor y predominante, sin considerar que la versión de la víctima es subjetiva, ya que al haberse colectado muestras del vehículo como de su cuerpo y realizadas las comparaciones respectivas, se concluye que no se encontró espermatozoides, proteína prostática especifica que es propia de las secreciones del varón ni sangre en ninguna de las muestras, ni se encontró su perfil genético en los hisopos colectados en el ano de la víctima a pocas horas del supuesto abuso sexual. Respecto a la segunda parte de su agravio, en lo referido a la existencia de defecto absoluto por vulneración al derecho a la defensa y al juez natural, circunscribió sus argumentos aludiendo que, los Autos Interlocutorios N° 10/2017 y 11/2017, limitan el interrogatorio de su defensa, al testigo de cargo Natalio Carreño; el Auto Interlocutorio N°13/2017 permite a la acusación particular interrogar a Joel Carreño respecto a la existencia de una

Gaceta Judicial

denuncia contra de la Lic. Yuli Castillo, cuando la misma no tenía ninguna relación con el objeto de juicio oral; el Auto Interlocutorio N° 15/2017 rechaza una exclusión probatoria planteada por su defensa de la documental signada como AP-18 pese a ser impertinente; el Auto Interlocutorio N° 16/2017, limita el interrogatorio a su defensa, en cuanto a la pregunta formulada, desde cuando trabaja como juez conciliador, para determinar si era verdad que se encontraba tan afectado, como se dijo; el Auto Interlocutorio N° 17/2017 limita el interrogatorio de su defensa al testigo de cargo Pol. Domingo Ríos; el Auto Interlocutorio N° 18/2017 rechaza la exclusión probatoria de la prueba N° MP-12 consistente en un informe elaborado sin respetar las reglas de la pericia; el Auto Interlocutorio N° 19/2017 que niega la reposición a su defensa, permitiendo que el testigo Dr. Dulfredo Ozuna, refiera aspectos propios de un perito médico forense; el Auto Interlocutorio N° 21/2017 niega exclusión probatoria planteada por su defensa de una pericia realizada por la Lic. Jenny Justiniano, pese a haberse denunciado que sobre los mismos puntos de pericia ya existía otro informe pericial que determinaba que el testimonio de Joel Carreño era poco creíble; el Auto Interlocutorio N° 24/2017 y 25/2017 limita ilegalmente el interrogatorio a la perito de la acusación particular Lic. Jenny Justiniano; el Auto Interlocutorio N° 28/2017 se niega a la defensa el derecho contenido en el art. 343 del CPP, en sentido de que debe ser por intermedio de secretaria del Tribunal las citaciones a los testigos y peritos, dejándoselo en situación de indefensión; el Auto Interlocutorio N° 35/2017 coarta a su defensa el interrogatorio a la testigo de descargo Beatriz Yarby; el Auto Interlocutorio N° 40/2017 limita su derecho a la defensa, al negarse la toma de sangre a su esposa para realizar la comparación genética y determinar que el material biológico existente en la muestra que fue colectada de su cuerpo, correspondía a su esposa, con lo que iba a demostrar de forma científica que el día de los hechos mantuvo relaciones sexuales con su esposa, fallo que fue voto disidente del Dr. Tito Bejarano; el Auto Interlocutorio N° 46/2017 excluye la prueba de su defensa consignada como PD-23; el Auto Interlocutorio N° 65/2017 niega la realización de la pericia genética por parte del perito del IDIF Diego Bonifaz, luego que se le tomó juramento y se fijó los puntos de pericia; el Auto Interlocutorio N° 67/2017 se coarta a su defensa de emitir sus conclusiones, alegando el Tribunal A quo que estaba haciendo alusiones a aspectos innecesarios.

En cuanto a la vulneración al juez natural, argumentó que el Tribunal A quo, según se advierte de la redacción de la sentencia y demás resoluciones, alude a su defensa en términos inapropiados como indicar que "buscaba sorprender al Tnbunaren total desprecio por su derecho a la defensa.

El Auto de Vista impugnado, respecto al agravio denunciado, en su "Considerando III.3" refiere en cuanto al primer hecho denunciado como inexistente y no acreditado, referido al hecho que el día 14 de noviembre de 2015 hubiere amanecido a las 4:30 a. m.: "el Tribunal A quo refiere que se ha realizado la audiencia de inspección ocular en la cual, a decir del ad quo, se ha verificado que al ingreso del domicilio existe un poste de alumbrado público y pasando la puerta de ingreso del domicilio existe un garaje donde se constató la presencia del vehículo marca Toyota Carina con placa de control 530-NAT donde se suscitaron los hechos, que en la plata baja existe conexión eléctrica pero no se encuentra habilitada o en funcionamiento, no obstante a ello, la penumbra del alumbrado público que atraviesa por el espacio existente entre la parte superior del portón del garaje y la pared, permite vislumbrar el vehículo en cuestión además se debe tomar en cuenta que el injusto se suscitó aproximadamente a partir de las 04:30 de la mañana del 14 de noviembre, época cercana a la estación de verano cuando amanece más temprano, circunstancias que a criterio del Tnbunal permitieron que la víctima, sí pueda visualizar a su agresor y que no estaba completamente oscuro como indica la defensa. "(sic)

Respecto al segundo hecho denunciado como inexistente y no acreditado, refiere: "Cabe señalar que el Tribunal ad quo ha establecido: "Es importante distinguir dos circunstancias para establecer la concurrencia de los elementos típicos del delito, pies la defensa ha pretendido confundir al Tribunal aludiendo a la incapacidad de resistir como un estado de inocencia (...). En el caso de la segunda parte del Art. 308, dice que la norma que se consuma el delito con la penetración anal, oral o vaginal cuando estuviere incapacitada por cualquier otra causa para resistir, una persona ebria muy bien puede encontrarse consciente pero imposibilitada para oponer resistencia debido al efecto del alcohol que ha consumido en gran proporción anula o reduce los reflejos motores del cuerpo como son las extremidades, pero no siempre la conciencia. Y de las declaraciones de los testigos se ha verificado que la víctima estaba mareado porque se tambaleaba e incluso había caído, lo que demuestra que sus extremidades no le respondían adecuadamente, este es el caso de una incapacidad para resistir. "(sic)

En relación al tercer hecho denunciado como inexistente y no acreditado, el Tribunal de alzada refiere: "el Tribunal A quo señala "una persona ebria muy bien puede encontrarse consciente pero imposibilitada para oponer resistencia debido al efecto de alcohol que ha consumido en gran proporción anula o reduce los reflejos motores del cuerpo como son las extremidades, pero no siempre la conciencia. "(sic)

Concluyendo de la siguiente manera: "Consecuentemente de lo descrito se puede verificar que no es evidente que la sentencia se base en hechos inexistentes o no acreditados, puesto que las conclusiones asumidas por el Tribunal ad quo se encuentran apegadas a la lógica, la experiencia y la psicología, exponiendo en su decisorio las razones fácticas que les llevaron a considerar los hechos que se tienen como acreditados en base a la sana critica. "(sic)

Respecto a la denuncia de defectuosa valoración de la prueba el Tribunal de apelación señala que la Sentencia impugnada en el punto III "Votos del Tribunal acerca de los motivos de hecho y de derechos, examen análisis y valoración de la prueba producida enjuicio,' de manera detallada valora toda la prueba producida en juicio, tanto individual como integralmente, otorgando valor correspondiente a cada uno de los medios probatorios incorporados a juicio; si bien la parte recurrente refiere que la prueba testifical tanto de cargo como descargo fueron valoradas de manera incorrecta al igual que la prueba documental signada como MP-10 y AP-16, sin embargo, se evidencia que el Tribunal A quo realiza la valoración sobre dichas pruebas, en tanto valoradas las pruebas en su integridad por parte del Tribunal emite sentencia, dirigiendo su juicio a una determinación de condena.

Asimismo, refiere que el Tribunal inferior valora la declaración de la víctima, considerando que la misma hace referencia a todos los por menores de la agresión sufrida, sin que detectar contradicción alguna, razón por la que la considera como prueba

trascendental, que denota solidez, firmeza y veracidad objetiva, encontrándola el A quo, corroborada con la demás prueba producida en juicio; en cuanto a la prueba de descargo, refiere que, el Tribunal inferior a detectado marcadas contradicciones, razón por la que la tiene como nada creíble y en cuanto a la prueba signada como MP-10 y AP-16, establece: "el Tribunal ad quo, señala que de las pruebas científicas descritas precedentemente se colige que no se encontró restos de líquido seminal o sangre del acusado ni de la víctima en las evidencias colectadas del vehículo, siendo el único aspecto relevante aquel consignado en la conclusión quinta del examen genético referido al hallazgo de células epiteliales encontradas en el asiento trasero del automóvil en cuestión, cuyo perfil genético corresponde al acusado, a la víctima Joel Carreño Valdez y una tercera persona de sexo femenino (..) cabe señalar que la ausencia de semen o sangre, no es determinante para sostener que el hecho no existió, tampoco para restarle importancia o valor al resto de la prueba de cargo valorada, pues esta es mayor y predominante', concluyendo que se logra verificar que el Tribunal A quo ha sustentado de manera lógica las razones por las que otorga valor a la declaración de la víctima, a la prueba pericial y por qué no le da un valor positivo a las testificales de cargo, acorde a los principios de la lógica, la experiencia y la psicología, por lo que considera no ser evidente que la Sentencia se base en defectuosa valoración de la prueba ni en hechos inexistentes ni acreditados, pues a su parecer el Tribunal A quo, valoró la prueba conforme la exigencia legal del art. 173 del CPP.

Respecto a la denuncia de vulneración al derecho a la defensa y juez natural, el Tribunal de apelación en "Considerando Hr romano 111.4, de manera posterior a hacer referencia a lo dispuesto en el art. 108 de la Constitución Política del Estado (CPE), 171, 172 y 173 del CPP, refiere:

"ahora bien, en cuanto a que se le hubiera limitado el interrogatorio de la defensa a los testigos de cargo, descargo mediante los Autos Interlocutorios N°10, 11, 13, 16, 1Z 24,25 y 35, cabe señalar que de la revisión de/Acta de Audiencia de/Juicio Oral Público y Contradictorio se ha obrado correctamente, puesto que al tratarse de preguntas impertinentes que no se encuentran relacionadas con los hechos que se investigan, el Tribunal tiene la facultad de limitarlas de conformidad a lo establecido en el art. 352 del CPP.

En cuanto al rechazo de la exclusión probatoria planteada a la prueba signada como AP18, mediante auto 15/2017 cabe señalar que dicha prueba ha sido introducida a juicio tomando en cuenta lo establecido en la primera parte del art. 216 del CPP, que refiere "se admitirá toda la prueba documental lícitamente obtenida". Asimismo se debe considerar que si bien la incorporación y judicialización de toda la prueba debe observar las formas establecidas por la norma procesal penal, es necesario determinar si la valoración de una prueba que no observe la forma, afecta o es primordial en la decisión final; más cuando se constata la verdad histórica de los hechos por la integralidad de las pruebas que pasaron a formar parte de la comunidad de la prueba, teniendo en cuenta la prevalencia del conocimiento de los hechos sobre las formas.

Con relación al auto 18/2017 que rechaza la exclusión probatoria de la prueba signada como MP 12 consistente en un informe emitido por el Dr. Dulfredo Ozuna en fecha 2 de marzo de 2016, se debe tener presente que la misma fue obtenida de manera licita, puesto que fue obtenida mediante el correspondiente Requerimiento Fiscal por lo que cumple la legalidad exigida por ley, y no se verifica que la incorporación de la misma vulnere derecho alguno del acusado, como se pretende. Con relación a la incorporación de las demás pruebas, objeto de exclusión probatoria y resueltas mediante Autos Interlocutorios 19,21,28,40, 42, 46, 65 y 67, se puede observar de dichas resoluciones que estas pruebas fueron introducidas a juicio en observancia de la legalidad de la prueba y que no fueron obtenidas en vulneración de derechos ni garantías del acusado, en aplicación de los arts.171, 172 y 173 del CPP, verificándose que el Tribunal ad quo ha sustentado de manera motivada la razón de su introducción y de su decisorio...."

Resultando, que, del análisis del agravio denunciado por el recurrente en su recurso de apelación restringida y lo resuelto por el Tribunal de apelación, se constata que el Tribunal Ad quem, no exterioriza una respuesta cabal, precisa, concreta y fundamentada que absuelva el agravio denunciado en apelación, siendo que en cuanto a los hechos denunciados como inexistentes y no acreditados, se limita a trascribir parte de la Sentencia y concluir manera genérica que dicho agravio no sería evidente en razón a que las conclusiones del Tribunal A quo se encuentran apegadas a la lógica, la experiencia y la psicología, lo que repite a tiempo de considerar el defecto de sentencia previsto en el art. 370.6 del CPP, respecto a la defectuosa valoración de la prueba, otorgando una respuesta genérica, sin realizar ni exponer el análisis realizado sobre los aspectos cuestionados en los que se circunscribe el agravio denunciado por el recurrente, menos aún, exponer el motivo de sus conclusiones y el fundamento en el cual sustenta la misma, siendo que lo respondido, al ser general, de ninguna manera absuelve los alegatos del motivo de apelación, los cuales tenían que haber sido considerados uno a uno con la debida fundamentación y en base a argumentos jurídicos individualizados y sólidos, siendo que en el presente caso se deja en estado de indeterminación o incertidumbre al recurrente, al no absolverse de manera efectiva sus acusaciones.

En cuanto a la denuncia de defecto absoluto por vulneración del derecho a la defensa y al juez natural, en cuanto a los cuestionamientos realizados a los Autos Interlocutorios Autos Interlocutorios N° 10/2017 y 11/2017, 13/2017 16/2017, 17/2017, 19/2017 , 25/2017, 28/2017, 35/2017, 40/2017, 65/2017, 67/2017, de igual manera se advierte que el Tribunal de alzada otorga una respuesta por demás general, sin exponer razonamiento alguno sobre los argumentos en los cuales se construyeron los cuestionamientos, menos aún sustentar jurídica y doctrinalnnente las razones de su decisión, en tanto este Tribunal Supremo, llega a concluir, que el Tribunal de alzada no garantizó el derecho de la parte recurrente de conocer las razones y los fundamentos respecto a la decisión asumida, conclusiones arribadas que no son producto de la revisión y análisis de lo argüido por el apelante y de lo resuelto en la sentencia, resultando ser el Auto de Vista, una Resolución que no cumple con los requisitos de ser (clara) en su conclusiones arribadas ya que no expone las razones por las que las asume o concluye en la inexistencia del agravio denunciado, menos aún es (completa) al no analizar y resolver todos los cuestionamientos sobre los cuales se realiza la construcción del argumento que sustenta el agravio denunciado por el apelante, pues vale recordarse que para que la motivación de una resolución sea completa, esta 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, constatándose además, que el Auto de Vista impugnado carece de (legitimidad), ya que se

Gaceta Judicial

funda en la consideración de cuestiones alejadas del objeto particular del recurso, por lo que tampoco se la puede considerar una resolución lógica ya que no se valora 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 imprescindible que toda Resolución sea suficientemente motivada y exponga con claridad todos las razones y fundamentos que la sustente, que permita concluir, que la determinación sobre la existencia o inexistencia del agravio reclamado fue el resultado de un correcto y objetivo control de valoración y análisis de todas las pruebas y argumentos que hacen al agravio que se denuncia, ya que 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.

De manera específica, con relación a las resoluciones emitidas por los Tribunales de apelación, previa referencia al art. 124 del CPP, el Auto Supremo 354/2014-RRC de 30 de julio, señaló que:

"Conforme la normativa legal precitada, este Tribunal de Justicia, en la amplia doctrina legal emanada (Autos Supremos 342 de 28 de agosto de 2006, 207 de 28 de marzo de 2007, 319 de 4 de diciembre de 2012 y 149 de 29 de mayo de 2013), concordante con la jurisprudencia constitucional, estableció que la fundamentación de las resoluciones judiciales, constituye uno de los elementos esenciales de/debido proceso, toda vez que brinda seguridad jurídica a las partes en conflicto, respecto a que sus pretensiones fueron escuchadas y merecieron el debido análisis de fondo, emergiendo de él una Resolución, no sólo con base y sometimiento en la Ley, sino con explicación clara y precisa de las circunstancias y razones por las cuales las denuncias fueron acogidas de forma positiva o negativa, asegurando con ello, que el fruto de la Resolución, no es el resultado del capricho de los juzgadores, sino, de un estudio analítico y jurídico en procura de otorgar justicia." (sic)

Respecto a lo anterior, la jurisprudencia constitucional, desarrolló el alcance y finalidad del derecho a una resolución motivada, en la Sentencia Constitucional Plurinacional 0893/2014 de 14 de mayo, precisando:

'...que las finalidades implícitas que determinan 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, etcétera) que resuelva un conflicto o una pretensión 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 medíos de impugnación; 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 5) La exigencia de la observancia del principio dispositivo, que implica la exigencia que tiene el juzgador de otorgar respuestas a las pretensiones planteadas por las partes para defender sus derechos... "(SCP 0100/2013 de 17 de enero)' (Las negrillas son nuestras).

Lo precedentemente señalado, evidencia que el Tribunal de apelación, no se encuentra exento de fundamentar las Resoluciones que emita, contrariamente, siendo el Tribunal contralor de la legalidad ordinaria y logicidad de la Sentencia, está constreñido a emitir resoluciones, cuya estructura lógico jurídica, permita apreciar y/o entender que el pronunciamiento emanado -que debe estar debidamente fundamentado y motivado- exprese, sobre la base del derecho objetivo, las razones por las cuales se asumió una determinación; lo contrario, infringe el art. 124 del CPP y con ello el debido proceso en sus vertientes de debida fundamentación y seguridad jurídica, en tanto, al no haberse cumplido con ello, la denuncia efectuada en casación resulta ser evidente en lo concerniente a la falta de fundamentación y motivación del Auto de Vista impugnado, pues este no se encuentra acorde a las previsiones de los arts. 124 y 398 del CPP.

En cuanto a los cuestionamientos realizados sobre los Autos Interlocutorios N° 15, 18,19,21,28,40, 42, 46, 65 y 67 del año 2017, los cuales resuelven incidentes de exclusión probatoria, debe referirse que 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 no se denuncia la falta de respuesta en el fondo por el Tribunal de alzada no corresponde ingresar a verificar otros aspectos.

En consecuencia, por los argumentos expresados en el presente fallo se pone en evidencia que el Auto de Vista no realizó un correcto análisis al resolver el agravio denunciado incurriendo únicamente en falta de fundamentación y motivación al momento de resolver el recurso de apelación restringida, no advirtiéndose la existencia de incongruencia omisiva, toda vez que los agravios merecieron un pronunciamiento, por lo que corresponde dar curso a lo solicitado al haberse evidenciado la vulneración de lo previsto por los arts. 124 y 398 del CPP, al momento de resolver el recurso de apelación restringida interpuesto por el ahora recurrente, deviniendo el primer motivo en fundado.

IV.3.1.2 En cuanto al tercer motivo.

El recurrente denuncia que el Auto Vista recurrido, no repara los defectos absolutos denunciados en su recurso de apelación restringida, respecto a la vulneración de su derecho a la defensa y al Juez natural, que conforme el art. 169 núm. 3) el CPP, constituye un defecto absoluto y en razón ello, correspondía al Tribunal Ad quem, declarar la nulidad de la Sentencia.

De la revisión y el análisis realizado de la problemática planteada por el recurrente en su recurso de casación y su contrastación con los Autos Supremos N° 92/2013 de 28 de marzo y 272 de 4 mayo de 2009, invocados como precedentes contradictorios, se puede establecer de esta relación procesal que la problemática procesal del Auto de Vista impugnado referida en casación, difiere de la problemática resuelta por los precedentes, debido a que el agravio expuesto por el recurrente se centra en la denuncia de que el Tribunal Ad quem, no repara los defectos absolutos denunciados en su recurso de apelación restringida, respecto a la vulneración de su derecho a la defensa y al Juez natural, mientras que el Auto Supremo N° 92/2013 resuelve una problemática emergente de la denuncia de vulneración al derecho al juez natural y el debido proceso, por introducción prueba extraordinaria a juicio oral de manera ilegal sin cumplir las formalidades previstas en el art. 335 del CPP; y por su parte el Auto Supremo 272 de 4 mayo de 2009, surge de la resolución de un recurso de casación en el que denunció, que el Auto de Vista impugnado convalido una ilegal exclusión de una prueba pericial, ya que el Tribunal A quo alegó que no se había ofrecido que la prueba pericial se la realice en audiencia, en tanto no podía disponer la realización de la misma en sujeción a lo dispuesto en el art. 279 del CPP, pues estaría imposibilitado de realizar actos investigativos, sin embargo, el Tribunal Supremo, advirtió la inobservancia de los arts. 171, 209 y 349 del CPP, los cuales permiten la realización de pericias durante juicio oral.

Bajo estas consideraciones, en 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, es así, que analizando los precedentes invocados como contradictorios, se evidencia la concurrencia de un supuesto factico distinto, por lo que al advertirse que la doctrina legal aplicable contenida en los precedentes invocados, fueron 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 el tercer motivo de casación deviene en infundado.

IV.3.2.1 Recurso de casación de los apoderados de la victima

Denuncian que el Auto de Vista impugnado carece de motivación, argumentando que en apelación restringida denunció el defecto previsto en el art. 370.1 del CPP, por inobservancia y errónea aplicación de la ley sustantiva, debido a que el Tribunal A quo, a tiempo de imponer la pena contra el acusado, en relación a las agravantes y atenuantes aplicables, sólo considero aquellas circunstancias referidas a la personalidad del acusado, como el hecho de ser joven, tener familia y no haber incurrido en actividad ilícita anterior, omitiendo considerar aspectos referentes a la situación degradante a la que fue sometido la víctima, el daño psicológico y/o psiquiátrico que sufrió como resultado del hecho criminoso, lo que hacía aplicable la imposición de la agravante de cinco años, por la concurrencia de la agravante prevista en los inc. a) y h) del art. 370 del CPP, sumado a ello, la infracción de la norma sustantiva en lo que respecta a los arts. 37 y 38 del CP, soslayado que dichas normas también establecen y exigen la valoración y fundamentación de aspectos relacionados a la forma en la cual se ha desplegado el hecho ilícito, la naturaleza de la acción, los medios empleados, la extensión del daño causado, así como el actuar alevoso del sujeto activo, aspectos, que de haber sido considerados, hubiesen permitido imponer contra el acusado una pena máxima de 20 años de presidio, incrementando además los 5 años correspondiente a la agravantes, sin embargo, Tribunal Ad quem, no considera adecuadamente dicha denuncia, en sujeción a la inteligencia de los art. 37 y 38 del CP, ni otorga una respuesta motivada, limitándose a transcribir el acápite "Hechos acreditados", por el tribunal A quo, Determinación de la Pena", y los "Hechos supuestamente no Probados',' para luego continuar transcribiendo los arts. 37 y 38 del CP, sin exponer ninguna motivación.

De la lectura de la problemática planteada por los recurrentes en su recurso de casación y su contrastación con el Auto Supremo N° 241/2013-RRC de 30 de septiembre, el cual fue invocado como precedente contradictorio amén de lo establecido en el art. 416 y 417 del CPP, 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 precedente, debido a que el agravio expuesto por los recurrentes se centra en la denuncia de que el Tribunal Ad quem, no consideró adecuadamente ni otorgó una respuesta motivada al agravio denunciado en apelación restringida que se circunscribe al defecto de sentencia establecido en el art. 370.1 del CPP, mientras que el Auto Supremo N° 241/2013RRC de 30 de septiembre, emerge de la resolución de un recurso de casación en el que denunció que el Tribunal de apelación, considerando el recurso de apelación restringida interpuesto por el acusado y tras advertir el incumplimiento de las reglas para la determinación judicial de la pena y la inobservancia de los arts. 13, 37, 38 y 40 del CP, anuló totalmente el juicio oral hasta el Auto de apertura, ordenando el reenvió ante otro Tribunal de Sentencia, cuando lo correcto era que el Tribunal Ad quem, proceda directamente a la modificación del quantum de la pena de conformidad a lo establecido en la parte in fine del art. 413 del CPP.

Siendo que luego de analizarse 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

Gaceta Judicial

la contradicción denunciada en los términos descritos en el art. 416 del CPP, consecuentemente corresponde declarar infundado el primer motivo.

IV.3.2.2 Recurso de casación de los apoderados de la victima

Los recurrentes, denuncian que el Auto de Vista impugnado carece de fundamentación y motivación, argumentando, que, en apelación restringida, denunciaron, entre otros, los defectos de Sentencia contenidos en el art. 370.5 y 6 del CPP, sin embargo, el Tribunal de alzada no resolvió los agravios considerando todos los argumentos y fundamentos esgrimidos, resolviendo de manera infundada e inmotivada, ya que únicamente realizó la invocación de una vasta jurisprudencia ordinaria y constitucional referida al Debido Proceso en sus vertientes fundamentación y motivación de los fallos, sin exponer las razones concretas del porqué y cómo es que arribó a la conclusión de que la Sentencia cumplía lo dispuesto en el art. 124 del CPP, cuando, tenía la obligación de descender a verificar si la determinación de la pena era o no correcta, partiendo de la verificación de los hechos estimados como probados.

Del análisis y de la lectura de la problemática planteada por los recurrentes en su recurso de casación y su contrastación con la problemática procesal analizada y sentada por el Auto Supremo N° 073/2013-RRC de 19 de marzo, invocado como precedente, respecto a la fundamentación, motivación de las resoluciones judiciales, se tiene que este, si contiene 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 debida fundamentación y motivación de las resoluciones emitidas por el Tribunal de alzada, 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 es o no evidente la denuncia de falta de fundamentación y motivación.

Siendo así, que, de la revisión del recurso de apelación restringida interpuesto por los ahora recurrentes, este Tribunal de manera inicial advierte que denunciaron la concurrencia de los defectos contenidos en el art. 370.1.5 y 6 del CPP, siendo que lo cuestionado recae sobre los dos últimos defectos de sentencia aludidos, corresponde circunscribir el análisis sobre estos, es así, que, en cuanto a ellos, los ahora recurrentes argumentaron, que la Sentencia vulnera el debido proceso en su vertiente motivación y se realiza una defectuosa valoración de la prueba en cuanto a la no apreciación de la concurrencia de daño psíquico para la aplicación correcta del quantum de la sanción, toda vez que el Tribunal A quo tiene como hecho no probado el daño psicológico a la víctima, empero, despliega una motivación incongruente, ya que por una parte sostiene en el acápite 111.2.3 que: "...que tiene niveles de estrés muy elevados que han afectado a su persona, consecuentemente un daño psíquico con relación al hecho y secuelas emocionales... valoraciones que hacen concluir que tiene estrés post traumático crónico y daño psíquico..." (sic), mientras que por otro refieren "el informe pericial no señala en ninguna de sus partes que este daño psicológico sea permanente, sino más bien sugiere que la víctima debe someterse a una terapia que le ayude a afrontar y sobreponerse a esta dolorosa experiencia, y a decir de la propia víctima en la actualidad se encuentra trabajando con normalidad gracias al apoyo de su familia... "(sic), contradiciéndose el Tribunal A quo al valorar que el informe pericial da cuenta de la existencia y persistencia de grave daño, pero no obstante a ello, supone que el mismo se va a revertir por el sometimiento a terapia, incurriendo no sólo en incongruencia interna, sino además en motivación insuficiente, ya que no puede suponer la recuperación total de su hijo, cuando la misma perito y el Tribunal A quo coinciden en definitiva en que dicha terapia podrá ayudarle a sobrellevar más no así a erradicar el grave daño al que se le ha sometido, por lo que consideran que el A quo, incurre en defectuosa valoración de esta prueba al vulnerar las reglas de la lógica en su componente de no contradicción, que impone la sana critica como sistema de valoración que adopta nuestra legislación, invocando lo descrito en los arts. 173 y 359 del CPP, y aludiendo que la integralidad en la valoración de la prueba supone la inexistencia de actividad contradictoria como el que ha ocurrido en el caso de autos, donde se ha demostrado que su hijo padece daño psíquico, pero sin embargo, la determinación judicial de la pena no considera esta circunstancia a efecto de imponer o incrementar el baremo sancionatorio en cinco años como determina el art. 310 del CP.

Del Auto de Vista impugnado, se evidencia que el Tribunal de apelación, atendiendo el agravio denunciado por los representantes de la víctima, refieren en el "Considerando luego de esgrimir entendimientos sobre el significado de fundamentación y motivación de las resoluciones, citar diversos Autos Supremos pronunciados por este Tribunal así como jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre dichos extremos, establece: "En el presente caso, en efecto los hechos que quedaron sentados en sentencia, dan cuenta que se "ha tenido por demostrados los hechos acusados, existiendo coincidencia en tiempo, lugar y modo como se produjeron los mismos y que vinculan directamente a Frank Reina/do Romero Aramayo quien ha procedido al acceder carnalmente a la víctima vía anal aprovechando que éste encontraba desvalido físicamente para repeler la agresión debido al consumo de bebidas alcohólicas, pero no lo suficiente como para no poder identificar a su agresor, por lo que no existe duda al respecto, de modo que su conducta se subsume perfectamente a la descripción del delito de Violación previsto en el Art. 308 del Código Penal, estando ausentes las agravantes de/Art. 310 incs. a) y h) del Art. 310 por los fundamentos expuestos en el punto 1E2 de la presente resolución..." Sin embargo no es menos cierto que también no se ha acreditado "la fetación perpetrada por el acusado, pues si bien la víctima hace referencia a este aspecto y el informe del médico forense señala que las características que presenta la mucosa en el istmo de las fauces en cavidad oral es compatible con proceso de irritación local por congestión mucosa y que podría ser sugerente lo encontrado y relatado por la víctima, a tiempo de emitir su informe el perito es contundente al aclarar que estas lesiones puedan deberse a otros factores como ser amigdalitis, el paso de comida dura p e ácido del vómito, consiguientemente no puede asegurar que existió fetación generando lógicamente duda en el tribunal que se hubiese producido una fetación pasiva. Asimismo, el Tribunal A quo como otros hechos no probados tiene: que "respecto a la agravante tampoco se ha logrado evidenciar las condiciones vejatorias o degradantes a las cuales hubiere sido sometido la víctima..."

"Que respecto a la agravante prevista en el inc. a) del Art. 310 con relación al Art. 270 núm. 2) del CP, si bien la pericia psicológica refleja que la víctima presenta síntomas perceptivos que le han causado perturbación en su desarrollo cotidiano, que tiene niveles de estrés muy elevados que han afectado su persona (..) el informe pericial no señala en ninguna de sus partes que este daño psicológico sea permanente, sino más bien sugiere que la víctima debe someterse a una terapia que le ayude a afrontar y sobreponerse a esta dolorosa experiencia, y a decir de la propia víctima en la actualidad se encuentra trabajando con normalidad gracias al apoyo de su familia', 4 conclusiones a las que llega el Tribunal a quo en base a la valoración de las pruebas testificales, documentales y periciales; constituyendo el soporte estructural sobre el que el Tribunal de Sentencia realizó la tarea de subsunción de la conducta denotada por el acusado, para encuadrar al tipo penal acusado, e imponer condena. "(sic)

Precisando además que la Sentencia recurrida se ajustaría a la exigencia del art. 124 del CPP, toda vez que el Tribunal realiza una valoración lógico-jurídica de todos los elementos de prueba introducidos a juicio de acuerdo al prudente arbitrio y a las reglas de la sana critica, en base a la apreciación conjunta y armónica de toda la prueba producida, por lo que considera que se encontrarían cumplidas las reglas de la lógica.

En cuanto a la denuncia de falta de fundamentación y motivación de la Sentencia, el Tribunal de alzada refiere advertir que dicha resolución comprende una fundamentación descriptiva, dado que consigna cada uno de los elementos probatorios; una fundamentación fáctica, al establecer los hechos estimados como probados y no probados, de los cuales extrae las consecuencias jurídicas para establecer la responsabilidad penal del acusado; fundamentación analítica o intelectiva, al apreciar cada elemento de juicio y aplicar las conclusiones obtenidas de un elemento a otro; así como la fundamentación jurídica, donde el Tribunal a partir de la identificación de los hechos facticos de la acusación y consideración de las posibilidades argumentativas debatidas por las partes, concluye con una sentencia condenatoria e imposición de una pena mínima.

De esta relación necesaria y análisis de antecedentes, resulta evidente que el Auto de Vista impugnado incurre en falta de fundamentación y motivación como aseveran los recurrentes; toda vez, que no realizó el análisis ni explicó el fondo del argumento en el que se circunscribe el agravio denunciado en apelación, el cual se encuentra referido a la existencia de defectuosa valoración realizada del informe pericial por vulneración del principio de la sana critica en su elemento lógico (ley de la no contradicción), así como la ausencia de fundamentación respecto al hecho de que el Tribunal A quo suponga que la existencia y persistencia del grave daño psicológico o psíquico de la víctima se va a revertir por el sometimiento a terapia, pues se denunció que no existía motivación alguno sobre dicho extremo.

Si bien existe un pronunciamiento sobre el agravio denunciado por los recurrentes, empero, el Tribunal de alzada no se otorga respuesta clara, precisa y completa respecto a todos los argumentos contenidos en la denuncia, ya que no explica los razonamientos que le permiten concluir la existencia de fundamentación y motivación en la Sentencia impugnada, en cuanto a la afirmación que realiza el Tribunal A quo, menos aún se esgrime los razonamientos empleados para concluir la inexistencia de defectuosa valoración del informe pericial, pues ni siquiera se pronuncia en cuanto a la vulneración de la sana critica en su elemento lógica por quebrantamiento de la ley de no contradicción, en la cual los recurrentes argumentaron las contradicciones en la que incurrió el Tribunal de la causa.

La transcripción realiza por el Tribunal Ad quem de algunos fragmentos de la Sentencia, no satisface las exigencias de la debida fundamentación y motivación, ya que de dicho contenido no se advierte la existencia de una respuesta fundada en derecho ni la exposición de los razonamientos empleados para concluir la inexistencia del agravio denunciado en consonancia a los argumentos que lo sustentan.

En el caso, lo referido por el Tribunal de apelación, de ninguna manera refleja que hubieran demostrado, que el Tribunal A quo motivó la Sentencia y valoró correctamente el informe psicológico; por lo que, dicho extremo debe ser reanalizado y respondido en forma clara, precisa, completa por tales autoridades; esta vez, denotando una argumentación completa, fundamentada, motivada y en consideración a los argumentos esgrimidos en la denuncia del defecto de sentencia. En consecuencia, al evidenciarse la existencia de un fallo dictado sin sujeción a las reglas del debido proceso en sus componentes fundamentación y motivación, lo que constituye defecto absoluto a la luz del art. 169.3 del CPP, 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 y lo previsto por el art. 42.1.1 de la LOJ, declara:

1. FUNDADO el recurso de casación interpuesto por Frank Reynaldo Romero, fs. 1042 a 1062, en su primer y segundo motivo.

2. FUNDADO el recurso de casación interpuesto por los apoderados de Joel Gabriel Carreño Valdez Aramayo, fs. 1064 a 1076 vta., en su segundo motivo

3. Se DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista N° 29/2021 de 26 de mayo, de fs. 1017 a 1025 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarja, 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. 17.1V de la LOJ, por Secretaría de Sala, comuníquese el presente Auto Supremo al Consejo de la Magistratura.

Gaceta Judicial

Relator Magistrado: Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, hágase saber y cúmplase

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1162

Ministerio Publico y otra c/ Ibes Alejandro Cerrillo Marca
Abuso sexual
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

Por memorial de casación presentado el 10 de mayo de 2021, cursante-de f 108 a 114, Ibes Alejandro Cerrillo Marca, impugna el Auto de Vista 031/2021 de 10 de marzo, de fs. 99 a 104 vta., pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Marcela Junne Cerrillo Uscamaita 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

De la revisión de los antecedentes procesales, se establece lo siguiente:

a) Por Sentencia N° 65/2019 de 23 de diciembre (fs. 42 a 54 vta.), el Tribunal de Sentencia Penal Tercero del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Ibes Alejandro Cerrillo Marca, 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 costas y responsabilidad civil a favor del Estado y de la víctima, a ser averiguables en ejecución de sentencia.

b) Contra la referida Sentencia, el acusado Ibes Alejandro Cerrillo Marca, formuló recurso de apelación restringida (fs. 61 a 66 vta.), resuelto por Auto de Vista No 031/2021 de 10 de marzo, emitido por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declaró improcedente el recurso planteado, y conforme los fundamentos de la misma, complementa de la siguiente manera: i) Condena a Ibes Alejandro Cerrillo Marca como autor de la comisión del delito de Abuso Sexual, tipificado por el art. 312 del CP; y, ii) en lo demás, mantiene firme e incólume la Sentencia apelada, 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 (L0J) se tienen los siguientes motivos:

El recurrente reclama que el Auto de Vista impugnado declaró improcedente su recurso de apelación restringida, vulnerando sus derechos a la tutela judicial efectiva y a una resolución fundamentada; puesto que, respecto a su denuncia concerniente a que la Sentencia incurrió en el defecto previsto por el art. 370 núm. 6) del Código de Procedimiento Penal (CPP), en el que precisó que, se valoró de manera defectuosa la prueba documental codificada como MPD5, consistente en un informe psicológico suscrito por la psicóloga de la dirección de igualdad de oportunidades del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro; toda vez, que dicha profesional no concurrió al juicio oral a fin de sustentar el alcance de su informe y brindar credibilidad en lo vinculante a la entrevista de la menor, tampoco declaró la madre de la menor, tomando la Sentencia como cierto lo transcrito en la acusación, por lo que la sola nota de ciertos términos utilizados por la psicóloga el día de los hechos no podría ser considerado como testimonio, obrar que vulnera la sana crítica, por lo que, el informe psicológico incorporado como prueba documental no puede tener un alcance conviccional de manera que pueda convertirse en el único elemento para la condena por el delito de Abuso Sexual, cuando jamás fue corroborado por la psicóloga que la elaboró; el Auto de Vista desarrollando todo un componente de protección reforzada a los menores de edad, temática con la que está de acuerdo, se limitó a señalar que es evidente que el informe psicológico contenía la declaración de la menor prestada durante la entrevista, cuando lo que cuestionó en su recurso de apelación fue que la psicóloga que recepcionó la entrevista a la menor debió presentarse en juicio oral y establecer los alcances de la misma y sus conclusiones para determinar la credibilidad de aquel testimonio sujeta a los principios de inmediación y contradictorio, aspecto que no fue considerado ni explicado por el Auto de Vista. Invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 5 de 26 de enero de 2007 y 183 de 6 de febrero de 2007.

I.2. Petitorio.

El recurrente solicita se declare procedente su recurso y se deje sin efecto el Auto de Vista impugnado, 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 667/2021-RA de 16 de agosto, 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 65/2019 de 23 de diciembre (fs. 42 a 54 vta.), el Tribunal de Sentencia Penal Tercero del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Ibes Alejandro Cerrillo Marca, 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 costas y responsabilidad civil a favor del Estado y de la víctima, a ser averiguables en ejecución de sentencia, con base a los siguientes argumentos:

Con base a los hechos probados se determinó que Belinda Gloria Uscamaita Medrano indica que en su domicilio, en su dormitorio se encontraban durmiendo su hija menor de edad y su pareja -el imputado Ibes Alejandro Cerrillo Marca-, es así que al promediar las siete de la mañana la referida señora se dispone a ir al baño; empero, en el trayecto se da cuenta que olvidó el papel higiénico y retorna a la habitación en donde encuentra al imputado en la cama de su hija tocándole sus partes íntimas y al ver este acto le agarra de los cabellos al imputado el cual le decía que no pasó nada y como consecuencia de ello el agresor huye del domicilio con destino a Patacamaya; ante dichas circunstancias, la menor (víctima) decide contar que desde que tenía doce años el imputado abusaba sexualmente de ella; además, señala que a los trece años fruto de esos abusos hubiera quedado embarazada; empero, posteriormente le hubiera dado un fracaso.

II.2. Del Recurso de Apelación Restringida.

Contra la sentencia, el imputado Henry Aduana Aguirre, formuló recurso de apelación restringida denunciado como motivos vinculados a los alegados en casación, siendo los mismos los siguientes:

1.- Incurrió en errónea aplicación del primer y segundo párrafo del art. 312 del CP, defecto de la Sentencia que se encontraría inmerso en el art. 370 inc. 1) del CPP.

2.- La Sentencia incurrió en el defecto comprendido en el art. 370 inc. 6) del CPP, porque la Sentencia hubiera incurrido en defectuosa valoración de la prueba y como consecuencia de ello se generaría la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva y la garantía del debido proceso.

II.3. Del Auto de Vista impugnado.

El Auto de Vista sobre la defectuosa valoración de la prueba, posterior al análisis de todos los argumentos expuestos señala que nunca se desacreditó la versión de la víctima siendo que no hubiera existido ningún elemento que permita concluir ese extremo, aun teniendo el imputado el tiempo suficiente para presentar dichos elementos que consideraba pertinente para su defensa; por lo que, lo denunciado por el recurrente no se traduce en un defecto absoluto y menos amerita la nulidad de la Sentencia, deviniendo ese motivo en infundado.

Con relación a la denuncia de errónea aplicación de la Ley sustantiva, el Tribunal de alzada sostiene que el imputado evidentemente hubiera realizado toques impúdicos en la integridad de la víctima, lo que resulta a constituirse en actos libidinosos desarrollados precedentemente, pues eso importa, contacto corporal con la víctima, que fuera establecido en la sentencia, al haberle sorprendido al imputado en la cama de víctima, entonces aquellos elementos constitutivos que hacen al tipo penal de Abuso Sexual se encontrarían suficientemente fundamentados en la Sentencia, al encontrarse identificados incluso la parte del cuerpo de la menor, que el imputado estaría tocando.

Por lo señalado el Tribunal de alzada concluye que Ibes Alejandro Cerrillo Marca fue quien ejecutó el hecho lo que adecua su participación del delito de Abuso Sexual conforme lo previsto en el art. 20 del CP; por lo que, complementando la Sentencia y resuelve condenar al imputado como autor de la comisión del delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado por el art. 312 del CP.

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 respecto a su denuncia concerniente a que la Sentencia incidió en el defecto previsto por el art. 370 núm. 6) del CPP; puesto que, se limitó a señalar que era evidente que el informe psicológico contenía la declaración de la menor prestada durante la entrevista, cuando lo que su persona cuestionó fue que la psicóloga que recepcionó la entrevista a la menor debió presentarse en juicio y establecer los alcances de la misma y sus conclusiones para determinar la credibilidad de aquel testimonio, aspecto no considerado por el Tribunal de alzada. 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. 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

Gaceta Judicial

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 valoración de la prueba efectuada por el Juez a quo; y, y) 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.2. Análisis del caso concreto.

El único motivo denunciado versa sobre que el Auto de Vista hubiera incurrido en falta de fundamentación, respecto a su denuncia concerniente a que la Sentencia incidió en el defecto previsto por el art. 370 núm. 6) del CPP; puesto que, se limitó a señalar que era evidente que el informe psicológico contenía la declaración de la menor prestada durante la entrevista, cuando lo que su persona cuestionó fue que la psicóloga que recepcionó la entrevista a la menor debió presentarse en juicio y establecer los alcances de la misma y sus conclusiones para determinar la credibilidad de aquel testimonio, aspecto no considerado por el Tribunal de alzada, denunciando como derechos vulnerados la tutela judicial efectiva y a una resolución fundamentada.

Al respecto, corresponde ingresar a la verificación del recurso de apelación plateado a efectos de verificar lo denunciado, de donde se extrae que: "...EN LA SENTENCIA IMPUGNADA, VUESTRAS PROBIDADES, VALORARON DE MANERA DEFECTUOSA LA PRUEBA DOCUMENTAL CONSISTENTE EN LA CODIFICADA COMO MPD5 CONSISTENTE EN UN INFORME PSICOLÓGICO SUSCRITO POR UNA PROFESIONAL EN PSICOLOGÍA DE LA DIRECCIÓN DE IGUALDAD DE OPORTUNIDADES DEL GOBIERNO AUTÓNOMO MUNICIPAL DE ORURO, NO OBSTANTE DICHA PROFESIONAL NO CONCURRIÓ AL JUICIO ORAL, NO SUSTENTÓ EN ABSOLUTO LOS ALCANCES DE SU INFORME PSICOLÓGICO, NO SE ESTABLECE METODOLOGÍA Y MENOS DETERMINAN CÓMO POR SI SOLO Y SIN CORROBORACIÓN DE LA PROFESIONAL QUE LO SUSCRIBE, EL INFORME PSICOLÓGICO ALCANZA CONVICCIÓN DE CREDIBILIDAD EN LO VINCULANTE A LA 'ENTREVISTA A LA MENOR De esa forma se puede establecer lo solicitado en el recurso de apelación restringida.

Ahora, corresponde verificar el contenido del Auto de Vista a efectos de evidenciar si el mismo contiene la debida fundamentación respecto de lo denunciado; es decir, si el Auto de Vista hubiera incurrido en falta de fundamentación, respecto a su denuncia concerniente a que la Sentencia incidió en el defecto previsto por el art. 370 núm. 6) del CPP; puesto que, el Tribunal de alzada se hubiera limitado a señalar que era evidente que el informe psicológico contenía la declaración de la menor prestada durante la entrevista, cuando lo que su persona cuestionó fue que la psicóloga que recepcionó la entrevista a la menor debió presentarse en juicio y establecer los alcances de la misma y sus conclusiones para determinar la credibilidad de aquel testimonio, aspecto no considerado por el Tribunal de alzada, denunciando como derechos vulnerados la tutela judicial efectiva y a una resolución fundamentada.

De dicha denuncia se observa que el Auto de Vista de manera precisa consigna la denuncia de que la prueba MPD5 consiste en un informe psicológico realizado a la víctima menor de edad y que no haber concurrido a juicio la profesional psicóloga se pondría en entre dicho la credibilidad de su informe, a esa denuncia de manera fundada se precisa se establece la aplicación del principio de informalidad que hubiera hecho referencia la sentencia establecida en el art. 4 inc. 11) de la Ley Integral Para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia (Ley 348), de lo cual explica que conforme a dicha norma se prevé que en las causas en que se encuentran mujeres menores de edad víctimas de violencia, ya sea física, psicológica. Sexual y otras, siendo excesivo por ejemplo exigir la declaración en audiencia de dichas víctimas y/o que las mismas estén sujetas a las reglas del juicio oral como ser la inmediación o publicidad que se demanda al momento de apreciar el testimonio oral debiendo evitar la re victimización; en esa línea, precisa que resulta un exceso exigir la declaración en juicio de la psicóloga que recepcionó la declaración de la víctima, cuando esta prueba no fuera cuestionada en su credibilidad.

Gaceta Judicial

Asimismo, el Tribunal de alzada sobre este motivo señala que se debe aplicar la presunción de presunción de verdad establecido en el art. 193 inc. c) del Código Niño, Niña y Adolescente (Ley 548), así como el principio Favoris debilis desarrollado en la Sentencia Constitucional 292/2012 de 8 de junio, la cual impele a interpretar las Leyes, tratándose en casos que involucren a menores de edad víctimas de agresión sexual, en favor de este grupo de la sociedad, correspondiendo en estos casos en el ámbito procesal a momento del ofrecimiento de prueba y producción de los medios de prueba, observar y tomar en cuenta los principios de presunción de verdad, favorabilidad y de informalismo; por esas afirmaciones, se observa que el Auto de Vista otorga una respuesta debidamente fundamentada y basada en normativa vigente, que hace a la labor desarrollada por el Tribunal de Sentencia; en consecuencia, no se advierte que el Tribunal de alzada solo se hubiera limitado a señalar que era evidente que el informe psicológico contenía la declaración de la menor prestada durante la entrevista, cuando lo que su persona cuestionó fue que la psicóloga que recepcionó la entrevista a la menor debió presentarse en juicio y establecer los alcances de la misma y sus conclusiones para determinar la credibilidad de aquel testimonio; por lo que, no se advierte la veracidad de la denuncia planteada.

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 y 398 del CPP, emite una repuesta fundada a la denuncia ahora observada; 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 Ibes Alejandro Cerrillo Marca, de fs. fs. 108 a 114.

Relator Magistrado: Dr. Edwin Aguayo Arando.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1163

Ministerio Publico y otro c/ Juan Pablo Ledezma Mendoza
Violación de infante, niña, niño o adolescente
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 8 de octubre de 2020, Juan Pablo Ledezma Mendoza, fs. 474 a 477, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 35/2020 de 3 de enero, que consta de fs. 452 a 454, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Andrés Mendoza, 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).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Sentencia. Por Sentencia N° 34/2012 de 5 de noviembre, (fs. 404 a 413), l Tribunal de Sentencia de Sacaba, Provincia Chapare del Departamento de Cochabamba, declaró a Juan Pablo Ledezma Mendoza, culpable de la comisión del delito de Abuso Deshonesto, previsto y sancionado en el art. 312 del CP, condenándolo a quince (15) años de presidio, más el pago de trecientos (300) días multa a razón de Bs. 1 por día, costas y reparación del daño civil en favor de la víctima y el Estado.

Auto de Vista. Contra la mencionada Sentencia, el acusado, interpone recurso de apelación restringida (fs. 415 a 424 vta.), resuelto por el Auto de Vista N° 35/2020 de 3 de enero, cursante de fs. 452 a 454, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declara improcedente el recurso interpuesto, consecuentemente confirma la Sentencia impugnada.

II. IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación (fs. 474 a 477) y del Auto Supremo N° 682/2021-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).

Gaceta Judicial

El recurrente denuncia que el Tribunal de alzada inobserva el principio iura novit curia, congruencia y coherencia entre la acusación y la sentencia, además de vulnerar el derecho a la defensa y los principios procesales de inmediación y contradicción, por cuanto el proceso se desarrolló con la base fáctica de la acusación por el delito de Violación gravada y pese a ello, en Sentencia confirmada por el Tribunal de alzada se declaró la autoría del delito de abuso Sexual.

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° 682/2021-RA de 16 de agosto, este Tribunal admitió el recurso de casación formulado por el acusado, para el análisis de fondo del único motivo de casación referido precedentemente.

III. ANÁLISIS Y VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN ENTRE EL AUTO DE VISTA IMPUGNADO Y EL PRECEDENTE INVOCADO.

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. Del precedente invocado.

Conforme el Auto Supremo de Admisión N° 682/2021-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° 35/2020, con el siguiente precedente:

Invoca el A.S N° 131 de 31 de enero de 2007, 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 Violación de Niño, Niña o Adolescente Agravada,

teniéndose como hecho generador las denuncias por incongruencia entre la acusación y la sentencia; defectuosa valoración de la prueba, y; errónea aplicación del tipo penal incurso en el art. 308 bis, cuyo antecedente dio origen a la siguiente doctrina legal aplicable:

"DOCTRINA LEGAL APLICABLE. – 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."

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 Auto de Vista impugnado inobserva el principio iura novit curia, congruencia, coherencia entre la acusación y la sentencia, además de vulnerar el derecho a la defensa y los principios procesales de inmediación y contradicción, aludiendo que se le condenó por el delito de Abuso Deshonesto cuando el proceso se desarrolló con la base fáctica de la acusación por el delito de Violación gravada.

De la lectura de la problemática planteada por el recurrente en su recurso de casación y su contrastación con lo resuelto por el Auto Supremo 131 de 31 de enero de 2007, invocado como precedente contradictorio, se puede establecer que este difiere de la problemática resuelta por el precedentes invocado, debido a que el agravio expuesto por el recurrente se centra en la denuncia de falta de vulneración a los principios de iura novit curia, congruencia, coherencia entre la acusación y la Sentencia, inmediación, contradicción y el derecho a la defensa, aludiendo que se le hubiese condenado por el delito de Abuso Deshonesto cuando el hecho factico de la acusación sobre el cual se desarrolló el proceso, fue por el delito de Violación Agravada, mientras que el precedente que se invoca resuelve una problemática emergente de las denuncias por incongruencia entre la acusación y la sentencia, defectuosa valoración de la prueba y errónea aplicación de la ley, determinando en cuanto a la primera denuncia su inexistencia, al no advertirse contradicción con el precedente señalado, razón por la cual el fallo que se invoca como precedente no contiene doctrina legal respecto a esta denuncia, en tanto no condice con la denuncia que se formula ahora en casación.

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 Juan Pablo Ledezma Mendoza, de fs. 474 a 477.

Relator Magistrado: Dr. María Cristina Díaz Sosa.

Gaceta Judicial

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1164

Ministerio Publico y otra c/ Ever Luis Arequipa Machaca
Contagio de enfermedades de transmisión sexual o VIH SIDA
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 18 de mayo de 2021, cursante de fs. 445 a 448, Ever Luis Aruquipa Machaca, interpuso recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 141/2020 de 15 de diciembre, de fs. 409 a 419 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 Reyna Soledad Mamani Rodríguez como acusadora particular, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Contagio de Enfermedades de Transmisión Sexual o VIH SIDA, previsto y sancionado por el art. 277 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Por Sentencia N° 36/2019 de 31 de julio (fs. 336 a 343), el Juzgado de Sentencia N° 1 en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, falló; declarando al acusado Ever Luis Aruquipa Machaca, autor de la comisión del delito de Contagio de Enfermedades de Transmisión Sexual o VIH SIDA, previsto y sancionado por el art. 277 última parte del CP, imponiéndole la sanción de un (1) año y cinco (5) meses de reclusión, más el pago de costas y daños y perjuicios a favor de la víctima, averiguables en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia y su Complementario, el acusado Ever Luis Aruquipa Machaca (fs. 374 a 379 vta.), formuló recurso de apelación restringida subsanado de fs. 401 a 405, que fue resuelto por Auto de Vista N° 141/2020 de 15 de diciembre (fs. 409 a 419 vta.), disponiendo declarar admisible e improcedente el recurso de apelación restringida, en su mérito se confirmó la Sentencia apelada.

I.1.1. Motivo del recurso de casación.

Del memorial del recurso de casación del acusado Ever Luis Aruquipa Machaca y del Auto Supremo 686/2021-RA de 16 de agosto, se extrae 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).

Con relación al primer motivo casacional identificado por este Tribunal, se advierte que el recurrente denuncia que el Tribunal de apelación, no resolvió uno de los puntos del recurso de apelación restringida, concretamente la impugnación de la Resolución 21/2018 de 9 de agosto, que resolvió un incidente de actividad procesal defectuosa; en consecuencia, desconoce si la misma fue o no confirmada en grado de apelación restringida, puesto que los Vocales omiten emitir pronunciamiento al respecto, cita como precedentes contradictorios los Autos Supremos 617 de 24 de noviembre de 2007 y 431 de 15 de octubre de 2005. Ante la denuncia de incongruencia omisiva por falta de pronunciamiento en relación al recurso de apelación incidental, se admite el presente motivo únicamente para verificar la existencia o no de la falta de pronunciamiento por parte del Tribunal de alzada.

Respecto al tercer motivo, el recurrente denunció que el Tribunal de alzada omite pronunciarse respecto al agravio denunciado referente a la inexistencia de prueba pericial obtenida mediante requerimiento fiscal como se asevera en la sentencia, el cual corresponde al segundo agravio del recurso de apelación restringida.

I.1.2. Petitorio.

El recurrente solicita que una vez admitido el recurso, se declare fundado el presente recurso y se deje sin efecto el Auto de Vista impugnado por lo tanto nulo.

I.2. Admisión del recurso.

Mediante Auto Supremo N° 667/2017-RA de 4 de septiembre, éste Tribunal admitió el recurso de casación formulada por el recurrente, para el análisis de fondo del primer motivo, admitido por precedente, y el tercer motivo, admitido por flexibilización, ante el incumplimiento de los requisitos de admisión establecidos en los arts. 416 y 417 del CPP, y el segundo identificado por precedente.

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° 36/2019 de 31 de julio (fs. 336 a 343), el Juzgado de Sentencia N° 1 en lo Penal del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, falló; declarando al acusado Ever Luis Aruquipa Machaca, autor de la comisión del delito de Contagio de Enfermedades de Transmisión Sexual o VIH SIDA, previsto y sancionado por el art. 277 última parte del CP, imponiéndole la sanción de un (1) año y cinco (5) meses de reclusión, que fue el resultado de la relación de los hechos, las normas relacionadas al caso, los hechos probados y no probados conforme a las pruebas de cargo y descargo producidas en juicio.

II.2. Del recurso de apelación restringida.

Tomando en cuenta la problemática planteada, corresponde que se desarrolle al agravio denunciado en apelación restringida relativa a los motivos identificados.

Sobre la reserva de recurrir en apelación restringida de la Resolución N° 21/2018 de 8 de agosto, correspondiente al incidente de actividad procesal defectuosa, alega que el fundamento del incidente radicaría en la vulneración de la garantía constitucional del debido proceso en la vertiente el juez natural, en consideración a la acusación del tipo penal previsto en el art. 277 del CP, que en tal razón el conocimiento del presente caso debió ser por el Tribunal de Sentencia y no por el Juez de Sentencia, correspondiendo en autos remitir el caso ante el juez natural (Tribunal de Sentencia) y no proseguir con el trámite del juicio oral el Juez de Sentencia, al no declinar dice haberse vulnerado los arts. 52 y 53 del CPP, debido a que no era competente el Juez de Sentencia para el conocimiento de un proceso donde se le acusó la comisión del delito de Contagio de VIH SIDA; en tal sentido, siendo que durante el juicio celebrado el 9 de agosto de 2018, se habría dispuesto declarar improbado el incidente y estando advertido la reserva de apelación, en tiempo oportuno interpuso recurso de apelación en contra de la Resolución N° 21/2018 de 8 de agosto, solicitando al Tribunal ad quem la revocatoria de dicha resolución y disponiendo la nulidad de todo lo obrado, debido a que el Juez a quo obró sin tener competencia hasta dictar sentencia.

Respecto a que la sentencia se basó en hechos inexistentes y refiriéndose a los Hechos Probados en el núm. 3 (pruebas MP2 y MP7) de la Sentencia, indica que es falso que se haya obtenido el Informe (prueba MP2) mediante un Requerimiento Fiscal, razón por lo que denuncia que este elemento de prueba:

No se lo obtuvo conforme lo establecido en los arts. 204, 205, 206, 213 y 214 del CPP.

Correspondía al IDIF realizar un estudio pericial tanto de la presunta víctima y el acusado, para determinar si se encuentran con algún contagio de enfermedad sexual, más cuando la presunta víctima no habría querido someterse a dichos exámenes.

El elemento prueba base para la condena, no habría sido emitida por la Dra. Katy Terrazas Aranda, debido a que en su declaración habría afirmado no conocer a las personas, refiriendo además no haber emitido dicho informe y quien firmó el informe habría sido su asistente, situación por la cual éste informe no debió ser valorado para dictar Sentencia.

En tal razón, afirmando ser totalmente falso que su persona se encuentre con una enfermedad de transmisión sexual, no habiéndose determinado quien contagio a quien, denuncia que la Sentencia fue dictada en base a un hecho inexistente y no acreditado en juicio, configurándose el defecto de sentencia establecido en el art. 370 núm. 6) del CPP.

II.3. Del Auto de Vista impugnado.

La Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, mediante Auto de Vista N° 141/2020 de 15 de diciembre (fs. 409 a 419 vta.), determinado admitir el recurso interpuesto, declaró en el fondo improcedente el recurso de apelación restringida interpuesto por el acusado Ever Luis Arequipa Machaca, en su mérito confirmó la Sentencia apelada, con los siguientes argumentos referidos a los motivos admitidos:

En cuanto al segundo agravio, por el cual la parte recurrente señala que la Sentencia se basó en hechos inexistente, defecto de sentencia previsto en el art. 370 núm. 6) del CPP, sobre el punto; a) Se estableció de la revisión y verificación de la Sentencia apelada, que en el apartado denominado "II.- DE LOS HECHOS FÁCTICOS ESTABLECIDOS EN LA ACUSACIÓN FISCAL Y PARTICULAR", la enunciación de los hechos como base del juicio, del cual se tiene que la víctima y acusadora particular Reyna Soledad Mamani Rodríguez mantuvo una relación sentimental con el acusado Ever Luis Arequipa Machaca, donde en fecha 29 de enero de 2015 mantuvieron por primera vez su relación íntima, donde posteriormente la víctima empezó a sentir dolores en su área genital, dando en su revisión médica el resultado de transmisión sexual por Sífilis y Clamidia, acudiendo al Hospital de la Mujer para el análisis del Virus de Papiloma Humano en el que dio positivo, la víctima indicó que solo habría mantenido relaciones sexuales con el ahora acusado. b) Que, de la revisión de los antecedentes del proceso, la acusación formal del Ministerio Público y particular, dice guardar correlación con los mismo hechos que motivaron la base del juicio oral, tal cual también se tiene del Auto de Apertura de juicio; en tal razón, no resultó evidente lo denunciado por la parte recurrente, debido a que no se advierte de la Sentencia impugnada que se haya vasado en algún hecho inexistente, siendo además que la parte recurrente únicamente se limitó a referir que sería falso que su persona se encontraba con una enfermedad de transmisión sexual. c) Bajo estos aspectos, declaró que el presente punto no constituye agravio, deviniendo en improcedente el motivo.

Gaceta Judicial

Por último, en cuanto a la Reserva de Apelación, del cual la parte recurrente refiere haber hecho reserva de recurrir en apelación restringida, respecto a la Resolución N° 21/2018 de 9 de agosto sobre incidente de actividad defectuosa, dijo: a) Sobre el punto, la parte recurrente únicamente se limitó a reiterar los motivos de su incidente, consistentes en; que, la causa debió ser resuelto por un Tribunal de Sentencia y no por un Juzgado de Sentencia, debido al delito que tendría una pena de 5 a 10 años, sin realizar ningún cuestionamiento a la labor interpretativa de la resolución objeto de reserva de apelación, teniendo en cuenta además, que en el caso de autos se condenó al acusado por el art. 277 del CP, consistente en que, si el contagio se produjere por una enfermedad de transmisión sexual, la pena comprende de uno (1) a tres (3) años, al no adecuarse al caso del contagio de transmisión del VIH SIDA, el cual si es sancionado con la pena de cinco (5) a diez (10) años, situación que no acontece en el caso de autos. b) Refiere que, el recurrente tenía la obligación de fundamentar su recurso de apelación y cuestionar puntos específicos de la resolución apelada, para su examen y verificación conforme a lo establecido en el art. 396 del CPP. c) Resaltó que la competencia de los Tribunales de alzada, es circunscribieres a los aspectos cuestionados en la resolución apelada conforme al art. 398 del CPP concordante con la SC 00///2012 de 1|6 de abril, por ello el Tribunal no podía pronunciarse o resolver aspectos que no se refieren a la resolución objeto de apelación. d) Considerando trascendente, se refirió a la forma de presentación de los recursos de apelación incidental, considerando que no basta estar en desacuerdo con lo resuelto en primera instancia, sino que se deben dar razones jurídicas de su disconformidad, no pudiendo hacerse una mera remisión a escritos o antecedentes anteriores, sino que se debe cuestionar punto por punto la resolución apelada y rebatirlo con argumentos razonados, ya sea porque el derecho a sido mal aplicado o porque se hayan apreciado mal los hechos o las probanzas. e) Bajo estos aspectos, consideró que el presente punto no constituye agravio, deviniendo en improcedente.

III. VERIFICACIÓN DE EXISTENCIA DE CONTRADICCIÓN CON LOS PRECEDENTES INVOCADOS Y VULNERACIÓN A DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Este Tribunal se circunscribirá al trazo establecido en el Auto Supremo 686/2021-RA de 16 de agosto, respecto a la admisibilidad vía flexibilización del primer y tercer motivo del recurso de casación interpuesto por Ever Luis Arequipa Machaca en su condición de acusado; en el presente recurso de casación se denuncia que el Auto de Vista impugnado incurrió: 1. En incongruencia omisiva, debido a que el Tribunal de apelación no resolvió uno de los puntos del recurso de apelación restringida, referida a la impugnación de la Resolución N° 21/2018 de 9 de agosto, que resolvió un incidente de actividad procesal defectuosa, por tal situación desconocería si la misma fue o no confirmada en grado de apelación restringida. 2. En omisión al no haberse pronunciarse respecto a la inexistencia de prueba pericial obtenida mediante Requerimiento Fiscal, como se asevera en Sentencia.

III.1. Marco legal y doctrinal.

III.1.1. 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 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.

III.2. Análisis del caso en concreto.

Con relación a la denuncia planteada y al límite de la admisión, el recurrente acusó la existencia incongruencia omisiva, por tal razón se tiene el análisis de los siguientes motivos:

III.2.1. En cuanto a la incongruencia omisiva, referida a la impugnación de la Resolución N° 21/2018 de 9 de agosto, que resolvió un incidente de actividad procesal defectuosa.

Antes de ingresar al análisis del presente motivo, 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).

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 incidental.

Ahora bien, a lo referido 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.

Ingresando al análisis del caso concreto y en el marco del límite del Auto de admisión, que dice; "…Sin embargo, ante la denuncia de incongruencia omisiva es decir falta de pronunciamiento en relación al recurso de apelación incidental, es posible admitir el presente motivo a efecto únicamente de verificar la existencia o no de falta de pronunciamiento por parte del Tribunal de alzada…" (sic), en cumplimiento de lo dispuesto precedentemente, se ingresa a tal labor con las siguientes consideraciones:

Sintetizada la denuncia, se tiene que el recurrente reclama que el Auto de Vista no se pronunció respecto a su reclamo referente a los incidentes, concretamente sobre la impugnación de la Resolución 21/2018 de 9 de agosto, que resolvió un incidente de actividad procesal defectuosa, razón por el que desconoce si la misma fue o no confirmada en grado de apelación restringida.

Previamente corresponde precisar, 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, conforme lo previsto por el art. 398 del CPP, que refiere que: "Los tribunales de alzada circunscribirán sus resoluciones a los aspectos cuestionados de la resolución", lo contrario implicaría incurrir en vicio de incongruencia omisiva, lo que generaría que se deje sin efecto el Auto de Vista impugnado, cuando se constituya en defecto absoluto inconvalidable por la afectación a derechos y/o garantías constitucionales conforme establece la doctrina legal aplicable.

En el caso concreto y con la finalidad de verificar la denuncia sobre incongruencia omisiva conviene revisar el Auto de Vista confutado, advirtiéndose que en el punto II. Análisis del caso concreto, núm. 5., respecto al punto de agravio, dijo: "Por último, en cuanto a la Reserva de Apelación, del cual la parte recurrente refiere haber hecho reserva de recurrir en apelación restringida, respecto a la Resolución N° 21/2018 de 9 de agosto sobre incidente de actividad defectuosa, señalando los motivos de su incidente…", desarrollando íntegramente el motivo denunciado en el recurso de apelación restringida por incisos [inc. a), b), c), d) y e)], contenido a fs. 417 vta. a 418 vta. del Auto de Vista N° 141/2020 de 15 de diciembre.

Consiguientemente, respecto a la denuncia de incongruencia omisiva por falta de pronunciamiento en apelación restringida sobre el incidente de actividad procesal defectuosa, se tiene que la denuncia no resulta evidente; puesto que, el Tribunal de apelación de forma expresa conforme se tiene descrito en el párrafo precedente, dio respuesta y se pronunció sobre el presente agravio reclamado en apelación restringida, lo que evidencia que el Auto de Vista impugnado si emitió pronunciamiento; en consecuencia, respecto a este primer motivo sujeto a análisis no se advierte vulneración alguna, contrariamente se advierte que el Auto de Vista impugnado resolvió el reclamo ajustando su actividad jurisdiccional a lo previsto por el art. 398 del CPP, no incurriendo en vicio de incongruencia omisiva, ya que, se pronunció sobre la denuncia planteada, situación por el que deviene en infundado.

III.2.2. En cuanto a la incongruencia omisiva, referida a la omisión de pronunciarse respecto a la inexistencia de prueba pericial obtenida mediante Requerimiento Fiscal.

Ingresando al análisis del presente motivo, conforme se precisó en los antecedentes procesales vinculados al recurso, ante la emisión del Auto de Vista ahora impugnado, el recurrente formuló recurso de apelación restringida manifestando como agravio que el Tribunal de alzada omitió pronunciarse respecto a la inexistencia de prueba pericial obtenida mediante Requerimiento Fiscal como asevera la Sentencia, desconociendo si se validó o no dicha aseveración efectuada en la sentencia, ya que nunca habría existido

Gaceta Judicial

prueba pericial que acredite que tuvo algún tipo de enfermedad venérea, siendo que el propio IDIF habría referido que su persona se encontraba sano, situación sobre el que el Auto de Vista impugnado no se habría pronunciado.

Al respecto, de la revisión del Auto de Vista impugnado, se determina que en el punto II, núm. 2) Análisis del caso concreto, dicha resolución si consignó como pronunciamiento al agravio reclamado por el recurrente en su recurso de apelación restringida; refiriendo lo siguiente: "En cuanto al segundo agravio, por el cual la parte recurrente señala que la Sentencia se basó en hechos inexistente, defecto de sentencia previsto en el art. 370 núm. 6) del CPP, sobre el punto; a) Se estableció de la revisión y verificación de la Sentencia apelada, que en el apartado denominado "II.- DE LOS HECHOS FÁCTICOS ESTABLECIDOS EN LA ACUSACIÓN FISCAL Y PARTICULAR", la enunciación de los hechos como base del juicio, del cual se tiene que la víctima y acusadora particular Reyna Soledad Mamani Rodríguez mantuvo una relación sentimental con el acusado Ever Luis Arequipa Machaca, donde en fecha 29 de enero de 2015 mantuvieron por primera vez su relación íntima, donde posteriormente la víctima empezó a sentir dolores en su área genital, dando en su revisión médica el resultado de transmisión sexual por Sífilis y Clamidia, acudiendo al Hospital de la Mujer para el análisis del Virus de Papiloma Humano en el que dio positivo, la víctima indicó que solo habría mantenido relaciones sexuales con el ahora acusado. b) Que, de la revisión de los antecedentes del proceso, la acusación formal del Ministerio Público y particular, dice guardar correlación con los mismo hechos que motivaron la base del juicio oral, tal cual también se tiene del Auto de Apertura de juicio; en tal razón, no resultó evidente lo denunciado por la parte recurrente, debido a que no se advierte de la Sentencia impugnada que se haya vasado en algún hecho inexistente, siendo además que la parte recurrente únicamente se limitó a referir que sería falso que su persona se encontraba con una enfermedad de transmisión sexual. c) Bajo estos aspectos, declaró que el presente punto no constituye agravio, deviniendo en improcedente el motivo"; es decir, que el Tribunal de alzada si se pronunció respecto al agravio contenido en el tercer motivo del Auto Supremo de admisión.

De esta relación necesaria de antecedentes, se evidencia que el Tribunal de alzada no incurrió en incongruencia omisiva a tiempo de declarar improcedente el recurso de apelación restringida como alega la parte recurrente; puesto que, se circunscribió al motivo que fundó el recurso de apelación restringida; es decir, si se pronunció respecto a la inexistencia de prueba pericial obtenida mediante Requerimiento Fiscal como asevera la Sentencia, lo que evidencia que el Auto de Vista impugnado resolvió el reclamo ajustando su actividad jurisdiccional a lo previsto por el art. 398 del CPP, no incurriendo en vicio de incongruencia omisiva, situación por el que es infundado el presente motivo.

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 Ever Luis Aruquipa Machaca, de fs. 445 a 448.

Relator Magistrado: Dr. Edwin Aguayo Arando.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1166

Ministerio Publico c/ Italo Carrazana Baldiviezo
Violencia familiar
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 23 de junio de 2021, cursante de fs. 170 a 179, Italo Carrazana Baldiviezo, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista 6/2021 de 6 de mayo de 2021, de fs. 144 a 147 vta., 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 Violencia Familiar, previsto y sancionado por el Art. 272 bis inc. 1) del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 10/2018 de 15 de marzo (fs. 113 a 117), el Tribunal de Sentencia 1ro de Bermejo, falla declarando a Italo Carrazana Baldiviezo, autor y culpable de la comisión del delito de Violencia Familiar o doméstica, previsto y sancionado en el art. 272 bis inc. 1) del CP, imponiendo la pena de dos (2) años de presidio, a ser cumplida en la Cárcel Pública de Morros Blancos.

Contra la mencionada Sentencia, Italo Carrazana Baldiviezo formula recurso de apelación restringida (fs. 125 a 132); el recurso es resuelto por Auto de Vista 06/2021 de 6 de mayo, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró improcedente el referido recurso; en consecuencia, mantiene incólume 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° 700/2021-RA de 16 de agosto, 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).

El recurrente denuncia que el Tribunal de Alzada, al pronunciar el Auto de vista recurrido, no realizó el correspondiente control de logicidad en relación a la denuncia de defectuosa valoración del informe psicológico, al que se otorga pleno valor para emitir en Sentencia juicio de condena, considerando que existe fundamentación omisiva al respecto.

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Italo Carrazana Baldiviezo, en cuyos motivos se denuncia la vulneración de la garantía del debido proceso y el derecho de acceso efectivo a la justicia; 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 valoración de la Prueba y el control de logicidad.

El Auto Supremo 196/2005 de 3 de junio, emitido dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y otra contra Rosendo Villca Huata, por la comisión del ilícito de Lesiones Leves, en el cual se constató que el Tribunal de alzada contravino la doctrina referida a la facultad privativa del Juez o Tribunal de Sentencia en cuanto a la apreciación de la prueba, estableciendo como doctrina legal aplicable la siguiente:

"Que, la facultad de valorar la prueba corresponde con exclusividad al Juez o Tribunal de Sentencia, quien al dirigir el juicio oral y recibir la prueba, adquiere convicción a través de la apreciación de los elementos y medios de prueba; convicción que se traduce en el fundamento de la sentencia que lleva el sello de la coherencia y las reglas de la lógica; consiguientemente, el Tribunal de Alzada en caso de revalorizar la prueba, dicho acto convierte en defecto absoluto contemplado en el artículo 169 inciso 3) del Código de Procedimiento Penal; por haber aplicado el artículo 173 contradiciendo al Auto de Vista Nº 45 de 7 de septiembre de 2004 pronunciado por la Sala Penal Segunda del mismo Distrito Judicial; situación que además contradice la línea jurisprudencial trazada por el Tribunal de Casación; donde se indica que el Juez o Tribunal de Sentencia tiene la facultad de valorar la prueba y no así el Tribunal de apelación como ocurrió en el sub lite.

Que la Sala Penal Primera de la R. Corte Superior del Distrito Judicial de Potosí debe especificar con claridad el quebrantamiento de las reglas de la sana crítica, vale decir que, en el fundamento y justificación de la valoración de la prueba no concurrieron la ciencia, experiencia y las reglas de la lógica que hacen que dicha valoración sea o no convincente para el Juez Segundo de Sentencia; previa a esta actuación debe cumplir con los presupuestos que rigen en los artículos 398 y 399 del Código de Procedimiento Penal".

Por su parte el Auto Supremo 014/2013 de 6 de febrero, dictado dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Zinaida Hussene Amad Damao contra Félix Enrique Pérez, por el delito de Violación a Niño, Niña o Adolescente, en el que se constató que el Tribunal de alzada falló de modo extralimitado y fuera del rango previsto por el art. 407 del CPP, estableciendo como doctrina legal aplicable la siguiente:

"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,

Gaceta Judicial

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.".

IV.- ANÁLISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

En mérito a los argumentos expuestos en el único motivo admitido del recurso de casación, se procedió a verificar los antecedentes procesales, pudiendo extraer del planteamiento hecho por el recurrente, que concurren los presupuestos de flexibilización, al haber establecido con claridad el hecho generador del recurso traducido en la incongruencia omisiva al absolver la denuncia sobre defectuosa valoración alegada respecto al informe psicológico, identificando plenamente el hecho concreto que le causa agravio y el argumento del Auto de Vista que habría originado la restricción de su derecho de acceso efectivo a la justicia; precisando la vulneración de sus derecho constitucional (debido proceso); explicando en qué consistió la omisión y deficiencia en que incurrió el Tribunal de alzada; y, el resultado dañoso emergente del defecto (inhibirse del conocimiento de fondo del agravio planteado en el recurso de apelación restringida respecto el defecto de sentencia incurso en el art. 370 inc. 6) CPP con relación a la valoración del informe psicológico).

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 num. 6) del CPP en relación a la defectuosa valoración del informe psicológico, al que se otorga pleno valor para emitir en Sentencia juicio de condena, sobre el cual se denuncia que el Tribunal de Apelación 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 y de proporcionalidad, ante la denuncia de vulneración de derechos y garantías constitucionales (debido proceso).

En ése sentido, es necesario recordar que una de las finalidades del Estado boliviano, de conformidad a lo estipulado por el 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".

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 la partes; en caso de alzada, será 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.

Ahora bien, tras el análisis de la respuesta del Tribunal de Apelación al agravio referido al defecto de la sentencia previsto en el art. 370.6 del CPP, desarrolla la fundamentación del mismo en el acápite II.3 del Considerando II del Auto de Vista recurrido, se limita a transcribir parte de la fundamentación de la valoración probatoria contenida en la Sentencia, para concluir que: "…no es evidente que la juez se haya basado en hechos no acreditados o defectuosa valoración de la prueba , puesto que ha realizado una valoración integral de la prueba, dada cuenta que los hechos que tiene como probados son el resultado de la valoración de la preba introducida a juicio, pruebas que merecen la fe probatoria conforme a los arts. 333 inc. 3) del CPP…" Sic., siendo esta la motivación de la decisión del Tribunal de Alzada, la cual de ninguna manera puede sustituir al debido control de logicidad extrañando, pudiendo advertir entonces, que el Tribunal de apelación ha incumplido con el mandato legal del art. 411 del CPP, conculcando el derecho al debido proceso del ahora recurrente, al declarar improcedente el recurso de apelación restringida interpuesto por Italo Carrazana Baldiviezo, sin haber dado respuesta debidamente fundamentada respecto al agravio relacionado al defecto de la Sentencia previsto en el inc. 6) del art. 370 del CPP, sobre el cual el Tribunal de Alzada tenía la obligación de realizar un efectivo control de logicidad ante la denuncia de errónea valoración del informe preliminar psicológico realizado a la víctima, valoración a través de la cual se debió establecer si dicho informe resultaba o no suficiente para determinar la existencia de daño psicológico en la víctima, quien no llegó a prestar declaración en la etapa de juicio en virtud a un desistimiento de la acción; motivo por el cual, este Tribunal encuentra cierta la denuncia contenida en este motivo casacional, al haber evidenciado el incumplimiento al deber de realizar un efectivo control de logicidad de la valoración de la prueba consistente en el informe psicológico preliminar consignado como MP-5.

En mérito a lo expuesto, es preciso aclarar que la resolución del Auto de Vista no se acomoda al deber de control de logicidad y la correcta labor de fundamentación y motivación al no haberse tomado en cuenta que cuando se impugna la Sentencia por el defecto del art. 370 núm. 6 del CPP, el Tribunal de apelación debe revisar el fallo de acuerdo a los parámetros delimitados por el recurrente en apelación, para evidenciar si el Juez o Tribunal de instancia realizó una correcta operación lógica en el análisis de cada uno de los elementos de la sana crítica, conforme –también- lo han señalado los Autos Supremos 133/2012-RRC de 20 de mayo, 326/2013-RRC de 6 de diciembre, 214 de 28 de marzo de 2007, ratificados por Auto Supremo 387/2018-RRC de 11 junio, debiendo considerarse que dicha labor dependerá de la forma y los términos en que se plantea el recurso de apelación restringida, bajo cuyo efecto, la doctrinal legal cobra mayor relevancia, que ante la circunstancia de que el recurrente en su apelación invoque claramente las pruebas, así como llegase a identificar cuál de los elementos de la sana crítica fueron inobservados en la valoración probatoria y su incidencia respecto a los hechos sometidos a juicio, con mayor razón el Tribunal de alzada estará obligado a ejercer su control de logicidad de la Sentencia, sin ingresar a argumentos evasivos, impertinentes y ajenos a lo planteado en la apelación restringida, por tenerse presente que todo Tribunal de alzada, que conozca en su fase recursiva tales cuestionamientos de Sentencia, 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 con referencia a los hechos, el inferior emitió 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 explicar fundadamente si es procedente disponer o no una reposición de juicio o declarar la improcedencia del recurso, bajo los alcances del art. 398 del CPP, caso contrario, no puede sustentarse debidamente en base a ello, una decisión que no observe la doctrina legal y el fin que tiene la labor del control de logicidad; circunscribiendo su argumento a la verificación de la errónea aplicación del art. 173 del CPP por parte del Juez o Tribunal inferior, en atención a garantizar el principio de legalidad, generando seguridad jurídica, lo cual no solo se plasma sobre la correcta aplicación de las normas sustantivas, sino también sobre las normas adjetivas, de ahí que se habla del error in iudicando y error in procedendo, velando por una tutela judicial efectiva, que es reconocida e incorporada de manera expresa en la Constitución Política del Estado de 2009 en su art. 115, dentro del capítulo dedicado a las garantías jurisdiccionales, contenido en la Primera Parte del texto constitucional, titulado Bases Fundamentales del Estado Derechos, Deberes y Garantías; de ahí, emerge su importancia dentro de la gama de derechos y garantías que ciñen y sientan los fundamentos del Estado Plurinacional de Bolivia.

Gaceta Judicial

Por ello, al determinarse por este Tribunal de casación que el Tribunal de alzada no ejerció correctamente su labor de controlar la Sentencia en logicidad y al evidenciarse a su vez un sesgado abordaje de la problemática planteada por el apelante en inobservancia de la doctrina legal sentada por este Tribunal de Justicia, el Auto de Vista vulnera el derecho al debido proceso, deviniendo este motivo casacional en fundado, debiendo la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, emitir una nueva resolución en base a las consideraciones plasmadas en el presente fallo y atendiendo el cumplimiento de la doctrina legal sentada en el caso de autos.

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 Italo Carrazana Baldiviezo, de fs. 170 a 179; en consecuencia, DEJA SIN EFECTO el Auto de Auto de Vista N° 06/2021 de 06 de mayo, de fs. 144 a 147 vta., pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, para que sin espera de turno y previo sorteo, dicte nuevo fallo, conforme la doctrina legal establecida.

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 Sala comuníquese el presente Auto Supremo al Consejo de la Magistratura a los fines de ley.

Relator Magistrado: Dr. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1167

Ministerio Publico y otra c/ Simón Vaca Zequita
Abuso sexual
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 26 de mayo de)0-21 -c fs.11 21 vta., Simón Vaca Zequita, impugna el Auto de Vista 2/2021'& 11(de mayo (fs. 103 a 106 vta.), pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido contra suya por el Ministerio Público a instancias de Victoria García Tola, por el delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado por el art. 312 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

1.1 Antecedentes

a) Por Sentencia 28/2020 de 27 de noviembre (fs. 41 a 47 vta.), el Tribunal de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Simón Vaca Zequita, autor del delito de Abuso Sexual, imponiéndole la pena de doce años de presidio, más el pago de costas y responsabilidad a favor del Estado y la víctima, averiguables en fase de ejecución.

b) Contra la referida Sentencia, el acusado formuló recurso de apelación restringida (fs. 59 a 68 vta.), al que se adhirió Victoria García Tola (fs. fs. 54 a 57), siendo resueltos ambos por Auto de Vista 29/2021 de 11 de mayo, dictado por la Sala Penal Segunda de Oruro, que los declaró improcedentes.

1.2 Motivo del recurso

En conocimiento de esta Sala, aquel recurso motivó la emisión del Auto Supremo 703/2021-RA de 16 de agosto, por medio del cual, en juicio de admisibilidad, de forma extraordinaria flexibilizó requisitos de admisibilidad, ante la denuncia fundada de inobservancia al debido proceso, por la que el señor Simón Vaca Zequita alegó como antecedente generador del agravio que el Auto de Vista brindó pronunciamiento respecto a su reclamo referente a la errónea aplicación del art. 116 de la CPE, denunciando como derecho vulnerado el debido proceso, resultándole como resultado dañoso la confirmación de la sentencia que considera injusta e ilegal.

1.3 Petitorio

Solicitó que este Tribunal, luego de admitir su recurso emita resolución, "previa valoración de antecedentes. administrando justicia, casando el Auto de Vista 29/2021...y deliberando en el fondo se deje sin efecto el Auto de Vista señalado... disponiendo que los señores Vocales de Sala Penal Segunda... emitan nuevo Auto de Vista conforme la doctrina legal aplicable"(sic)

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

II.1 Conforme el relato del Ministerio Público, la Sentencia 28/2020, enunció el hecho objeto del proceso en base a los siguientes datos:

"...según la acusación pública se describe., que en fecha 24 de mayo de 2018 ...la menor N.G.T de 14 años de edad, habría llegado de la localidad de Challapata y se habría quedado a dormir en la casa de su hermana y en fecha 25 de marzo de 2018 a horas 6;00 a. m. aproximadamente, la menor víctima., comento que cuando estaba durmiendo despertó y encontró al Sr. Simón Vaca Zequita esposo de su hermana, que le estaba subiendo su buzo.

Precisa la acusación que cuando la denunciante retornó a su casa... comenzó a preguntar a su esposo qué es lo que habría ocurrido pero el acusado se negó a hablar, por lo que la denunciante preguntó a su hija menor de edad de edad de 12 años... que, si habla visto algo, y la menor se puso a llorar indicándole a su madre: "si mami, a mí también me tocaba, me bajaba mi buzo y me tocaba... "(sic)

Con ello, el Tribunal de Sentencia Segundo de Oruro, a través de Resolución 28/2020, declaró la culpabilidad del recurrente en la comisión del delito de Abuso Sexual, considerando como hechos probados que:

"...con las pruebas desfiladas en juicio, especialmente los informes psicológicos codificados como MP-D-6 y MP-D-71, se llegó a demostrar [la] participación [del acusado] en el hecho punible de Abuso Sexual. "(sic)

II.2 Con referencia al motivo del presente Fallo, los antecedentes del caso dan cuenta que a tiempo de oponer apelación restringida el señor Simón Vaca Zequita, alegó:

"...se dice que hay abuso sexual porque el acusado bajo el buzo de la víctima desde la cintura, cuando de la declaración del acusado...manifestó...que en su paso al baño o mingitorio necesariamente debió pasar por el cuarto donde descansaban ambas niñas, y que al contrario de realizar algún tipo de acto impúdico o de abuso, lo que hizo es subir las frazadas a modo de taparlas. Para esto es necesario revisar la declaración de la adolescente que resulta siendo la cuñada de Simón Vaca Zequita, cuando V.G.T. le menciona a su hermana mayor que... cuando estaba durmiendo despertó y encontró al Sr. Simón Vaca Zequita quien le estaba subiendo su buzo, además le refiere a su

1 La Sentencia 28/2020, sobre tales pruebas señala:

"MP-P-6 informe psicológico de la menor SZVG e Informe psicológico de la menor NGT (MP-P-7) dichas pruebas corresponde a una secuencia ininterrumpida de investigaciones que comienza con la denuncia en dependencias policiales que a diferencia de los informes psicológicos presentados como prueba de descargo, no contienen la aseveración de la Psicóloga NO- de haber encontrado a las menores 'aparentemente calmadas' sino con toda la lucidez y claridad en su relato, que vienen a constituir las pruebas nucleares del presente juicio penal, porque describen los toques impúdicos sufridos por las víctimas." (sic)

hermana que no se acordaba muy bien. Esto plenamente refrenda lo manifestado por Simón Vaca Zequita, que subió las frazadas o les tapo con estas. También es sumamente importante que V.G.T refiere que no se acuerda bien, es en este momento que surge una idea de presunción de inocencia vinculado al principio de favorabllidad cuando la duda favorece al imputado o acusado asilo ha expresado la CPE en su Artículo 116, Articulo 6 del Código de Procedimiento Penal

... por lo contrario V.G.T jamás menciona en que parte de su cuerpo habría sido tocada o manoseada por Simón Vaca Sequita, aclaramos que el resultado como verdad material del Tribunal de Sentencia Penal N°2 el abuso sexual es por haberle bajado el buzo desde la cintura, es precisamente el redamo como agravio o errónea aplicación de la ley sustantiva con la incoherencia en la subsunción penal que aduce el conjunto de los juzgadores...

...Haciendo énfasis en el momento del hecho la escena misma, hipotéticamente de ser cierto la conclusión llegada por el tribunal surge una cuestionante precisa, ambas niñas se encontraban descansando en una misma habitación, ambas. .se encontraban en un mismo catre, como sería posible que la menor S.ZV.G. no haya percibido que su padre Simón Vaca Zequita se encontraba dentro la habitación y le bajaba el buzo o le subía el buzo, si ambas niñas se encontraban juntas. Cuando el testimonio de S.ZV.G. jamás menciona lo visto por la menor V.G.T este hecho constituye también una duda razonable sobre la existencia del hecho y más aún sobre la conducta del hoy sentenciado... "(sic)

II.3 Por medio de Auto de Vista 29/2021 de 11 de mayo, la Sala Penal Segunda de Oruro declaró la improcedencia del recurso promovido por el señor Simón Vaca Zequita. Los argumentos son expuestos a continuación:

"...es posible subsumir que, los mencionados hechos punibles, se adecuan perfectamente como delito de abuso sexual previsto por el art. 312 del Código Penal, modificado por la Ley N°1173, en razón que, el verbo rector de este delito es la acción de realizar toques impúdicos contra la voluntad de la víctima. Al respecto, se tiene probado suficientemente, toda vez que, el hoy acusado. .realizó dos acciones delictuales, el primero cuando incurre en la acción de subir buzo de la víctima (NGT) y la segunda acción es cuando, el hoy acusado "le bajaba su buzo y le tocaba a la víctima (SZVG), empero; éstas acciones o verbos rectores no se constituyeron en actos constitutivos de acceso carnal, por lo tanto, se trata de un perfecto delito de abuso sexual...el hecho de que el hoy acusado realice actos impúdicos en las referidas niñas sin conseguir la satisfacción sexual o acceso carnal, se configura como delito de abuso

Gaceta Judicial

sexual, o sea, basta mancillar con los toques impúdicos sin consentimiento de la víctima se constituye en el delito de abuso sexual, es más, en el marco de la clasificación de los delitos "ésta clase de delito de abuso sexual es de mera actividad., en el presente caso en concreto, el hoy acusado realiz6 actos impúdicos en las mencionadas víctimas y eso es suficiente para acreditar el abuso sexual, por lo tanto, el apelante no tiene razón sobre la errónea y aplicación de la ley sustantiva "(sic)

Con relación al defecto de sentencia descrito en el art. 370 núm. 6 del CPP, los de alzada opinaron que:

"... vía control de logicidad, se entiende que, prueba MP-D-6, es donde la referida víctima incrimina directamente al hoy acusado sobre los toques impúdicos que realizaba el hoy acusado; en el mismo sentido, la prueba MPD7, donde incrimina de la misma forma al hoy acusado y con relación a las pruebas con los códigos AZ-D-2, no desvirtúan las incriminaciones realizadas por las hoy víctimas en contra del hoy acusado. En suma, es absolutamente inconsistente la alegación hecha por la parte apelante sobre este punto de análisis, toda vez que, no es posible negar los hechos suscitados en fecha 24 y 25 de marzo de 2018, en el domicilio del hoy acusado, donde las víctimas fueron objeto de toques impúdicos por el hoy acusado... "(sic)

Finalmente invocando jurisprudencia convencional sobre consideraciones en torno a la naturaleza fáctica de los delitos de agresión sexual, el Auto de Vista 29/2021, concluyó:

"...el hecho se suscitó en un lugar donde solamente se encontraban las Victimas y el agresor, donde es imposible que existan testigos o pruebas documentales. Independientemente de aquello, en el caso analizado existen Suficientes elementos de prueba que acredita la participación del hoy acusado en el delito de abuso sexual. Es así que, el informe psicológico, resulta siendo lapidario en contra del hoy acusado"(sic)

III. FUNDAMENTOS DE LA SALA

Señala el recurrente que "...al haber dos pruebas de ambas partes, se pudo establecer, que primero para que hay certeza exacta de los elementos positivos tiene que ser con amplio superior y así de esa manera dar la certeza y en el presente caso en la sentencia hay dos pruebas las mismas son similares pero totalmente contradictorios en la testificación, es por eso que al haber dos pruebas hay una duda razonable y en la sentencia no se aplicó lo más favorable y en el auto de vista no se ha mencionado aspecto que fue obviado y de esa manera se lesionó el debido proceso... "(sic)

III.1 En primer término, la Sala toma en cuenta que, una Sentencia procura reconstruir un hecho acaecido en la realidad (de ahí que la Ley 1970 aluda el término verdad histórica) a partir de prueba producida en juicio oral y debe ser expuesta a través de razonamientos fundados en premisas lógicas, es decir, conclusiones que por efecto del pensamiento racional conduzcan a una determinada conclusión o rechacen otra. La forma en la que se realiza dicha construcción, es precisamente la plataforma procesal que activa el control de legalidad o logicidad de la prueba.

En esa dirección, las reglas del procesamiento penal, brindan únicamente dos clases de sentencia, la condenatoria, cuando la prueba aportada sea suficiente para generar en el juez o tribunal la convicción sobre la responsabilidad penal del imputado, y, la absolutoria, pasible a ser dictada - entre otros motivos- cuando la prueba aportada no sea suficiente para generar en el juez o tribunal la convicción sobre la responsabilidad penal del imputado. La obviedad de estos enunciados, supone cierto terreno de claridad para su aplicación, incluso resulta irrebatible, que una condena o absolución, sea necesariamente producto del material probatorio que legalmente introducido a juicio oral convenza al juzgador, tanto de la existencia del delito y el procesado participó en él; sin embargo, debajo esa superficialidad, se hallan elementos jurídicos subyacentes de mayor magnitud, como lo es la naturaleza de la autoridad competente que emite el fallo o la situación jurídico procesal que genera su emisión. La jurisprudencia ha sido constante y consecuente, a tono con la doctrina sobre la materia, al determinar el valor jurídico del principio de inmediación dentro del proceso penal, no solamente entendiéndolo como un ente sacrosanto y abstracto, sino también comprendiendo que de su cumplimiento se desprende un rasgo funcional del ejercicio de contención al poder punitivo, este es, el atributo de público del juicio ora12. En el juicio oral, no solo el acusador, presenta formalmente los cargos al acusado, sino que también procura la aplicación de la Ley a través de la producción de medios de prueba que a la vez pueden ser controvertidos por la defensa, por ello el juicio oral como acto central del proceso, no solamente es irreproducible a posterioridad, sino que su resultado, la sentencia, al ser producto justamente de ese plano (audiencia pública, continua y contradictoria) no podría ser reiterada en iguales condiciones desde un gabinete.

En tal entendido, el elemento prueba actúa en un escenario de corte confrontacional y contradictorio, afín a la macrogarantía del debido proceso y sujeta a los postulados de respeto a los derechos emanados desde el art. 1 del CPP. Así, la prueba es aquel elemento tangible que tiende a demostrar o bien generar conocimiento afianzable y verificable de un hecho, o parte de él. En la línea de la Ley 1970, la prueba es todo aquel medio lícito que coadyuve por una parte con la reconstrucción historiográfica del hecho, así como ayude a definir si tal constituye o no un delito. Las restricciones respecto a lo que se comprende por prueba en una dimensión laxa, únicamente se limita objetivamente a aquellos elementos que fuesen obtenidos o por sí mismos

2'Sobre la caracterización de audiencia pública en el juicio oral el Auto Supremo 850/2019-RRC de 17 de septiembre, opinó:

"Al juicio oral le son inherentes dos características sustanciales; por una parte, la inmediación, entendida por el 330 del CPP, como una cualidad por la que "el juzgador debe tener una impresión directa con los sujetos cuyas declaraciones vayan a servir posteriormente para fundar su resolución", exigiendo así no solo la presencia física de quien juzga en la producción de la prueba, sino que, en la práctica, la inmediación desempeña una función equiparable al sistema nervioso central del juicio oral, pues a partir de ella, se materializan el debate contradictorio, la oralidad y tanto el derecho a la tutela judicial efectiva como el derecho a la defensa hallan dimensión plena. De hecho, el matiz propiciado por la narrativa jurisprudencial en Bolivia, en torno a los principios que rigen el juicio oral dentro del sistema acusatorio, no redundan simplemente en el respeto sacramental a un dogma abstracto exaltando la inmediación hasta límites no pensados, sino más bien determina una serie de aspectos vinculados a un esquema de principios de seguridad jurídica, legitimidad institucional y escrutinio público, propios solamente en el juicio oral.

...El Código de Procedimiento Penal, es recurrente en cuanto al uso del término público, no solo para nombrar al juicio oral, sino también a partir del principio de publicidad (también principio fundacional de la potestad de administrar justicia, y principio procesal orgánico de la jurisdicción ordinaria) hacer del enjuiciamiento y la eventual declaratoria de culpabilidad o absolución un evento visible y evidente a las partes en contienda, incluso a la ciudadanía"

vulneren un determinado derecho no necesariamente vinculado al hecho objeto del proceso, como sería el caso de una confesión obtenida bajo coacción o tortura, por ejemplo. En lo demás, el Código de Procedimiento Penal, si bien dota una serie de acciones con las que debe recabarse uno u otro medio de prueba, como son las atestaciones, careos, etcétera, es amplio a la hora de dimensionar la libertad probatoria, por cuanto solamente se exige al juez admitir otro tipo de pruebas por analogía de género a las consideradas en norma, y cuya finalidad sea el "conducir a la verdad histórica del hecho", objetivo epistemológico que únicamente se frustra cuando la licitud de una prueba se ve entredicha; también la prueba, aunque no alejada de cierto margen de subjetividad, puede ser refrenada por quien juzga bajo argumentos de pertinencia.

III.2 Los arts. 396 núm. 3) y 398 del CPP, dan a comprender que, dentro del sistema de recursos, no todo silencio deriva en nulidad, sino aquellos sobre los que los tribunales de alzada, según las formas procesales de cada caso en concreto fueran cumplidas, tengan la obligación legal de responder en correspondencia a la intención pretendida por quien recurre, antes bien, debe tenerse presente que nuestro régimen de impugnación penal, no únicamente atiende a la exposición de agravios, como sucede en el procesal civil, sino que exige el cumplimiento de forma y -en todo caso- estructura en la formulación de motivos (así se lee del art. 407 del CPP), es decir, requiere la conjunción de alegato fáctico vinculado con norma inobservada o -considerada- violada o inobservada. Otra manera de entender esta acepción, considera la Sala, condenaría a esta jurisdicción a establecer "un escenario en el que se deje de lado requisitos formales, [degenerando] la actividad recursiva a un foro de atención de redamos, alejado de la posibilidad de reparar y corregir en derecho algún agravio producido, así como dejaría a la discrecional/dad de la autoridad jurisdiccional cuáles los casos que atiende y cuáles los que no, dentro de un marco indeseado de subjetividad"

A la imposición la anteceden, la expresión de las posturas de las partes en el proceso y el desfile probatorio de la prueba, estos elementos obligan al juez a valorar la prueba bajo criterios de pertinencia, relación y regulados por la sana crítica, es decir, si bien el valor de la prueba no es precedido por reglas, no es menos cierto que el sistema de convicción basado en la sana crítica con es tampoco un sistema para dejar al completo arbitrio toda valoración probatoria.

El tribunal tiene la libertad para condenar sobre la base de cualquier prueba rendida en juicio siempre que la encuentre determinante, motivando, claro está, su decisión. Empero, en esta esfera no se exigen niveles de certeza en cuanto a las pruebas para alcanzar la íntima convicción. El tribunal tiene plena libertad —respetando determinados principios que pongan de manifiesto un proceso lógico y racional— para decidir acerca de la preeminencia de una prueba sobre otra. La sana critica implica la aplicación por parte del juez de principios científicos, técnicos, psicológicos, leyes de la lógica y reglas de la experiencia en la operación mental de apreciación de las pruebas, dado que

3 Idea presente en el Auto Supremo 553/2019-RA de 2 de agosto y otros anteriores y subsiguientes emitidos por esta Sala.

este ejercicio le servirá para explicar razonadamente la valoración de éstas y el sustento de su decisión, lo que continúa haciendo los jueces cuando van a adoptar sus decisiones, pudiendo afirmar que incluso es un imperativo hacerlo y una exigencia legal.

III.3 En ese orden, la primera conclusión, respecto a las notas características del proceso penal —aunque necesariamente orientado a la averiguación de la verdad— difícilmente puede pretender siempre alcanzarla, ya sea por el método para esa empresa y por sobre todo por la inevitable inclinación al error. Los jueces, como en cualquier actividad humana, son pasibles a decidir en base a una apreciación errada de las premisas y prueba puesta a su consideración, como a la vez le son llevadas a acusaciones, que no fueron suficientes de colectar elementos convincentes sobre la existencia del delito y la participación del imputado; en todo caso, se trata de un conjunto de personas e instituciones con roles específicos lo cual en la práctica un supuesto de error se halle dividido, pues si una investigación ha sido de manera descuidada, no será culpa del juez fallar absolviendo, o por el contrario si la prueba producida reflejan dubitación sobre un mismo hecho, el juez deberá emitir opinión fundada, sobre o porque una prueba le causa convicción o bien de existir aquella el camino es sin duda la absolución.

III.4 Ahora bien, considera el recurrente que sobre un mismo hecho o aspecto, que fueron las versiones depuestas en dos oportunidades por las víctimas, existió antinomia, con lo que lo lógico es suponer la generación de duda sobre la comisión del hecho, y por la garantía del indubio pro reo correspondía una inminente absolución.

Un apunte importante es que la dogmática de la Ley 190 y sus modificaciones, si bien se hallan pegadas de una serie amplísima de circunstancias y previsiones que de alguna manera procuraron el respeto a las reglas del procesamiento, en tanto se pretendía de ellas que a su turno tutelaba o era el mecanismo para alcanzar un fin; por el sistema de la sana crítica el juez, dentro cánones de pensamiento arraigadas más en el sentido común de hombre promedio, recibe pruebas, oye alegaciones, observa la conducta de las partes en el debate y principalmente es testigo de la prueba producida, misma que justamente será lavase para la determinación del hecho y la participación del imperado en él. En esta empresa la doctrina y la jurisprudencia coinciden que en el proceso penal no adquieren irremediable la cantidad de pruebas producidas sino todas ellas que primeramente procuren forman la convicción en el juez o Tribunal, y si existe casos, como los presentes en esa convicción es principalmente acentuada en una sola de ellas, ello tampoco quiere decir que, ese acto de íntima convicción no deba ser explicado en los márgenes del art. 173 del CPP, es decir de manera individual y conjunta. La Sentencia, declaró la culpabilidad del señor Simón Vaca Zequita, principalmente por los contenidos de las pruebas MP-D-6 y MP-D-7 consistentes en informes sicológicos tomadas a las menores, la Sentencia específicamente valora:

Gaceta Judicial

"dichas pruebas corresponden a una secuencia ininterrumpida de investigaciones que comienza con la denuncia en dependencia policiales, que a diferencia de los informes psicológicos presentado como prueba de descargo, no contienen las aseveraciones de la psicóloga NLT de haber encontrado en las menores 'aparentemente calmadas sino con toda la lucidez y claridad en su relato que vienen a construir las pruebas nucleeares del presente juicio penal, porque describen los toques impúdicos sufridos por las víctima? (sic)

Del otro la do el recurrente formuló que las codificadas AZ-D-1 y AZ-D-2, contenían información que negaban diametralmente la extraído de aquellos dos informes, y que, ante esa situación, un estado de duda era evidente y por ende correspondía la aplicación del art. 116 de la CPE. No obstante, ello, la Sentencia ofrece razonadamente por las que desechó las segundas y apoyó su fallo en la credibilidad de las primeras, así se tiene:

"AZ-02, informe psicológico N°336/18 (sin fecha) de la menor de edad NGT e informe psicológico N°337/18 (sin fecha)de la menor de edad SZVG, cuyo contenido resulta con similitudes en cuanto a aseverar que la denuncia en contra del acusado habría sido falsas, pero que no puede considerarse veraz al contener la información categórica de la Lic. NLT en sentido de encontrarse las entrevistadas bajo 'calma aparente y aparente tranquilidad, lo que de por si genera duda sobre la credibilidad del testimonio' (sic)

III.5 Ahora bien, contrario al derecho anglosajón y algunos países de la región nuestra norma procesal no posee un patrón guía que permita al que juzga basar sus decisiones en pautas determinadas por la Ley, de hecho a la autoridad jurisdicicional solo se le impone un concepto, que es el de asumir convicción de la existencia del hecho, que constituye delito y que el imputado participo en él, aquella convicción o seguridad emerge de la practica probatoria realizada en debates y que es el único mecanismo por el cual el Juez tiene el primer acercamiento con el problema llevado juicio oral, y debe ser necesariamente plasmado en el fallo con el fin de su control de racionalidad posterior.

En autos, las razones por las que se fundó la condena, no pasaron por alto con contenido antinómico sobre dos pruebas, sino al contrario la juez brindo los elementos porque adoptaba una como base de su decisión y porque desechaba la segunda, no evidenciándose, al menos en este aspecto ni lesión alguna al art. 116 de la CPE, ya sea por no existir duda sobre la norma a aplicar, como tampoco estado de dubitación sobre los elementos que sirvieron fundar la condena.

En tanto el Auto de Vista, a tiempo de abordar el defecto de sentencia inmerso en el art. 370 núm. 6) del CPP, se refutó al apelante no haber detallad los defectos y cómo debió valorarse una determinada prueba, así como los de alzada señalaron que los razonamientos realizados en sentencia era correctos, que brindaban las razones del porqué se condenó, y principalmente analizaron que si la convicción de la juez se apoyaba en dar crédito a un medio de prueba, por considerar que fue fruto de actos ininterrumpidos los primeros momentos de la investigación, se entiende que la actividad recursiva no podía simplemente marcar una oposición basada en la existencia de otro medio de prueba desechado también en base a otro tipo de criterios, aun ello, se invoque una norma Constitucional, pues si bien es cierto que ene le sentido más silvestre, la duda beneficia al reo, el texto Constitucional, en su art. 116, únicamente habla de duda en la aplicación da Ley, y por otro lado el principio de favorabilidad inscrito en el art. 359 del CPP, brinda aplicación en casas específicos.

De todos modos, si el recurrente poseía la seguridad de que efectivamente existió un elemento que, no perfeccionada la convicción dentro de la emisión de la condena, antes bien de comentar el mismo de amera casi anecdótica, debió profundizar las razones que en efecto eran pasibles a generar duda, y ello no se abastece con la sola oposición no fundamentada. Como quiera que la prevalencia de aquel derecho conlleva un cumplimiento dentro de un escenario normado, resulta lógico que su satisfacción se halle precedida del acatamiento de las reglas procesales que regulen cada caso en específico, pues no debe olvidarse, que fuera como fuere, las cortes, tribunales y juzgados, son, sí, un servicio, pero uno cuyos actos y actuaciones son reguladas por norma y cuyo papel social es el de ser un tercero imparcial entre un eventual conflicto entre partes.

III.6 Por otro lado, y lo que respecta a autos, es menester inquirir si acaso todas las omisiones o falta de respuestas de algún tipo de casos, evidentemente son tendientes a lesionar el derecho a tutela judicial efectiva. Si se tiene presente que una persona acude ante la autoridad jurisdiccional solicitando la tutela legal sobre un hecho fáctico concreto, o lo que es lo mismo, pide que a su caso se le aplique una ley en específico, se comprende que esa es su petición central y punto vital de la tutela a otorgar, con lo cual, otro tipo de alegaciones o solicitudes que por su naturaleza no necesariamente sean inherentes al objeto central, bien pueden no afectar el derecho a tutela judicial efectiva.

Y es que, la autoridad jurisdiccional no se encuentra irremediablemente obligada a dar una respuesta explícita a todas y cada una de las alegaciones o argumentaciones, bastando con la respuesta a la pretensión principal realizada, siempre y cuando haya sido efectuada en la medida que implique a la vez desestimación de las argumentaciones efectuadas en sentido contrario a su decisión; es decir, que de la integralidad de la decisión puedan razonablemente darse respuesta a las cuestiones formuladas en los recursos.

La vulneración denunciada en este caso no es apreciable, pues el silencio judicial que la señor Simón Vaca Zequita denuncia o los argumentos evasivos que considera forman la respuesta de los de alzada, tampoco existe, dado que, si bien en un primer momento el Auto de Vista impugnado refiere cuestiones estrictamente formales y literalista del proceso, no lo hace a tiempo a de verter opinión sobre el fondo del recurso que no solo brinda una repuesta efectiva equivalente a la forma en la que fue planteada en apelación restringida, sino que de su sola presencia se deducen y dan respuesta a las demás alegaciones opuestas por aquel recurso, es decir, todos los actos realizados por la autoridad jurisdiccional (procesamiento, juicio oral, sentencia) contra el encausado por el delito de Receptación, con lo que mal podría sugerirse un caso de omisión, o respuesta evasiva.

Gaceta Judicial

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. 42.1.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación promovido por Simón Vaca Zequita.

Relator Magistrado: Dr. Edwin Aguayo Arando.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1168

Ministerio Publico c/ Herlan Mauricio Fernández Ríos
Violencia familiar o domestica
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 28 de junio de 2021, cursante de fs. 206 a 220 vta., Herlan Mauricio Fernández Ríos interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 10/2021 de 6 de mayo, de fs. 179 a 184 vta., 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 Violencia Familiar o Doméstica, previsto y sancionado por el art. 271 bis. núm. 1 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia: Por Sentencia N° 12/2018 de 3 de abril (fs. 135 vta. a 138 vta.), el Juzgado de Sentencia Primero de la ciudad de Tarija, falló declarando a Herlan Mauricio Fernández Ríos, autor y culpable de la comisión del delito de Violencia Familiar o Doméstica, previsto y sancionado en el art. 271 bis. núm. 1 del CP, condenándole a una pena privativa de libertad de dos años, más costas a favor del Estado.

Auto de Vista: Contra la mencionada Sentencia, Herlan Mauricio Fernández Ríos formuló recurso de apelación restringida (fs. 148 a 163 vta.), emitiendo la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, el Auto de Vista N° 10/2021 de 6 de mayo (fs. 179 a 184 vta.) que declaró sin lugar el recurso formulado.

II.- IDENTIFICACION DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

De la revisión del recurso de casación y lo dispuesto en el Auto Supremo N° 713/2021-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 Tribunal de alzada omitió absolver de manera íntegra y completa los argumentos del recurso de apelación restringida, así como tampoco identificó correctamente los agravios planteados en torno a los núm. 5) y 6) del art. 370 del CPP, con relación a sus denuncias respecto a las pruebas codificadas como MP-5 y MP-10, lo que constituiría defecto de procedimiento y vicio de fundamentación, ya que inobserva los arts. 124 y 398 del CPP, contrariando los Autos Supremos N° 319/2017-RRC de 3 de mayo, 342 de 28 de agosto de 2006, 479 de 8 de diciembre de 2005, 164/2012 de 4 de julio, 251/2012 de 12 de octubre y 014/2013-RRC de 6 de febrero.

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

Admitido el recurso de casación interpuesto por Herlan Mauricio Fernández Ríos 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.

Gaceta Judicial

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° 319/2017-RRC de 3 de mayo emitido por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, dentro de un proceso penal seguido por el delito de Uso de Instrumento Falsificad, pronunciándose sobre las denuncias de incongruencia omisiva y falta de fundamentación en el Auto de Vista, estableció como doctrina legal aplicable: “De los argumentos expuestos por el Tribunal de alzada, se tiene que la denuncia interpuesta por los recurrentes resulta evidente; toda vez, que si bien los recurrentes denunciaron en un solo motivo que la sentencia incurrió en los defectos del art. 370 incs. 5) y 8) del CPP, el Tribunal de apelación respondió únicamente sobre el defecto del art. 370 inc. 5) del CPP; puesto que, concluyó que la sentencia no incurrió en tal defecto; no obstante, omitió responder a los recurrentes si la sentencia incurrió o no en el defecto del inc. 8) del citado artículo y código; puesto que, alegaron los recurrentes que la sentencia era contradictoria en su parte considerativa con la parte dispositiva; por cuanto, habiendo sido declarados improcedentes los incidentes y exclusión probatoria de la literal PD3 de la fiscalía y de la acusación particular P.7, 8, 9, 10, 11 y 18, consistentes en las fotocopias legalizadas del dictamen pericial de documentoscopia y dactiloscopia de 28 de marzo de 2014, que fueron planteados por la defensa del imputado, significaría que toda la prueba introducida a juicio fue válida; sin embargo, posteriormente la sentencia señalaría que dichos elementos de prueba debieron ser apartados del proceso en la etapa de valoración de la prueba, que debía admitir como medios de prueba todos los elementos lícitos de convicción, por lo que dicho elemento de prueba solo tendría valor si hubiera sido obtenido por medios lícitos e incorporados al proceso, conforme a las disposiciones de la Constitución Política del Estado y el Código de Procedimiento Penal, fundamentos del Tribunal de juicio que consideran los recurrentes contradictorios, ya que en toda la sentencia y considerandos le dieron la razón; empero, en la parte dispositiva la sentencia de forma contradictoria falló absolviendo de culpa y pena al imputado, argumentos que no fueron considerados por el Tribunal de alzada; puesto que, no emitió pronunciamiento alguno, incurriendo en incongruencia omisiva, lo que vulnera el debido proceso como aseveran los recurrentes; toda vez, que la denuncia de los recurrentes no sólo estaba basada en el defecto del art. 370 inc. 5) del CPP; sino, que también en el mismo motivo denunció que la sentencia incurrió en el defecto del citado artículo inc. 8) del CPP; aspecto que, no fue respondido por el Tribunal de alzada; en consecuencia, le corresponde pronunciarse respecto a dicha cuestionante, motivo por el que el presente punto deviene en fundado. (…)

(…) el Tribunal de alzada señaló que la norma procesal penal, por lo menos el art. 365 del CPP no era taxativa, que para dictar una sentencia absolutoria sea necesaria la descripción de los hechos no probados y que la sentencia no contenga los “hechos no probados” no significaba que sea contradictoria, agregó, que caso contrario cabía preguntarse ¿contradictoria a qué? ¿violatorio a qué? ¿Inobservancia o errónea aplicación de qué norma, jurisprudencia o doctrina?, por lo que el Tribunal de alzada concluyó que no existe el defecto de la sentencia previsto en el art. 370 núm. 5) del CPP, argumentos que evidencian que la denuncia interpuesta por los recurrentes resulta cierta; por cuanto, se observa que el Tribunal de Alzada al momento de emitir el Auto de Vista impugnado, si bien respondió que las sentencias no siempre deben contener los hechos no probados, no expresó a los recurrentes de manera expresa, clara, completa, lógica y legítima, si al encontrarse únicamente en la sentencia impugnada los hechos probados, significaría que todo lo acusado se encontraría probado, entonces porqué se habría emitido una sentencia absolutoria; aspecto que, no fue expresado por el Tribunal de alzada; en consecuencia, se advierte que incurrió en falta de fundamentación, lo que evidentemente vulnera el debido proceso como aseveran los recurrentes, lo que implica que el Tribunal de alzada no ajustó su actuación a lo previsto por el art. 124 del CPP, situación por la que el presente motivo deviene también en fundado.”

El Auto Supremo N° 342 de 28 de agosto de 2006 emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, dentro de un proceso penal seguido por los delitos de Despojo, Perturbación de Posesión, Usurpación Agravada y Daño Simple, estableció como 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.

Gaceta Judicial

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.

La motivación, a la vez que un requisito formal, que en la sentencia no se puede omitir, constituye el elemento eminentemente intelectual, de contenido crítico, valorativo y lógico (Claría Olmedo). Es el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en los cuales el juez apoya su decisión y que se consigna habitualmente en los "considerandos" de la sentencia. Motivar es fundamentar, exponer los argumentos fácticos y jurídicos que justifican la resolución.

La motivación debe ser expresa, clara, completa, legítima y lógica.

a) Expresa: Porque el juez, 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 la condena o a la absolución, expresando sus propias argumentaciones de modo que sea controlable el iter lógico seguido por él, para arribar a la conclusión.

b) Clara: En la sentencia, el objeto del pensar jurídico debe estar notoriamente determinado, de manera que produzca seguridad en el ánimo de quienes la lean, aún sea por los legos.

c) Completa: La exigencia comprende a todas las cuestiones fundamentales de la causa 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 habrá falta de motivación, cuando se omita la exposición de los motivos sobre un punto esencial de la decisión.

Esto no implica que los hechos secundarios queden excluidos; la obligación de motivar alcanza también a ellos en cuanto comprende el iter a través del cual el juez llega a la conclusión sobre el hecho principal. El error sobre el hecho secundario será relevante sólo en la medida en que repercuta o influya sobre el asunto principal.

La motivación, para ser completa, debe referirse al hecho y al derecho, valorando las pruebas y expresando las conclusiones a las que arribe el Tribunal luego de un examen sobre la subsunción del hecho comprobado en un precepto penal y sobre las consecuencias jurídicas que se derivan de su aplicación.

d) Legítima: La legitimidad de la motivación se refiere tanto a la validez intrínseca de las pruebas valoradas en la sentencia, como a que ellas provengan del debate. La prueba invocada debe ser válida. La sentencia que se funde en prueba ilegal es una sentencia ilegalmente motivada. Por lo tanto, la sentencia que se funda en una prueba procesalmente ilegítima, no está debidamente motivada. Si el defecto recae sobre un aspecto esencial de sentencia, procederá la anulación de ésta.

También, por supuesto, será ilegítima la motivación si se funda en prueba obtenida por un procedimiento ilegítimo y violatorio de las normas constitucionales que consagran las garantías del debido proceso.

Al respecto, señala Maier: "...que a la verdad solo se puede arribar por los medios y en la forma que la ley permite; que, de haberse incorporado al procedimiento un elemento de prueba mediante un acto irregular o mediante un acto regular, cuya posibilidad de realización provenga necesaria y directamente del conocimiento adquirido por un acto irregular, él es invalorable para fundar una decisión judicial en perjuicio del imputado".

e) Lógica: Finalmente se exige que la sentencia cumpla con las reglas de logicidad, de ahí que el Tribunal valorará las pruebas producidas durante el juicio de un modo integral conforme a las reglas de la sana crítica y expondrá los razonamientos en que fundamenta su decisión, es decir, sustentándolos en las reglas de la lógica, psicología y experiencia."

Por su parte, el Auto Supremo N° 479 de 8 de diciembre de 2005, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Supremo de Justicia en un proceso seguido por el delito Tráfico de Sustancias Controladas: "En la función jurisdiccional respecto a las resoluciones que se emitan es imprescindible que los Tribunales de Justicia apliquen las normas positivas de acuerdo a lo previsto por el artículo 228 Constitucional, dando aplicación preferente a la normativa Constitucional; consiguientemente la carga de la prueba corresponde al acusador público o privado o a ambos, y en aplicación del principio constitucional de inocencia un procesado no puede ser considerado ni tratado como culpable, menos como delincuente, mientras no exista sentencia condenatoria que adquiera la calidad de cosa juzgada formal y material; consecuentemente del estado de presunción de inocencia deriva el hecho de que la carga de la prueba no le corresponde al imputado sino al acusador.

Se consideran 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 correspondan a Convenios o Tratados Internacionales, omisión que se constituye en defecto insalvable porque genera incertidumbre a los sujetos procesales, este defecto se inscribe en el artículo 370 inciso 5) en relación al artículo 169 inciso 3) ambos del Código de Procedimiento Penal.

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; consecuentemente el

tribunal de alzada, velando por su observancia y la economía procesal, debe proceder anular únicamente cuando no sea posible reparar directamente la inobservancia de la ley o su errónea aplicación, cuando exista violación al debido proceso que amerite valoración probatoria deberá anular total o parcialmente la sentencia y ordenará la reposición del juicio por otro juez o tribunal. Lo contrario significaría incurrir en violación procesal establecida en el artículo 169 del Código de Procedimiento Penal e incorrecta aplicación del artículo 413 del mismo cuerpo legal.

Resulta perjudicial y contradictorio contra el principio de celeridad que rige el juicio oral público y contradictorio el anular la Sentencia indebidamente por defectos que hayan sido convalidados por las partes. Más aún cuando existe error "injudicando" en la Sentencia impugnada en apelación restringida que fácilmente puede ser subsanado anulando la Sentencia emitida por el Tribunal de Sentencia y dictando una nueva de acuerdo a ley."

A su vez el Auto Supremo N° 164/2012 de 4 de julio, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Supremo de Justica, en un proceso penal seguido por los delitos Difamación e Injuria, estableció como doctrina legal aplicable:"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 arts. 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."

El Auto Supremo N° 251/2012 de 12 de octubre, dictado por la Sala Penal Segunda, emitido dentro de un proceso penal seguido por el delito de Abuso Deshonesto, estableció como doctrina legal aplicable: "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."

Finalmente, el Auto Supremo N° 014/2013-RRC de 6 de febrero, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, dentro de un proceso seguido por el delito de Violación a Niño, Niña o Adolescente, dispuso 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."

IV.- ANALISIS LEGAL DEL CASO CONCRETO

En el único motivo casacional admitido para su análisis de fondo, el recurrente denuncia que el Tribunal de alzada omitió absolver de manera íntegra y completa los argumentos del recurso de apelación restringida, así como tampoco identificó correctamente los agravios planteados en torno a los núm. 5) y 6) del art. 370 del CPP, con relación a sus denuncias respecto a las pruebas codificadas como MP-5 y MP-10, lo que constituiría defecto de procedimiento y vicio de fundamentación, ya que inobserva los arts. 124 y 398 del CPP, contrariando los Autos Supremos N° 319/2017-RRC de 3 de mayo, 342 de 28 de agosto de 2006, 479 de 8 de diciembre de 2005, 164/2012 de 4 de julio, 251/2012 de 12 de octubre y 014/2013-RRC de 6 de febrero.

Al respecto, de la revisión del tenor de los Autos Supremos N° 251/2012 de 12 de octubre y 014/2013-RRC de 6 de febrero, se verifica que la doctrina legal aplicable establecida en ellos, se refieren a la prohibición de la revaloración probatoria y los límites del control de la valoración probatoria que ejerce el Tribunal de alzada, situación que evidencia que las problemáticas analizadas en estos

fallos invocados como precedentes, no resultan coincidentes ni similares a la expuesta en el recurso de casación objeto de análisis, donde se cuestiona la errónea identificación y omisión de resolución de los agravios formulados en el recurso de apelación restringida, aspecto que impide a este Tribunal realizar el correspondiente contraste entre el fallo impugnado con estos precedentes invocados a efecto de verificar la alegada contradicción, por no evidenciarse la concurrencia de una situación fáctica o problemática procesal similar.

Asimismo, de la revisión de los Autos Supremos N° 319/2017-RRC de 3 de mayo, 342 de 28 de agosto de 2006, 479 de 8 de diciembre de 2005, 164/2012 de 4 de julio, se advierte que estos resuelven denuncias relativas a incongruencia omisiva e indebida fundamentación en el Auto de Vista, estableciendo de manera uniforme en su doctrina legal aplicable, el deber del Tribunal de Alzada de resolver todos y cada uno de los puntos denunciados en el recurso de apelación restringida, con la debida fundamentación y motivación, en base a sólidos argumentos jurídicos y fácticos, que cumplan con los parámetros de especificidad, claridad, completitud, legitimidad y logicidad, bajo alternativa de infringir el principio tantum devolutum quantum apellatum, y vulnerar los arts. 124 y 398 del CPP; premisa que evidencia la concurrencia de una problemática procesal similar a la cuestionada por el recurrente en el presente motivo, con relación a la errónea identificación y omisión de resolución de los agravios formulados en su recurso de apelación restringida en torno a los defectos de Sentencia previstos en los inc. 5) y 6) del art. 370 del CPP.

En este contexto, revisado el recurso de apelación restringida interpuesto por el acusado se verifica que, en su parte pertinente, el acusado denuncia como segundo agravio de la apelación restringida, que no existe fundamentación en la Sentencia (art. 370 núm. 5 del CPP) y citando a las Sentencias Constitucionales N° 174/2011-R, 0320/2011-R, 459/2011-R, 270/2012, 180/2011-R de 7 de noviembre, 447/2011-R, 359/2011-R, 112/2010-R de 10 de mayo, todas referidas al deber de fundamentación como elemento del debido proceso, además de los Autos Supremos N° 479 de 8 de diciembre de 2005 y 342 de 28 de agosto de 2006, señala que en la Sentencia existe una manifiesta y notoria ausencia de fundamentación, ya que no expresaría los preceptos legales sobre los que sustenta su decisión y la valoración bajo el principio de sana crítica, por lo que desconoce qué principios aplicó en la deliberación y qué derechos y garantías se tomaron en cuenta, cuales fueron los hechos probados y los que no se han probado, pues en la prueba de cargo MP 5 ,consistente en un informe complementario de 2 de marzo de 2015, la asignada al caso refirió que hay contradicción en la declaración ampliatoria, lo que no fue considerado a momento de resolver, por lo que solicita se declare con lugar el agravio y en consecuencia se anule la sentencia y ordene la reposición del juicio por otro juez.

Asimismo, como tercer agravio, denuncia el defecto establecido en el núm. 6 del art. 370 del CPP, señalando que la Juez de Mérito realizó una defectuosa valoración de la prueba vulnerando las reglas de la sana crítica y el art. 173 del CPP, además del principio de presunción de inocencia debido que las pruebas judicializadas no serían suficientes para generar convicción en cuanto a su participación, ya que no generan certeza del hecho porque existe contradicción, no son uniformes y contestes para condenarle por el delito acusado, existiendo duda que favorece al reo, lo que vulneró el debido proceso pues se dicta una sentencia condenatoria sin considerar que no existen pruebas concluyente que den certeza absoluta de la existencia del delito y la participación del imputado.

Alegó que la juez basó su decisión en las declaraciones testificales de la Lic. Estela Yevara Gareca, con quien se introdujo y judicializó ilegalmente la prueba MP-10, que no está acompañada con el requerimiento fiscal, y el Dr. Dulfredo Ozuna Viscarra, con la que se judicializó la prueba MP-4, que son los únicos testigos de cargo que refieren que hubiese golpeado a la supuesta víctima, cuando la prueba MP 10, solo permite tener un diagnóstico presuntivo, que puede ser confirmado o descartado según se profundice la evaluación, esto es por una pericia psicológica que determine la credibilidad de los hechos acusados, lo que no se realizó en la etapa preparatoria ni en juicio oral, y por su parte la prueba MP 4 también es referencial y no determinante, ya que debió ser cotejada con la atestación en juicio de la víctima para corroborar la existencia del hecho, y esta no estuvo presente en el desarrollo del debate. Asimismo, el acta de denuncia (MP 2) tiene solo calidad de indicio, ya que no acredita la veracidad de los hechos referidos en ella, requiriendo ser corroborada con otros elementos de convicción, más aun cuando la prueba MP 5 señala que la supuesta víctima se contradijo en su declaración ampliatoria, prueba a la que no se le dio ningún valor, por lo que no se satisface el principio de sana crítica, ya que no se analiza los aspectos positivos y negativos de cada prueba ni se establece en base a qué principios se sustenta dicha valoración, por lo que asevera que existió defectuosa valoración de la prueba al atribuirles un valor desproporcional, mayor de lo que realmente prueba, cuando estas no son contundentes ni objetivas.

Al respecto, el Auto de Vista N° 10/2021 de 6 de mayo, identificó como segundo agravio del recurso de apelación restringida: "Defecto de la sentencia establecido en el Art. 370 Núm. 5 del CPP, que no exista fundamentación de la sentencia, considerando que la Juez ad quo ha dictado una sentencia en la que no existe la fundamentación debida y correcta, vulnerando el debido proceso Art. 115-II de la CPE y 124 del CPP."; y como tercer agravio: "Que la sentencia se base en hechos inexistentes o no acreditados o en defectuosa valoración de la prueba Art. 370 núm. 6) del CPP, puesto que en el caso de autos no existe prueba que acredite la existencia del delito acusado, por lo que se ha efectuado una defectuosa valoración de la prueba, puesto que la prueba judicializada documental y testifical no es suficiente para generar convicción en cuanto a su participación en el presente hecho, que existe contradicción, que no es uniforme ni contestes como refiere la Juez ad quo, con relación a la MP 2 refiere que carece de valor probatorio, MP5 india que la supuesta víctima ha entrado en contradicción en su declaración ampliatoria que la Juez no le da ningún valor.

En cuanto a que la sentencia se basa en hechos inexistentes o no acreditados refiere que el edema que presentaba la víctima se debe a un puño, sin embargo, en el pliego acusatorio se refiere que habría sido ocasionado con una palmada a mano abierta, llamada comúnmente lapo, la cual no deja lesiones o marcas, asimismo cuestiona el supuesto edema realizado con la jarra eléctrica." (fs. 179 vta.)

Gaceta Judicial

Resolviendo el segundo agravio, el Tribunal de Alzada, en el numeral II.3 del Auto de Vista, inicialmente describe las exigencias que debe tener la fundamentación de los fallos (descriptiva, fáctica, analítica o intelectiva y jurídica), para luego señalar que la Juez A quo consignó en el fallo impugnado, cada uno de los elementos de prueba, tanto documental como testifical y pericial que sirvieron para llegar a la conclusión de que el acusado es culpable del delito de Violencia Familiar o Doméstica, habiendo establecido los hechos probados que quedaron sentados en sentencia, mismos que dieron cuenta que la conducta del encausado se traduce en violencia de género ejercida sobre su concubina. Verifica también que se realizó la valoración conjunta de toda la prueba introducida a juicio, ponderando los elementos útiles para formar juicio valorativo sobre el hecho y la responsabilidad del acusado, llegando a asumir la decisión plasmada en Sentencia, siendo correctas las conclusiones arribadas a criterio del Tribunal de alzada, pues se apegan a la lógica, sana crítica y experiencia, por lo que entiende que no es evidente la falta de fundamentación en sentencia, pues se da cuenta de la existencia del hecho y la participación del acusado a partir de hechos demostrados por la prueba producida en juicio, y sobre los cuales se realizó la labor de subsunción de la conducta del acusado al tipo penal de Violencia Familiar o Doméstica, concluyendo que se cumplió con la exigencia del art. 124 del CPP, pues la Juez realiza una valoración lógica jurídica de todos los elementos de prueba cumpliendo con los momentos de la fundamentación, de acuerdo a las reglas de la sana crítica y la apreciación conjunta y armónica de toda la prueba producida, conforme el art. 173 del CPP, cumpliendo con las reglas de la lógica en el marco de la equidad y justicia.

Asimismo, atendiendo el tercer agravió señaló que la valoración de la prueba es un proceso que inicia desde su producción o incorporación, ponderando aquellos elementos útiles para formar un juicio valorativo sobre el hecho y la responsabilidad del acusado, circunscribiéndose la labor del de alzada a verificar si el juez A quo efectuó un razonamiento intelectivo apegado a la lógica, experiencia y sana crítica, determinando si las conclusiones arribadas son coherentes con las premisas de la sentencia a partir de la prueba incorporada a juicio. Considera que se acusa en este caso al acusado por el delito previsto en el art. 272 bis del CP, y que la Juez A quo en el acápite "III. EXAMEN ANALISIS Y VALORACIÓN DE LOS MEDIOS DE PRUEBA, APORTADOS DURANTE EL DESARROLL DE LA AUDIENCIA DE JUICIO", realizó una valoración integral de la prueba, siendo los hechos probados el resultado de la valoración de la prueba introducida a juicio, pues de su lectura advierte que de manera ordenada compulsó la teoría fáctica con los elementos probatorios incorporados a juicio, otorgándoles el valor probatorio correspondiente a la luz de la experiencia y psicología, fundamentando las razones por las que considera probados los hechos probados, compulsando los elementos probatorios unos con otros, a través de procedimientos lógicos apegados a la lógica, no siendo evidente el agravio denunciado.

Ahora bien, considerando que en el recurrente en casación acusa como vulnerado su derechos al debido proceso en sus vertientes congruencia y motivación, cabe resaltar que este Tribunal en reiteradas oportunidades ha señalado que la Constitución Política del Estado reconoce y garantiza el debido proceso en sus arts. 115.II, 117.I y 180.I; siendo así que, la citada garantía contiene entre uno de sus elementos la exigencia de la congruencia y motivación de las resoluciones, lo que significa 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 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, lo que no implica que sea necesaria una fundamentación o motivación extensa o redundante de argumentos y cita de normas legales; sino, ser clara, concisa y responder todos los puntos denunciados.

En el caso de autos de la revisión de los argumentos esgrimidos tanto en la alzada planteada, como en el Auto de Vista impugnado que responde al segundo y tercer motivos en apelación, se establece que ante las denuncias de que la Sentencia incurre en los defectos previstos en los núm. 5 y 6 del art. 370 del CPP, incidiendo en un defecto absoluto por vulneración del debido proceso en su componente de la debida fundamentación respecto a los medios de prueba y su convicción sobre ellos, debemos señalar que el Tribunal de apelación identificó correctamente ambos agravios en los numerales I.2. y I.3 del considerando I del Auto de Vista, emitiendo pronunciamiento específico sobre los mismos en los numerales II.3 y II.4 del Considerando II "Análisis del Caso Concreto".

Asimismo, del análisis de los fundamentos desarrollados en apelación restringida se verifica que el apelante en su denuncia de falta de fundamentación en la Sentencia, cuestionó principalmente aspectos vinculados a la valoración probatoria – donde se refiere a la valoración de la prueba MP 5- razón por la cual el Tribunal de Alzada ejerció su facultad revisora en la Sentencia, centrándose principalmente en verificar la presencia fundamentación descriptiva, fáctica, analítica o intelectiva y jurídica en la resolución emitida por la Juez A quo, estableciendo a partir de esta revisión que la Sentencia impugnada contiene la valoración probatoria lógica jurídica de todos los elementos aportados en juicio, incluyendo a la MP 5, que cumple con el art. 173 del CPP y que si establece los hechos probados a partir de los cuales se evidenció la adecuación de la conducta del acusado a los elementos del tipo penal acusado, señalando además que estas se apegan a la lógica, sana crítica y experiencia, por lo que entiende que no es evidente la falta de fundamentación en Sentencia.

En similar sentido, se advierte que el tercer agravio denunciado por el apelante, en el que denuncia la defectuosa valoración de la prueba, entre estas las MP 5 y MP 10, el Tribunal de Alzada, citando en el fallo la valoración probatoria realizada por la Juez A quo, ejerció su labor de control, evidenciando que realizó una valoración integral de la prueba, compulsando la teoría fáctica con los elementos probatorios incorporados a juicio y otorgándoles el valor probatorio a la luz de las reglas de la sana crítica (lógica, experiencia y psicología) compulsando los elementos probatorios unos con otros, a través de procedimientos lógicos apegados a la lógica; estos argumentos evidencian que el Tribunal de Alzada ha otorgado una respuesta precisa y congruente con los aspectos reclamados por el apelante, por cuanto si bien no se hace una referencia explícita al contenido y valoración de las pruebas de cargo MP 5 y MP 10, se advierte que el de alzada ha efectuado una revisión integral de la fundamentación desplegada con relación a la valoración del caudal probatorio y las conclusiones que emergen de esta, verificando que conforme lo dispuesto en el art. 173 del CPP

la Juez de mérito hubiese realizado una valoración conjunta y armónica de la prueba, en la que funda la determinación asumida en el proceso.

En este entendido, no resulta exigible al Tribunal de Alzada que verifique únicamente el valor atribuido a un determinado elemento probatorio, para cuestionar la decisión asumida por la Juez de instancia, cuando esta emerge de la valoración y certeza adquirida del caudal probatorio producido en el desarrollo del juicio, por cuanto el contenido de las pruebas producidas en juicio, de manera parcial o total, pueden generar el desarrollo de múltiples narrativas que solventen, ya sea la tesis acusatoria fiscal o particular y -eventualmente de ser presente- la hipótesis de la defensa, empero al dictarse una sentencia es la autoridad jurisdiccional quien decide si la teoría del caso mereció respaldo probatorio, o, por el contrario si la actividad acusatoria no clarificó el hecho acusado, por lo que fallará en consecuencia. 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 se otorgue mérito a su teoría sobre la establecida en Sentencia, en virtud a la apreciación individual de las pruebas que pueden resultarle favorables, encontrándose los medios de impugnación reservados para cuestionar fundadamente el error trascendente que pudiera existir en el razonamiento aplicado en la valoración probatoria, siempre que se demuestre la transgresión o inobservancia de las reglas de la sana crítica .

Por estos motivos, se evidencia que el Auto de Vista actuó con la debida fundamentación al momento de resolver las denuncias formuladas en apelación restringida referidas a la supuesta falta de fundamentación y defectuosa valoración de la prueba en Sentencia, verificándose que el pronunciamiento del Tribunal de Alzada se encuentra enmarcada en la doctrina legal aplicable mencionada en los precedentes invocados, debido a que cumplió con su labor de logicidad al observar la labor de la Sentencia al momento de realizar la valoración de la prueba en toda su extensión, y, si bien hace alusión a lo estipulado en Sentencia, es precisamente a efectos de exponer la completitud y logicidad de los argumentos del A quo, que desvirtúan lo reclamado por el apelante; consiguientemente, no se ha evidenciado que el Tribunal de alzada haya convalidado defecto absoluto alguno como aducen los recurrentes, por el contrario se observa que el Auto de Vista fue emitido en cumplimiento de los arts. 124 y 398 del CPP, no advirtiéndose contradicción con los precedentes invocados y como consecuencia de ello este motivo resulta infundado.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la LOJ y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Herlan Mauricio Fernández Ríos, de fs. 206 a 220 vta.

Relator Magistrado: Dr. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1170

Ministerio Publico y otro c/ Hugo Alberto Miranda Rivera
Abuso sexual
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

Por memorial de 25 de noviembre de 2020, fs. 699 a 713, Hugo Alberto Miranda Rivera, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 23/2020 de 5 de noviembre, cursante de fs. 692 a 694, 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 Abuso Sexual, previsto y sancionado en el art. 312 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES

Sentencia. - Por Sentencia N° 37/2019 de 31 de julio, fs. 647 vta., a 653, el Tribunal de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, declaró a Hugo Alberto Miranda Rivera, culpable de la comisión del delito de Abuso Sexual,

Gaceta Judicial

previsto y sancionado en el art. 312 del CP, condenándolo a diez (10) años de presidio, más el pago de costas y resarcimiento del daño civil emergente del delito, averiguables en ejecución de sentencia.

Auto de Vista. - Contra la Sentencia, el acusado, interpone recurso de apelación restringida, fs. 654 a 672 vta., resuelto a través de Auto de Vista N° 23/2020 de 5 de noviembre, que consta de fs. 692 a 694, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declara sin lugar el recurso interpuesto, confirmado en consecuencia la sentencia recurrida.

IDENTIFICACIÓN DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Del memorial de recurso de casación (fs. 699 a 713) y del Auto Supremo N° 1110/2021-RA de 22 de noviembre, 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, además de carecer de fundamentación y motivación omite considerar el agravio denunciado en apelación que se circunscribe al rechazo por parte del Tribunal A quo, a la solicitud de una Salida Alternativa; argumenta, en cuanto a la falta de fundamentación y motivación, que en su recurso de apelación restringida, denunció como agravio la defectuosa valoración de la prueba que realizó el Tribunal de Sentencia al no valorar la prueba de descargo, tales como el memorial de desistimiento, certificado médico forense, declaración jurada realizada ante notario de fe pública, así como la prueba documental la cual no mereció ningún pronunciamiento, sin embargo, el Tribunal Ad quem, se limita a indicar que no se evidencia ninguna vulneración de derechos toda vez que el Tribunal A quo realizó una correcta valoración de la prueba aplicando el principio de la sana critica; en cuanto a la denuncia referida al rechazo de la Salida Alternativa de Procedimiento Abreviado, indica que durante el desarrollo del juicio oral el Ministerio Público solicitó al Tribunal A quo, la aplicación de Salida Alternativa consistente en la aplicación de Procedimiento Abreviado por el delito de Corrupción de Niña, Niño o Adolescente, sin embargo, el Tribunal A quo, de manera infundada rechazo la petición, en inobservancia de las normas procesales y los principios recogidos en la CPE, no obstante a ello, el Tribunal de alzada vulnerando su derecho al debido proceso, omite pronunciarse sobre dicho agravio, privándole de una respuesta.

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 Tarija.

Admisión del Recurso.

Mediante el Auto Supremo N° 1110/2021-RA de 22 de noviembre, 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 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 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 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.

Gaceta Judicial

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:

"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…"

IV.3 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).

Gaceta Judicial

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.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 sus componentes fundamentación, motivación y falta de pronunciamiento, refiriendo que en su recurso de apelación restringida denunció como agravios, la defectuosa valoración de la prueba que realizó el Tribunal de Sentencia al no valorar la prueba de descargo, tales como el memorial de desistimiento, certificado médico forense, declaración jurada realizada ante notario de fe pública, así como la prueba documental la cual no mereció ningún pronunciamiento, además, denunció el rechazo infundado de la solicitud de Salida Alternativa consistente en la aplicación de Procedimiento Abreviado impetrada por el Ministerio Público por el delito de Corrupción de Niña, Niño o Adolescente, no obstante a ello, el Tribunal de apelación, en cuanto al primer agravio se limita a indicar que no se evidencia ninguna vulneración de derechos toda vez que el Tribunal A quo realizó una correcta valoración de la prueba aplicando el principio de la sana crítica, sin esgrimir fundamento legal alguno ni motivar las razones que permiten arribar a esa conclusión, mientras que en cuanto al segundo agravio omite considerarlo y pronunciarse sobre el mismo.

Del análisis de antecedentes, se advierte que el acusado, a través de memorial de 22 de agosto de 2019, fs. 654 a 672 vta., interpone recurso de apelación restringida, denunciando como agravios los contenidos en el arts. 370.1.4.5. y 6 del CPP; ahora bien, en cuanto a los agravios que corresponde analizar, sobre los cuales se edifica la denuncia contra el Auto de Vista, se advierte que en cuanto al defecto previsto en el art. 370.6 del CPP, el recurrente, motivó su agravio aludiendo que la sentencia incurre en las tres vertientes de este defecto, toda vez que durante el desarrollo del juicio oral no se hubiese demostrado los hechos del delito acusado; que el Tribunal de Sentencia, en contradicción a las normas que gobiernan la corrección del pensamiento humano, de manera subjetiva y arbitraria emite Sentencia condenatoria en su contra, violentando las reglas de la sana critica, al emitir una condena que a su consideración se basa en elementos inexistentes, dice, vulneran el debido proceso, pues correspondía pronunciar una Sentencia absolutoria, ante la inexistencia de prueba concluyente que genere certeza y la concurrencia de duda razonable, acusándolo además de omitir fundamentar su resolución con hechos probados y no probados y de hacer referencia a las circunstancias y el objeto del delito, en contradicción a lo establecido en el art. 360.2 del CP; añade que el Tribunal de Sentencia debió realizar y dar la valoración a las pruebas presentadas porque los mismos de ninguna manera tuvieron relación con el supuesto hecho, acusándolo de obrar de manera contraria al realizar un armado de la supuesta comisión de un hecho que no se ha demostrado por ningún medio de prueba, omitiendo además realizar la valoración jurídica, así como motivar y fundamentar las razones del porque arribo a esa conclusión.

En mérito al agravio antes referido, el Tribunal de apelación, determina en su “Considerando III.4”, del Auto de Vista impugnado, lo siguiente:

“Se denuncia por parte del apelante defectuosa valoración de la prueba; cabe establecer que se entiende por valoración el juicio de aceptabilidad de las informaciones aportadas al proceso a través de los medios de prueba; valorar significar evaluar si esas informaciones-hipótesis-pueden aceptarse como verdaderas, es el proceso por el cual el Juez o Tribunal llega a la convicción “más allá de la duda razonable” que la hipótesis fáctica acusatoria es un enunciado aceptable, total o parcialmente, o no aceptable, total o parcialmente.

En ese marco señalar que existen dos elementos fundamentales que se valoran en una Sentencia: primero, los elementos lícitos de convicción que puedan contribuir a la verdad histórica del hecho, de la responsabilidad y de la personalidad del imputado. Y por otro la naturaleza instrumental al servicio de la declaración del hecho probado, en el sustrato fáctico de: a) tipicidad objetiva y subjetiva; b) participación; c) culpabilidad (responsabilidad subjetiva); y d) punibilidad.

Nuestro ordenamiento jurídico señala en su art. 359 en cuanto se refiere a la deliberación y pronunciamiento de la Sentencia, que el Tribunal debe valorar las pruebas producidas durante el juicio de un modo integral conforme a las reglas de la sana critica, exponiendo los razonamientos en que fundamenta su decisión, y establece el articulado el orden de las cuestiones a tratarse y regula de manera taxativa en los articulados siguientes los requisitos de la Sentencia, de modo tal que si los juzgadores cumplen la norma no habría lugar a equivoco; sin embargo, teniendo presente la falibilidad humana se debe efectuar el control correspondiente, por lo que corresponde declarar sin lugar este agravio.”

Resultando, que, del análisis del agravio denunciado por el recurrente en su recurso de apelación restringida y lo resuelto por el Tribunal de apelación, se constata que el Tribunal Ad quem, no exterioriza una respuesta cabal, precisa, concreta y fundamentada que absuelva el agravio denunciado en apelación, siendo que de manera genérica sólo hace alusión a lo que debe entenderse por valoración, los elementos fundamentales que se valoran en una Sentencia y los alcances del art. 359 del CPP, declarando de manera directa “sin lugar” el agravio denunciado, sin realizar ni exponer el análisis realizado sobre los aspectos cuestionados por el recurrente

en el agravio denunciado, menos aún, exponer el motivo de sus conclusiones y el fundamento en el cual sustenta la misma, siendo que lo respondido, es general, al no hacer referencia a cuál de los puntos sobre los cuales se funda este agravio está respondiendo.

En tanto este Tribunal Supremo, llega a concluir, que el Tribunal de alzada no garantizó el derecho de la parte recurrente de conocer las razones y los fundamentos respecto a la decisión asumida, conclusiones arribadas que no son producto de la revisión y análisis de lo argüido por el apelante y de lo resuelto en la sentencia, resultando ser el Auto de Vista, una Resolución que no cumple con los requisitos de ser (clara) en su conclusiones arribadas ya que no expone las razones por las que las asume o concluye en la inexistencia del agravio denunciado, menos aún es (completa) al no analizar y resolver todos los cuestionamientos sobre los cuales se realiza la construcción del argumento que sustenta el agravio denunciado por el apelante, pues vale recordarse que para que la motivación de una resolución sea completa, esta 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, constatándose además, que el Auto de Vista impugnado carece de (legitimidad), ya que se funda en la consideración de cuestiones alejadas del objeto particular del recurso, por lo que tampoco se la puede considerar una resolución lógica ya que no se valora 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 imprescindible que toda Resolución sea suficientemente motivada y exponga con claridad todos las razones y fundamentos que la sustente, que permita concluir, que la determinación sobre la existencia o inexistencia del agravio reclamado fue el resultado de un correcto y objetivo control de valoración y análisis de todas las pruebas y argumentos que hacen al agravio que se denuncia, ya que 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.

De manera específica, con relación a las resoluciones emitidas por los Tribunales de apelación, previa referencia al art. 124 del CPP, el Auto Supremo 354/2014-RRC de 30 de julio, señaló que:

"Conforme la normativa legal precitada, este Tribunal de Justicia, en la amplia doctrina legal emanada (Autos Supremos 342 de 28 de agosto de 2006, 207 de 28 de marzo de 2007, 319 de 4 de diciembre de 2012 y 149 de 29 de mayo de 2013), concordante con la jurisprudencia constitucional, estableció que la fundamentación de las resoluciones judiciales, constituye uno de los elementos esenciales del debido proceso, toda vez que brinda seguridad jurídica a las partes en conflicto, respecto a que sus pretensiones fueron escuchadas y merecieron el debido análisis de fondo, emergiendo de él una Resolución, no sólo con base y sometimiento en la Ley, sino con explicación clara y precisa de las circunstancias y razones por las cuales las denuncias fueron acogidas de forma positiva o negativa, asegurando con ello, que el fruto de la Resolución, no es el resultado del capricho de los juzgadores, sino, de un estudio analítico y jurídico en procura de otorgar justicia." (sic)

Respecto a lo anterior, la jurisprudencia constitucional, desarrolló el alcance y finalidad del derecho a una resolución motivada, en la Sentencia Constitucional Plurinacional 0893/2014 de 14 de mayo, precisando:

"…que las finalidades implícitas que determinan 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, etcétera) que resuelva un conflicto o una pretensión 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; 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……5) La exigencia de la observancia del principio dispositivo, que implica la exigencia que tiene el juzgador de otorgar respuestas a las pretensiones planteadas por las partes para defender sus derechos…" (SCP 0100/2013 de 17 de enero)' (Las negrillas son nuestras).

Lo precedentemente señalado, evidencia que el Tribunal de apelación, no se encuentra exento de fundamentar las Resoluciones que emita, contrariamente, siendo el Tribunal contralor de la legalidad ordinaria y logicidad de la Sentencia, está constreñido a emitir resoluciones, cuya estructura lógico jurídica, permita apreciar y/o entender que el pronunciamiento emanado -que debe estar debidamente fundamentado y motivado- exprese, sobre la base del derecho objetivo, las razones por las cuales se asumió una determinación; lo contrario, infringe el art. 124 del CPP y con ello el debido proceso en sus vertientes de debida fundamentación y seguridad jurídica, en tanto, al no haberse cumplido con ello, la denuncia efectuada en casación resulta ser evidente; siendo que el Auto de Vista impugnado no se encuentra acorde a las previsiones de los arts. 124 y 398 del CPP.

Asimismo, en cuanto a la supuesta omisión que se acusa incurrió el Tribunal Ad quem, al no pronunciarse sobre el rechazo infundado de la Salida Alternativa consistente en Procedimiento Abreviado, impetrado por el Ministerio Publico, corresponde referir que ello no es evidente, toda vez que habiéndose realizado la revisión y análisis de los agravios denunciados en el recurso de apelación restringida, se advierte que se denunció y fundamento la concurrencia de los defectos establecidos en el art. 370.1.4.5 y 6 del CPP, mas no se denunció como un agravio el extremo que ahora se refiere, sino, lo que se logra evidenciar es que dentro del defecto previsto en el art. 370.5 del CPP, luego de exponer el recurrente los motivos por los cuales considera la concurrencia de este agravio,

Gaceta Judicial

refiere en el epígrafe “Aplicación que se pretende”, que el Tribunal A quo debió haber aplicado el art. 362.2 del CPP, pidiendo al Tribunal de apelación la aplicación de esta norma o caso contrario la aplicación del principio de Iura Novit Curia, aludiendo que debieron haberle condenado por el delito de Corrupción de Niña, Niño Adolescente, conforme el art. 318 del CP, ya que durante juicio oral, el Ministerio Público solicitó la aplicación de la Salida Alternativa consistente en la aplicación de Procedimiento Abreviado por ese delito, pretensión que no fue objeto de oposición por parte de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia, admitida por su persona y rechazada por el Tribunal Ad quem, en el caso que nos ocupa el Tribunal Ad quem realiza la consideración de los argumentos que sostienen el agravio denunciado por el defecto contenido en el art. 370.5 del CP, encontrándose lo precedentemente expuesto, aislado al agravio denunciado, en tanto no puede pretenderse que se consideren alusiones sueltas y desprendidas no vinculados a los fundamentos centrales sobre los cuales se construyen el argumento del agravio, siendo además, que sobre estos extremos ni siquiera se denunció la concurrencia de defecto absoluto no susceptible de convalidación, menos aún las razones por las cuales podría considerarse su concurrencia, en tanto, este el motivo de casación resulta no ser evidente en cuanto a los extremos señalados.

En consecuencia, por los argumentos expresados en el presente fallo se pone en evidencia que el Auto de Vista no realizó un correcto análisis al resolver el agravio referido a la defectuosa valoración de la prueba, debido a que incurrió en falta de fundamentación y motivación al momento de resolver el recurso de apelación restringida, en cuanto al agravio que se refiere; correspondiendo dar curso a lo solicitado al haberse evidenciado la vulneración de lo previsto por los arts. 124 y 398 del CPP, al momento de resolver el recurso de apelación restringida interpuesto por el ahora recurrente.

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 Hugo Alberto Miranda Rivera, de fs. 699 a 713, y; en aplicación del art. 419 del CPP, DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista N° 23/2020 de 5 de noviembre, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que consta de fs. 692 a 694, y determina que la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, 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.

Relator Magistrado: Dr. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1171

Ministerio Publico y otro c/ Carlos Fernando Reque Rodal
Estafa con perjuicio en victimas múltiples y otros
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 1 de febrero de 2021, cursante de fs. 4736 a 4766, Carlos Fernando Reque Rodal, interpuso recurso de casación impugnando el Auto de Vista 41/2020 de 7 de septiembre de fs. 4701 a 4714, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Jerónimo Vaqueiro Mealla contra el recurrente, por los delitos de Estafa con perjuicio en Víctimas Múltiples, Manipulación Informática, Alteración, Acceso y Uso de Datos Informáticos, Falsificación de Documento Privado, Uso de Instrumento Falsificado, Apropiación Indebida y Abuso de Confianza, previstos y sancionados por los arts. 335, 346 bis, 363 bis, 363 ter, 200, 203, 345 y 346 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Gaceta Judicial

a) Por Sentencia de 12 de abril de 2019 (fs. 4315 a 4350), el Tribunal de Sentencia Tercero del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, falló declarando al acusado Carlos Fernando Reque Rodal, autor y culpable de la comisión de los delitos de Apropiación Indebida y Abuso de Confianza, tipificados por los arts. 345 y 346 del CP, imponiéndole la pena de tres años de reclusión; con costas. Por otro lado, absolvió de pena y culpa de los delitos de Estafa con la agravante de víctimas múltiples, Manipulación Informática, Alteración, Acceso y Uso de Datos Informáticos, Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado, considerando que las pruebas de la acusación fiscal y particular fueron insuficientes.

b) Carlos Fernando Reque Rodal (fs. 4378 a 4393 vta.), Gonzalo Ostria Molina y Pedro Antonio Barrientos Loayza apoderados de Tropical Tours como acusador particular (fs. 4399 a 4409) y el Ministerio Público (fs. 4415 a 4422), formularon recursos de apelación restringida que fueron resueltos por Auto de Vista N° 41/2020 de 7 de septiembre (fs. 4701 a 4714), dictado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró; procedentes las apelaciones interpuestas por el Ministerio Público y Tropical Tours y procedente en parte la apelación del acusado Carlos Fernando Reque Rodal. En consecuencia, sin anular la sentencia recurrida y en sujeción a los arts. 413 último párrafo y 414 del Código de Procedimiento Penal (CPP), dictó nueva sentencia declarando al acusado Carlos Fernando Reque Rodal, autor del delito de Hurto Agravado, tipificado por el art. 326 núm. 5) del CP, dictando sentencia condenatoria e imponiéndole la pena privativa de libertad de cinco (5) años, impuesta en previsión del art. 38 del CP; con costas y resarcimiento de daño civil al Estado y la Víctima, averiguables en ejecución de 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° 456/2021-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 (LO)).

1) Inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva, debido a que el Tribunal de alzada emitió nueva condena atribuyéndole la comisión del delito de Hurto con agravante, previsto y sancionado por el art. 326 núm. 5) del CP, cuando en la acusación y desarrollo del juicio oral no se le endilgó o comprobó tal conducta, emergiendo esta decisión solo de la petición de los acusadores y no de los antecedentes procesales, extrañando la existencia de la aplicación de la sana crítica y prudente arbitrio, pues el Tribunal de Alzada le condenó a sufrir la pena agravada de 5 años, pese a expresar que: "el hecho histórico o natural de relevancia jurídica anterior y externo al proceso, no puede ser modificado o alterado", atribuyéndole una conducta distinta al hecho referido en la parte considerativa del Auto de Vista impugnado, sin efectuar una fundamentación clara que se adecue a la verdad histórica del hecho y a los antecedentes del juicio oral, vulnerando el principio de congruencia expresado en el art. 362 del CPP, que prohíbe que el imputado sea condenado por un hecho distinto a la acusación, ya que incluyeron hechos y delitos no sometidos a investigación, acusación y juzgamiento.

En virtud a lo anterior manifiesta que se incurrió en errónea interpretación y aplicación de la ley sustantiva, por vulneración del art. 342 del CPP, al no haberse demostrado o sostenido que su persona se apoderó ilegítimamente de cosas de valor artístico, histórico, religioso o científico, lo que en su criterio demuestra la incorrecta labor de valoración y subsunción de su conducta, operándose la figura de error de tipo establecido en el art. 16 del CP. Invocó como precedentes contradictorios a los Autos Supremos 134/2013 de 20 de mayo, 431 de 11 de octubre de 2006 y 206 de 9 de agosto de 2012.

2) El Auto de Vista es contradictorio, ambiguo y carente de toda fundamentación, debido a que no existe un solo párrafo de fundamentación razonable sobre la recalificación realizada por el Tribunal de alzada, situación que no permite establecer de forma razonada el por qué se le condenó por el ilícito previsto en el art. 326 núm. 5) del CP, atribuyéndole un hecho distinto al investigado y acusado por delitos no consignados en las acusaciones. Asimismo, la fundamentación en la parte considerativa y resolutiva de la Sentencia, así como la parte resolutiva del Auto de Vista, son contradictorias e insuficientes y confusas en relación a la aplicación del art. 342 del CPP y la producción de las pruebas de cargo y descargo, ya que no establecen el momento de la comisión del supuesto hecho antijurídico, ni como se produjo o por qué se aplicó la agravante, atribuyéndole el delito de Hurto con la agravante contenida en el núm. 5) del art. 326 del CPP, cuando el desarrollo de la parte considerativa está dirigido a la demostración del delito previsto en el art. 345 del CP, constituyéndose ambas resoluciones en defectuosas por ser contrarias a los Autos Supremos 86 de 18 de marzo de 2008 y 342 de 28 de agosto de 2006.

3) Vulneración del derecho al debido proceso en su vertiente congruencia, debido a que se admitió y consideró los recursos de apelación restringida interpuestos por el Ministerio Público y el acusador particular, cuando estos fueron presentados incumpliendo el plazo establecido en el art. 408 del CPP, no habiendo realizado el Auto de Vista un correcto cómputo de plazos para la interposición del recurso de apelación, pese a que este aspecto fue advertido mediante memorial de 19 de junio de 2019, lo que implica la vulneración de los

art. 408 y 126 del CPP.

III.- ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

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

III.1 Auto de apertura

Formalizadas las acusaciones, fiscal y particular el Tribunal de origen, el 12 de abril de 2018, tomando en cuenta el relato fáctico de ambos actuados, emitió Auto de apertura de juicio oral, bajo el siguiente orden:

Gaceta Judicial

"En observancia estricta de los Art. 340, 342 y 343 del CPP., modificada por la ley N° 586, el Tribunal de Sentencia N°3 de la Capital dicta Auto de Apertura de Juicio, sobre la base de la acusaci6n fiscal y particular en contra del imputado Carlos Fernando Reque Rodal, de las generales de ley descritas en la acusación, por la presunta comisión de los delitos de Estafa con la agravante de victimas múltiples, Manipulación Informática, Alteración, Acceso y Uso de Datos Informáticos, Falsificación de Documento Privado y Uso de Instrumento Falsificado, previstos y sancionados por los Arts. 335, 346, 363 Bis, 363 ter, 200 y 203 del Código Penal" (sic)

III.2 Sentencia

El Tribunal Tercero de Sentencia enunció el hecho objeto del proceso bajo los siguientes términos:

"En la acusación fiscal se exponen los hechos que son objeto del juicio de la siguiente manera: "...De la denuncia formulada en fecha 17/03/15 se señala que de una revisión detallada de los estados de cuentas de los clientes que forman parte de la cartera principal de la Empresa Tropical Tours Ltda., se detectó que Carlos Fernando Reque Rodal y/o Juan Carlos Reque Rodal... vendía pasajes a nombre de familiares, amigos y terceras personas con las que negociaba unilateralmente los precios sin el conocimiento ni consentimiento de la empresa y una vez emitidos los boletos aéreos, los mismos eran registrados en el sistema contable SAP y se cargaban a códigos de otros clientes para su cobro, a pesar de que estos boletos aéreos ya habían sido pagados directamente a los denunciados ya sea en efectivo, mediante cheques a su nombre, verificándose asimismo que existiría un recibo emitido por Carlos Reque que no corresponde al talonario de la empresa, siendo también observados algunos contratos de intercambio de servicios que suscribió a título personal con clientes de la cartera de Tropical Tours Ltda., otorgando por el monto convenido con los clientes, boletos aéreos nacionales e internacionales a través de la empresa Tropical tours, destinando los pagos... para la construcción y amoblamiento de un lujoso inmueble que puso a nombre de su esposa...

De la Nota de 20/10/14 emitida por Amilcar Camacho Rojas... manifestó que Carlos Fernando Reque le solicitaba el cargo de boletos emitidos por el propio Carlos Reque a códigos contables específicos que los anotaba en un papel. Posteriormente Carlos Reque le solicitaba a Amílcar Camacho realice la conciliación interna, emitiendo nuevamente los recibos contables que debía utilizar para dar de baja las notas de cobranza generadas por los boletos emitidos. Señaló también... que los recibos que Carlos Reque le pedía que utilice, correspondían a gestiones pasadas y que no tenían ninguna relación con las notas de cobranza que le solicitaba generar y que ante esta anomalía Carlos Reque le manifestaba que contaba con /a autorización de la oficina central.

Asimismo, se tiene un recibo emitido por... Carlos Fernando Reque Rodal que no corresponde al talonario de la empresa Tropical Tours Ltda. Revisados los estados de cuentas de la empresa Tropical Tours Lida., sé llega a la conclusión de que existe un faltante de dinero de $us. 868.836,00, circunstancia que llega a establecerse de/Informe de auditoría interno dé Tropical Tours Ltda. de fecha 09/03/2015. .se llega a establecer el modus operandi de Carlos Fernando Reque Rodal, siendo que a partir de estos se determina la existencia de montos faltantes de sumas de dinero por concepto de ventas de pasajes aéreos a crédito y al contado en el periodo comprendido entre el 01/01/12 al 31/12/14 por un valor total de $US 868.836,00... dineros [que] fueron a parar a los bolsillos de Carlos Reque y también en beneficio de su esposa... evidenciándose además que el valor de los pasajes en una parte fue a disminuir la cuenta "Anticipo de clientes gestiones anteriores" y la otra parte Jue cargada a "Cuentas por cobrar corporativas y de particulares"; a las cuales no correspondía porque el beneficiario del pasaje (pasajero) no tenía relación alguna con las cuentas afectadas, causando mora en dichas cuentas; identificándose que las ventas de todos estos pasajes, sin tener competencia fue Carlos Fernando Reque Rodal por un monto de $US 868.836,00, habiendo realizado las reservas y emisión de pasajes mediante las asesora de plataforma de atención directa...

[aquellos] Montos de dinero que beneficiaron a Carlos Fernando Reque Rodal, de los cuales no tenía conocimiento ni había autorizado la empresa, habiéndose procedido a la emisión de pasajes a nombre de Carlos Fernando Reque Rodal y/o Juan Carlos Reque Rodal, Moira Michelle Trigo Landívar, Constanza Reque Trigo, Emiliano Reque Trigo, Juan Carlos Trigo y otros miembros de la familia Reque Trigo, quienes también se encuentran beneficiadas con estos pasajes por un monto de $U5266.376,70, que se encuentra dentro los sus 868.836,00.

Finalmente, de/Informe de 04/08/15 emitido por la Dirección de Sabre, se tiene que Carlos Fernando Reque tenía la capacidad suficiente (no la autorización) como Gerente Regional para acceder a los datos de todas las oficinas de Tropical Tours (oficina Principal y sucursales) lo que incluía la posibilidad de la creación de reservas, emisión de boletos, acceso a datos de tarjeta de crédito de clientes, capacidad para trasladar reserva de los clientes entre las oficinas de Tropical Tours o incluso a otras agencias de viaje lo que acredita fehacientemente que Carlos Fernando Reque Rodal contaba con todos los mecanismos para acceder, manipular procesamientos o transferencia de datos informáticos, acceder y modificar los mismos en perjuicio de Tropical Tours, induciendo en error a esta empresa al hacer creer gracias a las alteraciones y manipulación de datos, que los pasajes emitidos por el imputado correspondían a la cuenta 'Anticipo de clientes gestiones anteriores" y a las "Cuentas por cobrar corporativas y particulares" cuando en realidad todos estos montos obtenidos con estas características, provenían de ventas de pasajes cuyos importes nunca ingresaron a las cuentas antes señaladas, destinándose a un beneficio personal y familiar a través del engaño a la empresa.

Se conoce que Carlos Fernando Reque Rodal, como Gerente de la Sucursal Cochabamba de la Empresa Tropical Tours Ltdo., ordenaba a su dependiente Amilkar Camacho Rojas a que realice los registros en el sistema contable SPA respecto a las ventas de pasajes a clientes y asignaciones de códigos que el personalmente escogía, anotándole estos códigos en posits o papeles, solicitándole posteriormente que realice una conciliación interna escribiendo nuevamente los recibos contables que debía utilizar para dar de baja las notas dé cobranza generadas por los boletos emitidos, siendo que los recibos utilizados no tenían relación alguna con las notas de cobranza que le solicitaba generar

...la autoridad fiscal en audiencia [señaló] que se va demostrar los hechos acusados, básicamente que los años 2013 y 2014 Carlos Fernando Reque Rodal hizo destinos de dineros aprovechando su condición de gerente regional de la empresa Tropical Tours, que uno de los acusados como es Amílcar Rocha se sometió a un procedimiento abreviado, quien era uno de los dependientes de Reque que dispuso destinos de pasajes, que indujo en error, pasajeros que pagaron por sus pasajes pero estos dineros jamás ingresaron a Tropical Tours mediante el sistema SAP, que tenía pleno manejo e influencia en los funcionarios de Tropical Tours para la desviación de estos dineros... .E1 abogado de la acusación particular se adhiere a los fundamentos expuesto por el Ministerio Publico... "(sic)

Realizado el juicio oral el Tribunal de origen consideró que varios de los elementos típicos de los delitos acusados no habían sido fueron demostrados; sin embargo, tuvo presente que la relación de hechos probados daba cuenta de una figura de abuso de confianza y apropiación indebida. Así pues, la Sentencia de grado precisó:

"...en el presente caso no se ha demostrado de manera suficiente que el imputado... haya incurrido en los delitos de estafa con la agravante de victimas múltiples, manipulación informática, alteración, acceso y uso de datos informáticos, falsificación de documento privado y uso de instrumento falsificado... el Tribunal, al analizar los argumentos del Ministerio Publico, la Acusación Particular y de la defensa, tiene la convicción de que los delitos de: primero para la estafa no evidencia la existencia de engaños o artificios, que provoque o fortalezca error en otro, segundo la agravante de victimas múltiples no existe que se ha demostrado su emergencia del delito de estafa; tercero para la manipulación informática no existe en la conducta de/imputado que haya manipulado datos informáticos, así como para la alteración, acceso y uso de datos informáticos; finalmente con relación a la falsificación de documento privado y uso de instrumento falsificado, no existe un informe pericial que permita establecer que las escrituras numéricas correspondan al imputado; en consecuencia, el accionar del imputado Carlos Fernando Reque Rodal a criterio del Tribunal se subsume en los tipos penales de APROPIACION INDEBIDA y ABUSO DE CONFIANZA, que se encuentran tipificados en los Arts. 345 y 346 del código Penal..."(sic)

(...)

...existe los hechos punibles e igualmente que el imputado es autor de los mismos; por cuanto de la prueba destilada se tiene demostrado inicialmente, Carlos Fernando Reque Rodal en su condición de gerente regional... teniendo plena confianza de los dueños de la empresa por cuanto se ha referido que... tenía plena disponibilidad induso de pedir se designen ciertos funcionarios con la finalidad de que arme su propio equipo de trabajo, es así que haciendo excesivo abuso de confianza...fue más allá que no existiendo autorización para ello, logró realizar intercambio de servicios y por el servicio que se le prestaba a título personal permitiéndose incluso suscribir una adenda en el que firma como gerente regional de Tropical Tours, disposición de boletos que no le fue autorizada mucho menos permitido por la empresa... beneficiándose con un intercambio de servicios y que tenía plena disposición en su calidad de gerente..." (sic)

III.1. De la apelación restringida.

Por memoriales, de fs. 4399 a 4409 vta. y 4415 a 4422, los acusadores Gonzalo Ostria Molina, Pedro Antonio Barrientos Loayza y el Ministerio Público formularon de apelación restringida, planteando como agravio, el defecto procesal previsto en el art. 370 núm. 1) del CPP, debido a que el Tribunal A quo erróneamente habría calificado la conducta del acusado como Apropiación Indebida y Abuso de Confianza, cuando en virtud al principio iura novit curia correspondía imponer condena por el delito de Hurto Agravado tipificado en el art. 326 núm. 5 del CID, al no concurrir los elementos esenciales del delito de Apropiación Indebida no existiendo posesión legítima previa, puesto que el acusado pese a ser gerente no tenía las funciones de administrar dineros o recibir pagos, por lo que como tampoco concurre el elemento normativo de la obligación de devolver, elementos indispensables para la calificación del hecho.

Asimismo, señalaron que, no concurre el tipo penal de Abuso de Confianza porque no existe la posesión legítima de la cosa por un título posesorio, pues Tropical Tours nunca entregó al imputado en posesión legítima pasajes o paquetes turísticos, como tampoco la función de realizar cobros a favor de la empresa, por lo que la inexistencia de título posesorio hace que la conducta se enmarque en el delito de Hurto Agravado, al haberse apoderado ilegítimamente de pasajes y paquetes turísticos que no le fueron asignados para su venta, toda vez que el acusado solo cumplía funciones administrativas y de control del cumplimiento de los objetivos de la empresa; afectando con sus acciones a los ingresos de la empresa Tropical Tours en un importe que asciende a $us. 868.836,00.-, proveniente de la venta de pasajes y paquetes turísticos sin autorización alguna, constando además que no tuvo la intención de devolver dicho importe, lo que configura el delito de Hurto.

Respecto a la agravante '5) Sobre cosas que se encuentran fuera de control del dueño", refirió que demostró el hecho y el dolo por parte del acusado, puesto que aprovechando el poder que ejercía sobre los funcionarios logró como máxima autoridad apoderarse de pasajes a través de los sistemas y realizar reservas y emisiones, sin control del propietario, porque gozaba de usuario para el control del funcionamiento del movimiento comercial de la empresa.

Finalmente señalaron el error en la tipificación del delito, ya que se demostró que el acusado se apoderó ilegítimamente de pasajes y paquetes para ser vendidos o intercambiados por servicios a más de 400 pasajeros y sin competencia alguna realizó cobros de dinero, invirtiéndolo en la construcción de una casa, por lo que corresponde imponerle una condena de 5 años, por concurrir en el acusado el dolo y dominio del hecho, al tener pleno conocimiento de las facultades y funciones que debía ejercer como Gerente de la empresa Tropical Tours en Cochabamba.

III.2. Auto de Vista N° 41/2020 de 7 de septiembre.

Gaceta Judicial

La Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, analizando el recurso de apelación restringida del acusado, resolvió el agravio formulado en los recursos de apelación restringida de los acusadores precisando que a partir de las conclusiones fácticas a las que llegó el Tribunal de Sentencia, en las que se establece que el imputado fungía como Gerente Regional Cochabamba de la empresa Tropical Tours, que tenía a su cargo conducir el trabajo desarrollado en la empresa y en su condición de máxima autoridad, sin conocimiento de los propietarios, vendió directamente pasajes de la empresa, encontrándose acreditada la apropiación o apoderamiento no autorizado de sumas de dinero que recibía a nombre de la empresa; se puede concluir que la conducta sumida por el imputado se adecúa al tipo penal descrito en el art. 326 del CP, debido a que se probó de manera contundente que Carlos Fernando Reque Rodal, utilizando su cargo de Gerente Regional Cochabamba de Tropical Tours y su facultad de administración de la empresa, aprovechó para apropiarse ilegítimamente de sumas de dinero por concepto de venta de boletos de pasajes de la empresa, sin el conocimiento de los propietarios, es por ello que en función al art. 414 del CPP, dicta nueva Sentencia subsumiendo la conducta del imputado en el tipo penal descrito en el art. 326 núm. 5 del CP e imponiéndole la pena de cinco años reclusión.

IV. FUNDAMENTOS DE LA SALA

Admitido el recurso de casación interpuesto por Carlos Fernando Reque Rodal e identificados los motivos admitidos para su análisis de fondo, corresponde efectuar las siguientes consideraciones de orden legal y doctrinal.

IV.1 Primer motivo

IV.1.1 Precedentes contradictorios invocados

(I)

El Auto Supremo 134/2013-RRC de 20 de mayo, emitido por la Sala Penal Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, dentro de un proceso penal seguido por los delitos de Apropiación Indebida y Abuso de Confianza, en los que la Sentencia había determinado la comisión de aquellas figuras en el siguiente hecho:

"...se ha probado plenamente que los imputados... han cometido los delitos mencionados pues al haber sido deudores de la suma de $us 10.000 a favor del acreedor...y no haber cancelado esta suma pese al tiempo transcurrido, han permitido que sus garantes solidarios y mancomunados... para evitar que rematen sus bienes, paguen y cancelen aquel monto de capital... coligiéndose que los querellantes han cancelado por dos largos años los intereses sin que en ese tiempo tomaran conciencia los imputados a fin de poder solucionar el caso, concurriendo mala fe y dolo al permitir que los bienes de sus garantes sean puestos en serio riesgo, al punto de haberse ya publicado edictos para el remate de sus bienes y haberse expedido los mandamientos de secuestro de sus vehículos."

En apelación restringida los acusados, cuestionaron que "...la figura jurídica del préstamo, está inmersa en el campo civil conforme lo establece el art. 452 del CPC, que señala el consentimiento libre, por lo que mal podía forzarse su tramitación en la vía penal, pretendiendo configurarlo como delitos de Apropiación Indebida y Abuso de Confianza, correspondiendo en todo caso la acción de repetición o acto judicial de la subrogación convencional para recuperar el monto cancelado, resultando preocupante que se haya llevado adelante un proceso penal que concluyó con una sentencia condenatoria"; siendo que en respuesta el Tribunal de apelación concluyó que, en la Sentencia se hallaban presentes los argumentos y elementos suficientes de la comisión de los delitos, la participación y autoría de los acusados, sin que se advirtiera error en el proceso de subsunción o bien carencia en la argumentación y justificación que motivó la condena.

En casación, los acusados, reiterando los elementos centrales de su recurso de apelación restringida, eso fue, la errónea aplicación de los arts. 345 y 346 del CP, sobre aspectos y conductas propias al Derecho Civil, reclamaron que el Tribunal de alzada incurrió en fundamentación insuficiente, precisando que, "...el conflicto suscitado es a raíz de un préstamo de dinero adquirido por ella, con la garantía solidaria y mancomunada de los querellantes, contrato de carácter civil, con su propio procedimiento, debiéndose demandar la devolución mediante la vía legal que vean conveniente y no forzar recurriendo a la vía penal, que para este tipo de casos se asume como ciencia de ultima ratio, además señala, que el contrato civil de referencia, no es revelador de los elementos característicos de los delitos de Apropiación Indebida y Abuso de Confianza y que no compromete que su incumplimiento tenga que ser sometido a la esfera penal, por lo que el Auto de Vista recurrido infringiría los arts. 345 y 346 del CP y e/ art. 244 inc. 1) del CPP."

En el examen de fondo el precedente en cuestión, determinó que en efecto el Auto de Vista impugnado, era carente de argumentos jurídicos que sostengan que la situación de hecho juzgada en efecto contenía los elementos constitutivos de aquellos delitos, sin que se advierta que en efecto se haya procedido al examen de la sentencia desde una perspectiva eminentemente jurídica, así pues, el fallo recurrido en casación fue dejado sin efecto, anotándose la siguiente doctrina legal:

"...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..."

"...debe tenerse en cuenta que el tipo penal de 'Apropiación Indebida" utilizando el juicio de imputación objetiva tiene los siguientes elementos objetivos: 1) Apropiarse de una cosa mueble ajena o valor ajeno; 2) Que la conducta de apropiarse sea en provecho de si o de tercero; 3) Que el autor tuviera la posesión o tenencia legítima del bien, y 4) Que la posesión del bien implique la obligación de entregar o devolver. En tanto que el tipo penal "Abuso de Confianza,' tiene estos elementos objetivos: 0 Valerse de la

confianza dispensada por una persona, Causar daño o pe/juicio en sus bienes o retener como dueño los bienes que hubiera recibido a titulo posesorio."

(ii)

A su vez el Auto Supremo 431 de 11 de octubre de 2006, resolviendo una denuncia de errónea aplicación de la norma sustantiva sobre el delito de Suministro (art. 51 de la L1008), en la que se cuestionó que las autoridades de instancia no tomaron en cuenta que el hecho imputado se trató más bien de un caso de tentativa, pues se alegó que, "el imputado fue detenido momentos previos al acto de la provisión de sustancias controladas".

En casación, se determinó que, por una parte que -en términos generales-, "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 too 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."; así como, en relación al caso en concreto, "la conducta ilícita del imputado, que fue encontrado con sustancias controladas dispuesto para proveer la misma, a su vez, las llamadas al celular incautado solicitando la droga constituyen actos previos al aprovisionamiento a personas que requieren dichas sustancias controladas; de manera que el hecho se subsume al delito de tentativa de suministro de sustancias controladas incurso en los artículos 51 de la Ley 1008 con relación al 8° del código Penal... Que el acto de suministrar sustancias controladas conlleva la existencia de otra persona quien se constituye en suministrada; mientras no se consuma la provisión de sustancias controladas del proveedor a la persona que requiere las sustancias controladas el hecho constituye tentativa de suministro de sustancias controladas, cuando la sustancia controlada haya pasado de manos del proveedor a la persona o personas requirentes, entonces el hecho se subsume al delito de suministro de sustancias controladas previsto en el artículo 51 de la Ley 1008". El extracto que antecede, teniendo en cuenta, que es la matriz de la decisión del caso, constituye doctrina legal aplicable.

(iii)

Por su parte el Auto Supremo 206 de 9 de agosto de 2012 dentro de un proceso penal seguido por el delito de Homicidio en Riña o a Consecuencia de Agresión tipificado por el art. 259 del CP, en el que en apelación el Tribunal de apelación varió la calificación de tal delito al de Homicidio, en casación se concluyó que:

"El delito de homicidio esta descrito en el art. 251 del Código Penal que prescribe: "El que matare a otro, será sancionado con presidio de cinco a veinte años...'," en cuanto a los componentes del tipo respecto al autor o autores para este delito, se establece que el sujeto activo es genérico, es decir, el delito puede ser cometido por cualquier persona; sin embargo, para arribarse a una Sentencia condenatoria, este tipo penal exige que el imputado deba estar debidamente individualizado, esto significa que a través de los hechos probados, se pueda establecer con precisión el grado de autoría o participación; en el caso de autos, si bien es cierto que el Tribunal de Alzada no incurrió en revalorización de prueba, se advierte que al modificar el tipo penal de homicidio en riña o a consecuencia de agresión, al de homicidio, incurrió en errónea aplicación de la ley sustantiva, puesto que no realizó adecuada subsunción, toda vez, que conforme los hechos que se tienen como probados en Sentencia, no existe adecuada individualización del autor o autores del supuesto homicidio, no siendo suficiente fundamento de que los dos imputados, por la cercanía resulten autores del delito, sin que existan elementos que describan el accionar de cada uno de los imputados en la comisión del hecho, pues siendo una la herida mortal, para configurase el delito de homicidio necesariamente debió establecerse plenamente la actividad desplegada por cada uno de los imputados y determinarse así el grado de participación que tuvo cada uno de ellos en la comisión del hecho, es decir, debió describir la acción realizada por cada uno de los imputados, acción que necesariamente debe estar vinculada con el fallecimiento de la víctima. En este marco debe entenderse, que el fallo debe explicar y expresar los motivos por los que encuentra demostrada la existencia y concurrencia de todos los elementos típicos que configuran el ilícito que se juzga, y al no identificarse al autor del hecho, siendo un elemento constitutivo del tipo penal que no ha sido debidamente acreditado, y se ha dado como una presunción de hecho, la misma afecta sustancialmente a la calificación del tipo penal, existiendo en consecuencia errónea aplicación de la ley sustantiva..."

Con tal argumento, el Auto de Vista impugnado fue dejado sin efecto, así como se pronunció el siguiente apunte jurisprudencial:

"El principio de tipicidad, que debe ser observado a momento de emitir la Sentencia, en resguardo al derecho a la seguridad jurídica y por ende al debido proceso, en materia penal, establece la obligación impuesta a los Jueces, Tribuna/es de Sentencia y excepcionalmente los Tribunales de Apelación, de aplicar debidamente la ley penal sustantiva encuadrando la conducta del imputado exactamente en el marco descriptivo de la ley penal a efectos de no incurrir en violación de garantías constitucionales, subsunción que debe encontrarse debidamente motivada, explicando las razones por las que la conducta de uno o más imputados, se adecua al tipo penal por el que se le sanciona; la calificación errónea del marco descriptivo de la ley penal deviene en defecto absoluto insubsanable, más aun si se condena por hechos no cometidos y de caracteres y participación diferente a la acusada y probada.

Siendo el sujeto activo uno de los elementos constitutivos del tipo penal, el delito de homicidio, exige que éste sea debidamente identificado o individualizado, y no como sucedió en el caso de autos, donde el Tribunal de Alzada subsumió la conducta de los imputados al tipo penal de homicidio, cuyo accionar no fue debidamente fundamentando por ese Tnbunal, púes al señalar que éstos hubieran sido identificados en Sentencia como autores del tipo penal de homicidio en riña o a consecuencia de agresión, no es suficiente argumento legal para modificar el tipo penal a homicidio, que exige que el autor se encuentre debidamente identificado, sin cumplir con la obligación de establecer de manera precisa que uno u otro, o ambos de manera conjunta, fueran responsables de

Gaceta Judicial

ocasionarlo única herida que provocó el deceso de la víctima; pues los delitos para ser considerados como tales, deben reunir todas las condiciones exigidas para cada tipo en el Código Penal y ser probado en juicio oral, público, contradictorio y continuo, y en la fase de subsunción legal, se debe tener el cuidado de describir el accionar desplegado por cada uno de los imputados y que ese accionar sea el que se enmarque en la descripción del tipo penal adecuado, lo contrario vulnera el debido proceso, el principio de legalidad, el derecho a la seguridad jurídica y el principio de tipicidad y el derecho a las resoluciones debidamente fundamentadas."

(iv)

En tal sentido, en cuanto a la contradicción invocada sobre el AS 431 de 11 de octubre de 2006, la Sala concluye que la situación de hecho que motivó su decisión y por ende constituye doctrina legal aplicable, es disímil a la presente en autos, dado que en el caso del precedente se adoptaron criterios específicos sobre la consideración de un tipo penal inherente a la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas de manera específica, lo cual ciertamente no se vincula en grado alguno ni con la situación fáctica menos aun con la jurídica del caso de autos.

Similar situación es la que ocurre en torno a la invocación del AS 206/2012 de 9 de agosto, en el que, si bien se brindan una serie de apuntes sobre los procesos de subsunción, abordaje de la tipicidad sobre un delito en general, la columna vertebral del caso y el tema sobre la que se apoyan tanto la decisión del caso como el análisis jurídico se enfocan en la aplicación del delito de Homicidio, escenario distinto al planteado por el recurrente y que es materia de autos.

En cuanto es la doctrina legal aplicable del AS 134/2013-RRC de 20 de mayo, la Sala concluye que tanto los temas abordados como la situación de hecho que motivó aquel fallo, poseen hechos similares a los propuestos por el señor Reque Rocal, debiéndose en consecuencia determinar si la contradicción denunciada posee mérito.

IV.1.2 Análisis del caso en concreto

IV.1.2.1 El recurrente plantea la contradicción entre el Fallo que impugna y el AS 134/2013-RRC de 20 de mayo en los siguientes términos:

[el Tribunal de apelación] "al igual que los jueces del Tribunal de Sentencia, a momento de fundamentar la Sentencia de 12 de abril de 2019 y en este caso en particular el Auto de Vista de 7 de septiembre de 2020, no realizaron una valoración objetiva de los elementos de prueba generados en juicio, pues no cumplen con la primera operación que se concentra en determinar el hecho probado, pues en el caso que nos ocupa existen contradicciones respecto a cuál el hecho probado, refiriendo en una parte la supuesta apropiación indebida de recursos económicos y en otra parte el supuesto hurto de cosas de valor artístico, histérico, religioso y científico...pasando de forma directa a la labor de subsunción del hecho, basándose simplemente en el precepto penal invocado por ambas acusaciones.

...en el caso que nos ocupa no existe una convicción derivada de la prueba atendible y generada en juicio. Son las acusaciones las que en este caso generan convicción que constituye un motivo ajeno al razonamiento judicial que debió aplicarse de acuerdo a la valoración objetiva de la prueba y antecedentes... "(sic)

Considerando además que,

"...en ambas acusaciones.... sindican delitos que no son del mismo ámbito...estafa...manipulación informática., alteración, acceso y uso indebido de datos informáticos., falsificación de documento privado.... y uso de instrumento falsificado... los cuales no son del ámbito de Hurto, por lo que no se presenta la homogeneidad del bien jurídico protegido (sic)

"...ninguno de estos delitos cuenta con un solo elemento constitutivo que establezca como conducta ilícita el apoderamiento ilegítimo de cosa mueble alguna, lo cual no los hace parte del mismo tipo homogéneo de las disposiciones sancionadoras de conductas típicas que al presente se...atribuye (sic)

En el caso de autos, conviene recordar que mucho más allá del hecho sus circunstancias y las visibles conjeturas que sobre ellas tuvieron los juzgadores de turno, existió una —si se quiere- una 'conducta marco', que fue el beneficio económico obtenido por el imputado a través de la venta de pasajes aéreos y otro tipo de actos comerciales, en razón que aquel desempañaba labores de gerente de la Empresa Tropical Tours Cochabamba. Para los acusadores esa conducta matriz, agregada de muchos más datos, era encuadrable principalmente al delito de Estafa. El Tribunal de juicio consideró la imprecisión de ese enunciado, disponiendo que lo probado en juicio oral daba cuenta de efectivamente una conducta fraudulenta, empero que no constituía engaño o ardid doloso, descartando la subsunción del delito de Estafa. El Tribunal de juicio, tuvo en cuenta que condiciones inherentes a la relación gerente - empresa, daban cuenta de la existencia de un grado de confianza, que tanto generaba el libre actuar del acusado como también prestó las condiciones suficientes para el actuar en perjuicio del patrimonio de la víctima.

A su turno el Tribunal de apelación, consideró que la confianza exigida por el art. 346 del CP, tenía que ver bien con un título traslaticio de dominio, una situación preexistente por la cual se entregó la cosa, así como comprendió que entre el agente y la Empres querellante no existió ningún indicio que permita derivar la existencia de confianza; en este sentido, la Sala Penal Segunda de Cochabamba expresó:

"Si la referida "situación jurídica preexistente" tiene que ver con el título por el cual el sujeto activo tiene la cosa y que produce para él la obligación de entregar o devolver; en el presente caso, dicha situación preexistente no se tuvo por acreditada puesto que si bien en la parte pertinente de la Sentencia... expresa que: "... el imputado... en su condición de Gerente Regional de Tropical Tours teniendo plena confianza de los dueños, por cuanto se ha referido que el imputado tenia plena disponibilidad de incluso pedir se designen ciertos funcionarios con la finalidad de armar su equipo de trabajo...." Por la excesiva confianza fue más allá y sin autorización logró realizar intercambio de servicios...". Este razonamiento expresado por el Tribunal A quo es jurídicamente inadecuado, porque no

se acreditó con elemento de prueba que el imputado estuviera en posesión o tenencia legitima de una cosa mueble o de un valor, con obligación de entregare devolver a la víctima que en este caso está constituida por Tropical Tours.

Lo propio acontece con el delito de Abuso de Confianza tipificado en el Art. 346 del Código Penal... "Por abuso de confianza ha de entenderse la expresión no en el sentido de amistad o en un sentido personal, sino como consecuencia de las relaciones jurídicas que imponen a una de las partes confiar en que la otra cumplirá con la obligación pactada, es decir, que al entregar en posesión una cosa le será devuelta o cuando el sujeto activo aprovechándose de la confianza dispensada por la víctima le cause daño o perjuicio en sus bienes. El término "confianza" parece indicar Inclusive algún grado de amistad. Sin embargo, el espíritu de la ley no se refiere a este tipo de confianza sino a la que el profesor Soler denomina "confianza jurídica'. Justifica este término el citado autor, "porque la protección penal interviene para garantizar el cumplimiento de cierta dase de tratos cuya efectiva ejecución no es posible sino sobre la base de la buena fe'.

De lo anterior se puede colegir que, para la configuración típica del delito de abuso de confianza, es necesario que la acción del sujeto activo recaiga sobre un concreto objeto material del delito: "los bienes de la víctima". En el caso de autos, sí bien los bienes afectados son de propiedad de la víctima, empero los mismos no fueron entregados al imputado a título posesorio u otro, al contrario, la empresa contrato únicamente sus servicios para que desempeñe el cargo de Gerente de la Empresa Tropical Tours regional Cochabamba. Al margen de ello, tampoco se puede sostener que entre la víctima y el imputado se haya establecido algún nexo previo de confianza, puesto que tampoco se tiene establecido con elementos de prueba que el imputado adquirió el puesto de Gerente como efecto de la confianza entre la víctima y el imputado. Por ello, resulta ilógico el razonamiento del Tribunal inferior cuando afirma —para justificar su decisión de condenar al procesado por el delito de abuso de confianza que: "... excesivo abuso de confianza que le fue depositado por los dueños de Tropical Tours fue más allá logrando realizar sin autorización intercambios de servicio a título personal, disponiendo boletos de la empresa que no le fueron autorizados.

En consecuencia..., el Tribunal de Sentencia N° 3 de la Capital, si bien aplicó correctamente el principio iura novit curia, empero no efectuó una adecuada labor de subsunción de/hecho acusado a los tipos penales descritos en los Arts. 345 y 346 del Código Penal para atribuir la consiguiente responsabilidad penal al imputado, toda vez que de las conclusiones tácticas a las que llegó el Tribunal de Sentencia al momento de valorar la prueba de cargo se establece que el procesado fungía como Gerente Regional Cochabamba de la Empresa Tropical Tours -aspecto que no fue controvertido en audiencia y que en esa su condición de 'máxima autoridad' que tenía a su cargo conducir el trabajo que se desarrollaba en la empresa Tropical Tours regional Cochabamba y en esa su condición de máxima autoridad sin conocimiento de los propietarios de la empresa vendía directamente pasajes de la empresa, siendo una de les compradores XL?, quien canceló la suma de $us.2.994, por concepto de pasajes y dichos dineros la nombrada afirmó en su declaración que los entregó en efectivo al imputado, asimismo en su condición de Gerente suscribió un contrato de intercambio de servicios por la suma de Bs.150.000, montos que no fueron registrados en los sistemas de control de la empresa, acreditándose con ello la apropiación o apoderamiento no autorizado de sumas de dinero que reciba a nombre de la empresa.

Ahora bien, si se concibe al tipo penal como la descripción que hace el legislador de la conducta humana socialmente relevante y punible; entonces, la tipicidad resulta ser la adecuación de la conducta humana al tipo penal. Si esto es ast de las conclusiones tácticas a las que llegó el Tribunal de Sentencia, se puede concluir que la conducta asumida por el imputado se adecua al tipo penal descrito en el Art. 326 del Código Pena/...debido a que se probó de manera contundente, que Carlos Fernando Reque Rodal, utilizando su cargo de Gerente Regional Cochabamba de Tropical Tours y que en esa condición estaba a cargo de la administración de la empresa, aprovechó para apropiarse ilegítimamente sumas de dinero por concepto de venta de boletos de pasajes de la empresa, sin el conocimiento de los propietarios, es por ello que en función del art. 414 procesal, corresponderá.... sin necesidad de anular la sentencia impugnada dictar una nueva sentencia subsumiendo la conducta del imputado en el tipo penal descrito en el art. 326 núm. 5) del Código Pena/"(sic)

IV.1.2.2 La base del reclamo tiene que ver con lo aseverado por los de apelación en sentido de negar que se hubiera acreditado "con elemento de prueba que el imputado estuviera en posesión o tenencia legitima de una cosa mueble o de un valor, con obligación de entregar o devolver a la víctima', aspecto que tal Colegiado asumió como elemento indispensable para la subsunción de los delitos de Apropiación Indebida y Abuso de Confianza, último tipo penal sobre el que interpretó que cuando la norma alude al término confianza, lo hace con el significado de confianza jurídica entre partes, y no de un estado de amistad o camaradería. En postura de la Sala Penal Segunda de Cochabamba, no podría hablarse de Apropiación Indebida, pues en momento alguno se acreditó que la materialidad de los bienes (objetos) hayan sido otorgados a título alguno al imputado, como tampoco podía entenderse la presencia de Abuso de Confianza, pues la relación entre éste y la víctima no brindaba indicios de confianza que exige el tipo penal, sino más bien una suerte de relación de subordinación para la administración funcional de la empresa.

Así pues, en el precedente en análisis una de las situaciones que determinaron su solución tuvo que ver con la naturaleza y alcance brindado sobre el verbo apropiar, téngase presente que el caso del AS 134/2013-RRC, básicamente se cuestionó que en la esfera penal se juzgasen temas obligacionales, fue así que el Tribunal de casación, sostuvo que la raíz del caso tenía que ver con un supuesto de, "forzarse la tramitación en la vía penal de un documento de préstamo en el que los querellantes se constituyeron en garantes solidarios y mancomunado?, las autoridades judiciales de instancia, consideraron que la hipótesis fáctica formulada por lo acusadores, no tenía cabida dentro de los tipos penales de Apropiación Indebida y Abuso de Confianza, algo que halló resonancia en casación pues, se consideró que el control de validez sobre los argumentos de Sentencia, no tomaron en cuenta si se hubo subsumido una conducta dentro de los alcances de los arts. 345 y 346 del CP dentro de los alcances de los tipos; en tal cometido y siendo evidente el yerro por parte de la -entonces- Sala Penal, se consideró que la adscripción de conductas cuyo nexo apunte a los arts. 345 o 346 del CPP, debían necesariamente poseer los siguientes elementos:

Gaceta Judicial

"Apropiación Indebida":

1) Apropiarse de una cosa mueble ajena o valor ajeno; 2) Que la conducta de apropiarse sea en provecho de si o de tercero; 3) Que el autor tuviera la posesión o tenencia legítima del bien, y 4) Que la posesión del bien implique la obligación de entregar o devolver.

'Abuso de Confianza':

i) Valerse de la confianza dispensada por una persona, ii) Causar daño o perjuicio en sus bienes o retener como dueño los bienes que hubiera recibido a título posesorio."(1)

El Auto de Vista impugnado en casación, concluyó que el imputado en condiciones de Gerente Regional Cochabamba de la Empresa Tropical Tours, que tenía a su cargo conducir el trabajo que se desarrollaba al interior y, "sin conocimiento de los propietarios de la empresa vendía directamente pasajes de la empresa" así como, el imputado "suscribió un contrato de intercambio de servicios por la suma de Bs.150.000, montos que no fueron registrados en los sistemas de control de la empresa" afirmando que con esas dos conductas se tuvo por acreditado "la apropiación o apoderamiento no autorizado de sumas de dinero que recibía a nombre de la empresa", afirmación última que justamente encierra la controversia y el error reclamados en casación.

Por un lado, en el delito de Hurto, el legislador ordinario ha empleado como conducta base, el verbo rector apoderarse (2), mientras que el verbo que focaliza la conducta de

(1) De hecho, el Auto Supremo 236/2002 de 27 de junio, tomando en cuenta que el conflicto suscitado es a raíz de un préstamo de dinero, con garantía solidaria y mancomunada vista en los querellantes, consideró que la devolución de dineros debía ser tramitada "mediante la vía legal que vean conveniente y no forzar recurriendo a la vía penal, que para este tipo de casos se asume como ciencia de ultima ratio, además señala, que el contrato civil de referencia, no es revelador de los elementos característicos de los delitos de Apropiación Indebida y Abuso de Confianza y que no compromete que su incumplimiento tenga que ser sometido a la esfera penal, por lo que el Auto de Vista recurrido infringiría los arts. 345 y 346 del CP y el art. 244 inc. 1) del CPP"

(2) Apoderarse: Adueñarse de algo por uno mismo, con derecho o sin él. (OSSORIO, Manuel; Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales; 2003)

Apropiación Indebida es el de apropiarse (3); en el delito de hurto el autor del ilícito carece por completo del poder jurídico sobre la cosa, mientras que es requisito indispensable de la Apropiación Indebida que el agente detente la cosa bajo título no traslaticio de dominio. Y en el caso del delito de Abuso de Confianza las conductas típicas son retener y causar daño, espectro que es aún más lejano a la codificación del delito de Hurto.

A pesar de que son varias las diferencias que pueden establecerse entre aquellas figuras penales, para la tipificación del delito de Apropiación Indebida la cosa ha debido entrar a la órbita del agente a través de un poder reconocido por el ordenamiento que denoten posesión o tenencia, mientras que en el delito de Hurto el agente carece por completo de poder jurídico sobre el objeto, aun cuando pueda aparecer vinculado por razones de no relacionadas con la confianza del dueño, poseedor o tenedor, pues el apoderamiento se da cuando se toma para hacer propio el objeto que se halla en la órbita de disposición de su titular, aun cuando materialmente se halle en manos del agente.

Por otro lado y en lo que es el delito de Abuso de Confianza, el legislador redactó el tipo de cara que las acciones del agente tomen dos posibles situaciones *causar daño o perjuicio y, *retener como dueño bienes de la víctima, a partir de la confianza dispensada en el primer caso, y a partir de la recepción con título posesorio en el segundo; siendo que, únicamente es exigible aquel título no traslaticio de dominio al que la doctrina hace referencia, en el segundo supuesto, sin que ello quiera suponer que en otras situaciones de similar marco fáctico el primer supuesto deje de existir o sea neutralizado. Entonces, el abuso de confianza no solamente se comete cuando lo entregado se subordina a aquellos contratos que no transfieren dominio, como el de alquiler, prenda, depósito, etcétera, sino también cuando proviene de actos de tenencia jurídica o fiduciaria. En todo caso, que la diferencia entre hurto y abuso de confianza, debe buscarse en la clase de facultades concedidas al agente, o mejor el grado de confianza otorgado, o el de responsabilidad que caracterice las atribuciones del agente (4).

En los casos de Hurto, por su característica de apoderamiento, los objetos sobre los que recae el injusto, no se hallan en la esfera de custodia del agente, sino en la de sus dueños, poseedores o legítimos tenedores, quienes emplean a dichas personas para ejercer esa custodia, como fuera el caso de los encargados de estacionamiento e incluso los servicios de mensajería; pero, no se encuentra de acuerdo con otros casos, como el del cobrador a quien se le confía la recaudación de dineros, pues lo por él recaudado estará en su ámbito de custodia por la autonomía que alcanza a tener sobre ellos, concurriendo en éste sí, la condición de tenedor, necesaria a la figura del abuso de confianza, más cuando, la relación o contrato de trabajo, por la autonomía y responsabilidad en el manejo de la cosa, se ubica más en el concepto de

(3) Apropiación: Adquisición de cosas ajenas o de nadie por acto unilateral del adquirente. El mismo autor sobre la Apropiación Indebida, apunta: delito consistente en la dolosa intención de retener como propia una cosa ajena recibida en depósito, comisión, administración u otro título que produzca obligación de entregar o devolver (ídem)

(4) El profesor Muñoz Conde comenta sobre este tipo penal que "en términos generales puede decirse que la apropiación indebida difiere del hurto en no mediar sustracción, sino apropiación ilegítima de algo que ya se posee legítimamente. El sujeto activo de la apropiación indebida debe estar, por tanto, en posesión de la cosa apropiada..." (MUÑOZ CONDE, Francisco. Derecho Penal parte especial. Tirant lo Blanch. Valencia. Décimo quinta edición. 2008. p. 442)

abuso de confianza que el hurto. Por el lado de la doctrina, se considera que las distintas defraudaciones por abuso de confianza, como la retención indebida o la administración infiel, se diferencian del hurto en que en aquéllas el sujeto activo inicialmente tiene la cosa en su poder de manera lícita, apareciendo el delito cuando dispone de ella, como si fuera el dueño; por el contrario, en el hurto la tenencia es ilícita desde el primer momento, en la medida en que es obtenida mediante sustracción (5).

En tanto, y lo que es estrictamente al elemento confianza en el delito descrito en el art. 346 del CP, se entiende la fe, la seguridad que se deposita en alguien y en cuya virtud se omiten, respecto de esa persona, las precauciones y cuidados habituales, de modo que abusa de la confianza la persona que, siendo objeto de esa fe o seguridad, y valiéndose precisamente de ella, perjudica patrimonialmente a quien le honró con aquella confianza, que a su turno equivale a la seguridad que se tiene en otra persona, con respecto a la cual no se toman precauciones porque se deposita fe en la misma (6). Pereda, sobre la confianza, en un ámbito ontológico, sostiene que "en muchas formas y tipos de confiar vale la pena retener algunas características salientes del concepto como la condición o de dependencia, la condición de discernimiento, y la condición 3, o de las expectativas positiva (7)", este último elemento, descartando cualquier significado de relación filial de trato, es potencialmente convergente a la relación vista en un contrato de trabajo más aun cuando su naturaleza efectivamente dota de condiciones positivas de acceso y administración de recursos dentro de una empresa, pues en todo caso la naturaleza del ejercicio de esas funciones proviene del ejercicio de comercio propiamente dicho, sector en el que se identifica que las funciones de un gerente provienen de la delegación de funciones ejecutivas de administración (8) delegación que intrínseca y necesariamente posee rasgos de confianza en función a las expectativas positivas que genera, generándose de tal cuenta un título precario sobre la cosa.

Así pues, la Sala considera que el Auto de Vista 41/2020 de 7 de septiembre, incurrió en contradicción con la doctrina lega del Auto Supremo AS 134/2013-RRC de 20 de mayo, otorgando un alcance distinto a los arts. 345 y 346 del CP, pues la conclusión del Tribunal de apelación en determinar un apoderamiento ilegítimo es ambivalente, pues es derivado de una constante en el proceso, que fue justamente la condición de gerente del imputado, misma que a la vez para ese Colegiado constituye la negación de un estado de confianza nacido en la naturaleza misma del cargo, es decir, si el acusado tuvo la posibilidad material de apoderarse ilegítimamente de bienes ajenos a su propiedad, lo hizo en las condiciones fácticas de ser justamente gerente de la empresa querellante, condición que en si misma constituye un rasgo distintivo de tanto la presencia de un título precario de administración sobre un conglomerado de bienes, así como se deducen condiciones que por ser inherentes a la idea de

5 DONNA, Edgardo. Derecho Penal - Parte Especial. Rubinzal — Culzoni Editores.

6 ídem. 7 PEREDA, Carlos; "Sobre la Confianza", Ed. Herder.

8 El Código de Comercio en su art. 327, manifiesta:

"Art. 327.- (GERENTES). El directorio puede delegar sus funciones ejecutivas de la administración, nombrando gerente o gerentes generales o especiales, que pueden ser directores o no con facultades y obligaciones expresamente señaladas. El cargo de gerente será remunerado y su mandato revocable en todo tiempo por acuerdo del directorio. Los gerentes responden ante la sociedad y terceros por el desempeño de su cargo, en la misma forma que los directores. Su designación no excluye la responsabilidad propia de los directores."

administración gerencia!, hacen que la vigilancia sobre el movimiento de recursos haya sido confiada por la empresa a fin de que el imputado los manejase de acuerdo con las pautas, políticas o reglamentos de la entidad.

IV.2 Segundo motivo

El recurrente manifiesta que el Auto de Vista impugnado, es contradictorio, ambiguo y carente de toda fundamentación, debido a que no existe un solo párrafo de fundamentación razonable sobre la recalificación realizada por el Tribunal de alzada, que permita establecer razonadamente el porqué de la condena por el ilícito previsto en el art. 326 núm. 5) del CP, atribuyendo un hecho distinto al investigado y acusado por aspectos no consignados en las acusaciones. Asimismo, la fundamentación en la parte considerativa y resolutiva de la Sentencia, así como la parte resolutiva del Auto de Vista, son contradictorias e insuficientes y confusas en relación a la aplicación del art. 342 del CPP y la producción de las pruebas de cargo y descargo, ya que no establecen el momento de la comisión del supuesto hecho antijurídico, ni como se produjo o por qué se aplicó la agravante, atribuyéndole el delito de Hurto con la agravante contenida en el núm. 5) del art. 326 del CPP, cuando el desarrollo de la parte considerativa está dirigido a la demostración del delito previsto en el art. 345 del CP, constituyéndose ambas resoluciones en defectuosas por ser contrarias a los Autos Supremos 86 de 18 de marzo de 2008 y 342 de 28 de agosto de 2006.

IV.2.1 Precedentes invocados para el segundo motivo admitido

El Auto Supremo 86 de 18 de marzo de 2008, fue emitido dentro de un proceso penal seguido por el delito de Estafa, cuestionándose en casación que el Tribunal de alzada, sin fundamentación debida, anulase una Sentencia condenatoria, por considerar infracción a los arts. 171, 173, 340 y 343 del CPP. En el examen de fondo la Sala Penal Segunda de la entonces Corte Suprema de Justicia determinó que:

"...del análisis de los fundamentos expuestos por el recurrente y del examen de/Auto de Vista impugnado, se advierte que dicho Auto carece de motivación o fundamentación, por cuanto se limita a señalar los fundamentos expuestos por el imputado en el recurso de apelación restringida y no ingresa a realizar la debida motivación o fundamentación de ley, pues el tribunal de Alzada, debió pronunciarse expresamente sobre cada uno de los puntos que fueron objeto de la apelación y no lo hizo; así como tampoco estableció de manera específica el por qué llegó a la conclusión de que en la sentencia apelada existía una incorrecta valoración de la prueba o en que parte de la resolución recurrida se encontraba la inadecuada valoración de la prueba o respecto a que elementos de prueba, vale decir, que la conclusión arribada por el Tribunal de Alzada no cuenta con las razones legales que permitan identificar cual fue la valoración realizada; además que en la resolución recurrida en la parte considerativa tampoco se citaron las disposiciones legales que se consideraban aplicables para el resultado arribado por el Tribunal.."

En tal consecuencia el Auto de Vista recurrido en casación fue dejado sin efecto, así como se estableció como doctrina legal aplicable:

Gaceta Judicial

"El derecho al debido proceso exige que toda resolución sea debidamente fundamentada; la autoridad que pronuncia una resolución debe necesariamente exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte resolutiva o dispositiva del fallo. Esta exigencia se torna aún más relevante cuando el juez o tribunal debe resolver en apelación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades que dictaron la sentencia, pues dichas resoluciones deben estar suficientemente fundamentadas y exponer con claridad las razones y fundamentos legales que las sustentan y permitan establecer que la determinación sobre la existencia o inexistencia del agravio sufrido, proviene de una correcta y objetiva valoración de las pruebas y consideración de los argumentos expuestos podas partes, por cuanto en la medida en que las resoluciones contengan los fundamentos de hecho y derecho, los sujetos procesales (acusador y acusado) llegarán a la convicción de que la decisión adoptada es justa."

Asimismo, el Auto Supremo 342 de 28 de agosto de 2006, fue pronunciado atendiendo reclamos de fundamentación insuficiente en las resoluciones inferiores, generando afectaciones tanto el debido proceso como la garantía de presunción de inocencia. La Sala Penal Segunda de la Corte Suprema de Justicia, concluyó que:

"...el Auto de Vista impugnado, confirmó la Sentencia... con el fundamento de que la impugnación no refirió que la resolución del a quo, hubiera incurrido en defectos sustanciales por mala aplicación de la ley o defectos absolutos ni relativos que pudieran promover una modificación o nulidad de la misma, conforme a los artículos 169 y 370 del adjetivo penal; empero, 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"

Atendiendo tales conclusiones el Auto de Vista recurrido en casación fue dejado sin efecto, así como se apuntó el siguiente criterio jurisprudencial como parte de resolución al caso:

"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.

(…)

La motivación debe ser expresa, dora, completa, legítima y lógica.

a) Expresa: Porque el juez, 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 la condena o a la absolución, expresando sus propias argumentaciones de modo que sea controlable el ¡ter lógico seguido por él, para arribar a la conclusión.

b) Clara: En la sentencia, el objeto del pensar jurídico debe estar notoriamente determinado, de manera que produzca seguridad en el ánimo de quienes la lean, aún sea por los legos.

c) Completa: La exigencia comprende a todas las cuestiones fundamentales de la causa 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 habrá falta de motivación, cuando se omita la exposición de los motivos sobre un punto esencial de la decisión.

Esto no implica que los hechos secundarios queden excluidos; la obligación de motivar alcanza también a ellos en cuanto comprende el iter a través del cual el juez llega a la conclusión sobre el hecho principal. El error sobre el hecho secundario será relevante sólo en la medida en que repercuta o influya sobre el asunto principal.

La motivación, para ser completa, debe referirse al hecho y al derecho, valorando las pruebas y expresando las conclusiones a las que arribe el Tribunal luego de un examen sobre la subsunción de/hecho comprobado en un precepto penal y sobre las consecuencias jurídicas que se derivan de su aplicación.

d) Legítima: La legitimidad de la motivación se refiere tanto a la validez intrínseca de las pruebas valoradas en la sentencia, como a que ellas provengan del debate. La prueba invocada debe ser válida. La sentencia que se funde en prueba ilegal es una sentencia ilegalmente motivada. Por lo tanto, la sentencia que se funda en una prueba proceso/mente ilegítima, no está debidamente motivada. Si el defecto recae sobre un aspecto esencial de sentencia, procederá la anulación de ésta.

También, por supuesto, será ilegítima la motivación si se funda en prueba obtenida por un procedimiento ilegítimo y violatorio de las normas constitucionales que consagran las garantías del debido proceso.

(..)

e) Lógica: Finalmente se exige que la sentencia cumpla con las reglas de logicidad, de ahí que el Tribunal valorará las pruebas producidas durante el juicio de un modo integral conforme a las reglas de la sana crítica y expondrá los razonamientos en que fundamenta su decisión, es decir, sustentándolos en las reglas de la lógica, psicología y experiencia.

IV.2.2 Del Caso Concreto

IV.2.2.1 La jurisprudencia de este Tribunal, adoptando criterio interpretativo sobre los alcances del art. 362 del CPP, a partir de Auto Supremo 166/2012-RRC de 20 de julio, con base en contenidos emitidos en la jurisdicción constitucional (9), sostuvo que el principio de congruencia, abarcaba únicamente los hechos base de la condena, exigiendo que su similitud no debería ser afectada a pesar de un cambio, modificación o variación en la calificación jurídica hecha por la autoridad jurisdiccional a momento de dictar sentencia, señalándose además que la eventual variación, de así exigirlo el caso, debía respetar la unidad en relación a una misma familia de delitos, este criterio fue reiterado en los MSS 239/2012-RRC de 3 de octubre, 13/2013 de 31 de julio y 408/2014-RRC de 21 de agosto, entre los más relevantes.

9 La Sentencia Constitucional 06/2005-R de 10 de mayo, asumiendo la tesis de la desvinculación condicionada expresó que: "El Juez sin modificar los hechos contenidos en la acusación, puede emitir sentencia por una calificación jurídica distinta, 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 que estas se pronuncien y fijen posición al respecto"; abordó el tema del principio de congruencia establecido en el art. 363 del CPP, señalando que la tesis de la desvinculación condicionada, fuera la que guardaría compatibilidad con el sistema de garantías procesales contenidas en la Constitución.

Posteriormente la Sentencia Constitucional 0460/2011-R de 18 de abril, precisó que si bien "...es admisible que en sentencia se otorgue una calificación jurídica distinta a la efectuada en la acusación, o bien, se agrave o disminuya la pena a imponerse, en virtud a los derechos a la defensa y de congruencia, se restringe el principio iura novit curia circunscribiendo su aplicación únicamente a los hechos investigados en el proceso penal, de modo que no induzca al imputado a un estado de indefensión, ni a la parte contraria se le prive de una eficaz intervención en el cometido de obtener justicia.

Expuso una serie de condiciones exigibles en casos concretos, que, redundando en el tema básico de respeto al derecho a la defensa, se resumen en:

1) En virtud a la unidad del objeto procesal entre la acusación y la sentencia, la autoridad juzgadora puede variar la calificación legal inicialmente efectuada, cuando no implique la añadidura de hechos que no hubieran sido sometidos a averiguación ni investigación en el proceso penal; de modo que, no pueda calificarse de "sorpresiva" la modificación del tipo penal imputado, pese a tener diferentes elementos constitutivos, versa sobre igual condicionamiento fáctico. 2) En concordancia con el presupuesto que antecede, tampoco puede variarse el tipo penal cuando difiera en sustancia con los hechos atribuidos; dicho de otro modo, es imposible atribuir al imputado, un delito del que no tuvo oportunidad de defenderse y aportar prueba, en razón a que el objeto del proceso penal seguido en su contra versaba en distintos supuestos fácticos. 3)El cambio de calificación jurídica a los hechos sometidos a un proceso penal, debe recaer -necesariamente- sobre delitos de la misma naturaleza. Ello, por la lógica comparativa de los elementos constitutivos de los tipos penales, cuyo componente fáctico no dista del sentido jurídico propio de la clasificación de las conductas típicas antijurídicas esquematizadas en el Código Penal; que, 4) La modificación en la calificación de los hechos, no debe incurrir en pasar de un delito de persecución pública, a uno de índole privada, en el que se requiera el impulso necesario de la parte querellante y/o la víctima. En todos los casos, debe ser evidente la congruencia entre la unidad fáctica de la acusación con la sentencia, entendida -la primera- como la relación circunstanciada del hecho histórico a investigar, y sea sobre el cual, recaiga el fallo fundamentado y motivado, indicando con precisión las condiciones por las que se modificó el tipo penal por otro, en base al análisis puntual de los hechos y su adecuación al delito finalmente atribuido".

Señalar que si bien el principio iura novit curia, no se encuentre explícitamente regulado en norma, su existencia y uso forense en el proceso a la par tampoco se halla restringida, respondiendo más a un constructo jurisprudencial que desarrolló en un primer momento el papel del juzgador de grado y su relación entre el acto de acusar y el acto de sentenciar; y, un segundo momento, esa prerrogativa fue extendida, regladamente, a los tribunales de alzada.

En tal entendido, el Auto Supremo 660/2014-RRC de 20 de noviembre, señaló: "...este Tribunal entiende que no siempre la modificación de la situación jurídica de/imputado implica un descenso al examen de la prueba y a los hechos, pues ello no sucede cuando lo que se discute en esencia no son los hechos establecidos por el juzgador, sino la adecuación o concreción de esos hechos al marco penal sustantivo...", enfatizando que, "El Tribunal de alzada en observancia del art. 413 última parte del CPP, puede emitir nueva sentencia incluso modificando la situación de/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...".

Al criterio jurisprudencial que precede se inclinó también el Auto Supremo 743/2014RRC de 17 de diciembre, que, respetando los principios de intangibilidad de las pruebas e intangibilidad de los hechos, consideró que aspectos de adecuación normativa, en el caso, subsunción de la conducta típica bien puede ser modificada por los tribunales de apelación, ello claro en los casos que el art. 413 del CPP sea procedente y en los que para dictar un nuevo fallo no haya que ingresar a la valoración de los hechos o la prueba. En el mismo sentido, el Auto Supremo No 133/2017-RRC de 21 de febrero, señalando "la facultad de establecer en definitiva la adecuación penal que corresponde al hecho delictivo, es de/Juez o Tribunal de Sentencia [y] no puede ser discrecional ni arbitraria, pues resulta atentatoria al principio de congruencia y como consecuencia al derecho a la defensa y al debido proceso, el establecer una calificación jurídica por un delito que no se trate de la misma familia de delitos, pues no debe perderse de vista que los medios de defensa del sindicado, están orientados a rebatir un determinado hecho delictivo y en función a ello es que se dirige su actividad probatoria de descargo, por lo que existiría quebrantamiento al derecho a la defensa". En similar sentido el Auto Supremo 223/2018-RRC de 10 de abril.

Si la modulación de la calificación jurídica le está reservada al juez o tribunal de sentencia, bajo el límite de los hechos determinados en juicio oral, ¿será el mismo lineamiento la directriz en fase de recursos? Si, por cuanto debe tenerse presente que no existe norma que habilite una modulación que readecue los hechos en ninguna fase del proceso, es más, el recurso de apelación restringida y los subsiguientes actos recursivos, se hallan definidos de manera clara y precisa por la norma. En el caso de apelación restringida por disposición del art. 370 del CPP son once los supuestos que habilitan el recurso de apelación restringida, a su turno el art. 407 del mismo Código, explica que aquel recurso será interpuesto por inobservancia o errónea aplicación de la Ley y en el caso de recurrirse por un defecto de procedimiento, con la reserva de apelación efectuada con anterioridad salvando los casos de defectos absolutos y defectos de la sentencia en el orden de los arts. 169 y 370 del CPP.

Gaceta Judicial

Ahora bien, cuando el art. 407 del CPP, establece que el recurso de apelación restringida será interpuesto por inobservancia o errónea aplicación de la ley, cierra cualquier posibilidad de determinar nuevos hechos o modular los definidos en sentencia, de ahí que su procedencia se apoye a partir de la aplicación de la Ley; es decir, sobre hechos ya determinados. Si bien el art. 413 del CPP, abre la posibilidad de emisión de una nueva sentencia en apelación restringida, la misma se halla circunscrita a errores de derecho en la sentencia, ello a partir de una lectura contextualizada con el art. 414 de la misma norma procesal que señala: "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, así como los errores u omisiones formales y los que se refieran a la imposición o el cómputo de penas. Asimismo, el Tribunal sin anular la sentencia recurrida, podrá realizar una fundamentación complementaria.

Aquella disposición, sólo alcanza a la aplicación del derecho correspondiente a determinada situación fáctica, lo cual no habilita a los tribunales de apelación a efectuar interpretaciones que rebasen lo probado por las partes en juicio oral; ya que, también deben respetar el principio de congruencia; es decir, no existe facultad alguna a la que pueda recurrir los de apelación para variar los hechos y el objeto de un proceso.

Por otro lado, no resulta extraño a esta altura afirmar que la aplicación de la norma boliviana, si bien es administrada dentro de un esquema independiente no es ajena a un macro sistema jurídico conformado por acuerdos internacionales suscritos por el Estado Boliviano, así pues, el Texto Constitucional en su art. 410 parág. II) dispone los grados de jerarquía normativa, así como identifica que "el bloque de constitucionalidad está integrado por los Tratados y Convenios internacionales en materia de Derechos Humanos y las normas de Derecho Comunitario, ratificados por el país". En tal escenario, uno de los instrumentos en materia de Derechos Humanos suscrito por el Estado boliviano es la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (CADH) suscrita en San José, Costa Rica en el año 1969. Bolivia a través de Ley 1430 de 11 de febrero de 1993, aprobó y ratificó la CADH; así como, reconoció de manera expresa la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), conforme con lo estipulado en el artículo 45 de la Convención, como también consideró obligatoria de pleno derecho, incondicionalmente y por plazo indefinido, la jurisdicción y competencia de aquella Corte. •

Tal decisión, no solo constituye la adscripción del Estado al Sistema Interamericano de Derechos Humanos, sino que repercutió en que la jurisprudencia emitida por la CIDH, al ser la Corte el intérprete originario, ingresa también dentro de los contenidos del CADH (10). Lo expresado, busca entablar un marco jurídico en torno a las implicancias

10 El Tribunal Constitucional, en la SC 0110/2010-R, estableció que la CIDH y, por consiguiente, sus sentencias, forman parte del bloque de constitucionalidad, por dos razones esenciales:

"1) El objeto de su competencia; y, 2) La aplicación de la doctrina del efecto útil de las sentencias que versan sobre Derechos Humanos.

En el sentido señalado, se estableció el siguiente razonamiento: En efecto, al ser la CIDH el último y máximo garante en el plano supranacional del respeto a los Derechos Humanos, el objeto de su competencia y las decisiones que en ejercicio de ella emanan, constituyen piedras angulares para garantizar efectivamente la vigencia del 'Estado Constitucional', que contemporáneamente se traduce en el Estado Social y Democrático de Derecho, cuyos ejes principales entre otros, son precisamente la vigencia de los Derechos Humanos y la existencia de mecanismos eficaces que los hagan valer, por eso es que las Sentencias emanadas de este órgano forman parte del bloque de constitucionalidad y fundamentan no solamente la actuación de los agentes públicos, sino también subordinan en cuanto a su contenido a toda la normativa infra-constitucional vigente.

que posee el principio de congruencia entre acusación y sentencia, con los matices que le han brindado tanto la jurisprudencia local, como los entendimientos presentes en la jurisprudencia de la CIDH, en relación a la afectación de derechos tutelados en la CADH, a partir de aquel tipo de cuestiones.

Así pues, la Corte IDH al resolver el caso Barreto Leiva contra Venezuela, explicitó el alcance del art. 8 núm. 2) incs. b) y c) de la CADH (11), señalando: "...se garantizará el principio de congruencia, según el cual debe mediar identidad entre los hechos de los que se informa al inculpado y aquellos por los que se le procesa, acusa y sentencia", con lo cual fácilmente puede concluirse que el principio contiene no solo una prohibición de juzgar hechos distintos a los contenidos en la acusación, sino tal prohibición es extensiva a acusar hechos distintos de aquellos con base en los cuales el imputado fuera investigado o enjuiciado.

Cuando la CIDH, deriva el principio de congruencia del art. 8 antes enunciado, considera esta Sala, apunta al mandato de no apartamiento de las decisiones de jueces y tribunales de los hechos inculpados e informados, no solo por el deber de coherencia entre hechos acusados y hechos que sustentan la condena, sino también se entiende que ese principio garantiza ante todo que el imputado tenga conocimiento real y efectivo sobre los hechos que le son atribuidos en comisión, así como el tiempo y los medios para ejercer defensa. En este cometido, por hechos se entenderán aquellos que son calificados dentro de la acusación, a tono con la regla del art. 341 núm. 1) de CPP que señala, como contenido obligatorio de aquella, la relación precisa y circunstanciada del delito atribuido, de manera que tal descripción proporciona datos fácticos que constituyen referencia indispensable para el ejercicio de una defensa adecuada e integral.

Resulta ilustrativo en este tramo del análisis, referir algunos contenidos de la Sentencia de 20 de junio de 2005 (Fondo, Reparaciones y Costas), emitida por la CIDEH en el Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala. En tal oportunidad, se denunció la imposición de una pena sin haberse respetado el debido proceso, de entre otros, se denunció la violación del art. 8 de la CADH, alegándose que, la calificación jurídica de los hechos varió en el curso del proceso, de manera discrecional y sorpresiva, impidiendo que el encausado asuma defensa de modo amplio (12).

En el marco descrito se colige que inequívocamente las Sentencias emanadas de la CIDH, por su naturaleza y efectos, no se encuentran por debajo ni de la Constitución Política del Estado tampoco de las normas jurídicas infraconstitucionales, sino por el contrario, forman parte del bloque de constitucionalidad y a partir del alcance del principio de supremacía constitucional que alcanza a las normas que integran este bloque, son fundamentadoras e informadoras de todo el orden jurídico interno, debiendo el mismo adecuarse plenamente a su contenido para consagrar así la vigencia plena del 'Estado Constitucional' enmarcado en la operatividad del Sistema Interamericano de Protección a Derechos Humanos"

11 Artículo 8 de la CADH: Garantías Judiciales 2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: b) comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada; c) concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa

12 La Comisión, expuso los siguientes cargos:

La referida Sentencia, analizó sobre la violación del art. 8 de la CADH, los siguientes cargos:

"d) [en el] auto de apertura a juicio por el delito de violación calificada contra el señor Fermín Ramírez, el Ministerio Público no pidió que lo hiciera también por el delito de asesinato, ni acusó alternativamente por este último delito...;

e) al iniciarse el debate por el delito de violación calificada, el Ministerio Público no amplió la acusación por asesinato...;

"Respecto del proceso penal seguido contra el señor Fermín Ramírez

d) cuando el Juzgado de Primera Instancia dictó auto de apertura a juicio por el delito de violación calificada...el Ministerio Público no pidió que lo hiciera también por el delito de asesinato, ni acusó alternativamente por este último delito, aun cuando el artículo 333 del Código Procesal Penal le atribuía esa oportunidad; e) al iniciarse el debate por el delito de violación calificada, el Ministerio Público no amplió la acusación por asesinato, a pesar de que el artículo 373 del Código Procesal Penal le concedía esa facultad;

g) el Tribunal de Sentencia Penal...al considerar de oficio que existía la posibilidad de cambiar la calificación jurídica del delito, no hizo saber al señor Fermín Ramírez que ese cambio podía referirse al delito de asesinato, sancionado con pena de muerte; h) en la sentencia...el Tribunal cambió la calificación jurídica del delito y dio por establecidos dos hechos nuevos sobre los cuales no se había hecho imputación alguna al señor Ramírez hasta ese momento procesal: que la causa de la muerte de la menor se debió a "asfixia por estrangulamiento", y que después de fallecida la víctima el procesado tuvo acceso carnal con el cadáver, hechos que no fueron considerados en la acusación ni en el auto de apertura a juicio....

j) las autoridades judiciales desconocieron el principio de congruencia o correlación entre la acusación y la sentencia, y consecuentemente incurrieron en violación del derecho de defensa, que el señor Fermín Ramírez no pudo ejercer adecuadamente; k) el Tribunal de Sentencia profirió un fallo condenatorio sin que mediara un acto en el cual se hubiera fijado con absoluta claridad el hecho que se atribuyó al condenado, a pesar de lo establecido por el artículo 332 Bis del Código Procesal Penal, que incluye como requisito sustantivo de la acusación la relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se imputa al agente y su calificación jurídica; y de lo previsto en el artículo 388 del mismo Código, que restringe la sentencia a los hechos contenidos en la acusación o en una eventual ampliación de la acusación, que en este caso no se hizo;

l) la legislación penal contempla mecanismos diseñados para garantizar el derecho de defensa de los procesados cuando de la prueba producida o del debate oral se desprendan hechos o circunstancias nuevas que no hubieran sido mencionadas en la acusación, a fin de que no se "sorprenda" al acusado;

m) se omitió realizar una ampliación formal de la acusación, con base en el artículo 373 del Código Procesal Penal, que incluyera una descripción detallada de los hechos y circunstancias nuevos por los que se solicitó el cambio de calificación y la pena de muerte; el presidente del Tribunal de Sentencia se abstuvo de recibir una nueva declaración del señor Fermín Ramírez sobre los hechos que estableció como probados en la sentencia, y no advirtió de manera expresa a las partes del derecho que les asistía de solicitar la suspensión del debate, con el fin de que contaran con el tiempo y los medios adecuados para preparar su defensa;

n) con fundamento en las pruebas que obran en el expediente, la Comisión concluye que las autoridades judiciales se abstuvieron de comunicar al señor Fermín Ramírez, previa y detalladamente, los hechos y circunstancias en los que se fundó la sentencia condenatoria, con lo que incurrieron en violación al artículo 8.2.b de la Convención Americana. Como consecuencia de lo anterior, la Comisión concluye que el Tribunal de Sentencia impidió que el señor Fermín Ramírez ejerciera el derecho a ser oído sobre los hechos y circunstancias establecidos en la sentencia condenatoria, con violación del artículo 8.1 del citado instrumento, y evitó que la defensa técnica orientara su actividad de manera razonable, con el tiempo y los medios adecuados para prepararla, con violación del artículo 8.2.c de la Convención"

f) el Ministerio Público solicitó la pena de muerte por el delito de asesinato cuando formuló sus alegatos de conclusión, es decir, cuando ya había precluído la oportunidad de solicitar que se procesara al sindicado por dicho delito; g) el Tribunal de Sentencia Penal. .a/ considerar de oficio que existía la posibilidad de cambiar la calificación jurídica del delito, no hizo saber al señor Fermín Ramírez que ese cambio podía referirse al delito de asesinato, sancionado con pena de muerte; h) en la sentencia de 6 de marzo de .1998 el Tribunal cambió la calificación jurídica del delito y dio por establecidos dos hechos nuevos sobre los cuales no se había hecho imputación alguna al señor Ramírez hasta ese momento procesal: que la causa de la muerte de la menor se debió a "asfixia por estrangulamiento', y que después de fallecida la víctima el procesado tuvo acceso carnal con el cadáver, hechos que no fueron considerados en la acusación ni en el auto de apertura a juicio... '(13)

La CIDH, primeramente, señaló que la facultad de variación de la calificación legal de los hechos objeto del proceso, existente en la Legislación, "consecuente con el principio iura novit curia, debe ser entendida e interpretada en armonía con el principio de congruencia y el derecho de defensa. La necesaria congruencia entre la acusación y la eventual sentencia justifica la suspensión del debate y el nuevo interrogatorio del acusado, cuando se pretende cambiar la base táctica de la acusación. Si esto ocurre irregularmente, se lesiona el derecho a la defensa, en la medida en que el imputado no ha podido ejercerlo sobre todos los hechos que serán materia de la sentencia (14). Con tales antecedentes concluyó, en aquel caso,

75. la Corte observa que, en la sentencia de 6 de marzo de 1998, el Tribunal de Sentencia no se limitó a cambiar la calificación jurídica de los hechos imputados previamente, sino modificó la base táctica de la imputación, inobservando el principio de congruencia.

76. Se pasó de la calificación de Violación Agravada a la calificación de Asesinato. No coincide la dirección del dolo en ambos supuestos: en el primero, el animus es de mantener acceso carnal, del que resulta la muerte del sujeto pasivo; en el segundo, es de matar, en alguna de las formas o a través de alguno de los medios que la ley prevé a título de agravantes. El Tribunal de Sentencia dio por demostrados hechos no contenidos en la acusación: la muerte dolosa producida por "asfixia mediante estrangulamiento" y la posibilidad del acceso carnal posterior a la muerte. No podría entenderse que esto significa un simple cambio en la calificación jurídica del delito, sino implica hechos diferentes de los que constituyen Violación Agravada (artículo 175 del Código Penal). Así, se modificó la base táctica establecida en la acusación, sin que el señor Fermín Ramírez pudiera ejercer defensa alguna al respecto. Esta modificación sustancial trajo consigo la posibilidad de imponer, como efectivamente se hizo, la pena capital. "(sic)

Gaceta Judicial

Finalmente, la CIDH consideró que las faltas procesales en que incurrieron las autoridades judiciales implicaron violación al artículo 8.2.b) y 8.2.c) de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma.

13 CIDH en el Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala, Sentencia de 20 de junio de 2005 (Fondo, Reparaciones y Costas).

14 ídem, párr. 74.

IV.2.2.2 Ahora bien, el recurrente califica de insuficiente la carga argumentativa contenida en el Auto de Vista impugnado, pues, señala,

"...tanto en las acusaciones como en todo el desarrollo de/juicio oral.han sostenido que [su] persona se habría apoderado indebidamente de recursos, sin que en momento alguno se hubiese sustentado y mucho menos probado el hurto como apoderamiento ilegítimo "(sic)

"...califican [su] conducta dentro los alcances del art. 326 inc. 5) del Código Penal, sin embargo en parte alguna, realizan esa calificación, establecen que [su] persona hubiere asumido defensa por dicho ilícito lo cual es una limitante a la posibilidad de recalificar la conducta... "(sic)

"...si bien se hace referencia a una serie de actuados y elementos producidos en juico, en parte alguna se refiere a cuál el acto que conste en el acta de juicio, que permita establecer que, alguna de las acusaciones.... atribuyó el delito de Hurto... "(sic).

Como se adelantó, buena parte de lo que la jurisprudencia comprende que la fundamentación a la luz del art. 124 del CP, tiene que ver no solo con la exposición de datos que un fallo posea, estos son los argumentos de hecho y derecho que motiven la decisión, sino que también ese juego de componentes intrínsecamente exigen un nivel de coherencia lógica entre sus propios enunciados, es decir, que las proposiciones que sustenten la decisión tanto tienen que ser explicadas como también no deben de contradecirse entre sí, a ello debe sumarse, que toda resolución judicial, debe exponer de manera precisa la forma en la que los presupuestos jurídicos que aplica son encuadrados al supuesto fáctico, los hechos; queda claro que, cualquier divergencia entre tales contenidos o bien su presencia no justificada en la resolución judicial son el primer aviso de un eventual caso de fundamentación indebida o insuficiente.

Ahora bien, cuando la norma y la jurisprudencia, aluden a los fundamentos de derecho que sustentan la decisión, se comprende que a más de entenderse se tratan de normas positivas, en el supuesto de aplicarse un entendimiento interpretativo sobre alguna, deba responder a criterios consensuados sobre el particular o bien la tradición que una interpretación posea, esto es pues, el cómo o la forma de aplicación de una norma directa o subsidiaria, para tener razón debe guardar correlación con la forma y el cómo ha sido interpretada y aplicada anteriormente.

De ahí que, la relación de referencias que la Sala Penal Segunda de Cochabamba realizó para concluir en la condena por el delito del art. 326 núm. 5) del CPP, es de imposible convalidación con los entendimientos otorgados sobre el principio de congruencia en materia penal.

Por una parte, si bien, la cierta amplitud en torno a la recalificación del injusto es viable en términos distintos a los vistos en acusación, su aplicación en la práctica es regulada a partir de ciertos límites que comprometen garantías esenciales al proceso, a saber, el derecho a la defensa. En autos, el Tribunal de apelación comprendió que una amalgama de hechos y circunstancias, tanto habían sido parte de la hipótesis fáctica de las acusaciones, conformaba la enunciación del hecho en sentencia, como también había sido parte de los debates de juicio oral, por lo cual dedujeron que el imputado pudo efectivamente tener opción a contradecir tales cargos y ejercer amplia defensa; sin embargo, cabe mencionar que, como se anotó, anteriormente, ni la norma menos la jurisprudencia, aceptan la variación de la recalificación jurídica del hecho si tiene que ver con circunstancias que modifiquen la hipótesis fáctica, siendo que en el caso de autos, la variación notable tiene que ver con el entendimiento otorgado sobre el verbo rector del tipo penal en el delito de Hurto, por cuanto, si se tiene por mediante que el verbo ocupa el núcleo de la descripción del injusto, se entiende que no todo verbo tiene el mismo alcance dentro de varios tipos penales, incluso, como sucede en autos, protejan un mismo bien jurídico, un ejemplo traído al azar sería pues, los casos de agresión en la integridad sexual, a pesar de tener cierto marco de hecho común, no será lo mismo Abuso Sexual que Violación en estado de inconciencia y Estupro, pese a que ambos tienen núcleo en el acceso carnal, pues en el primer caso el agente aprovecha dolosamente la inconciencia de la víctima y en el segundo, entendiendo que el bien tutelado es la indemnidad sexual de los menores, no existe conductas agresivas ni que aprovechen estados de inconciencia.

Así pues, resulta notorio, que la situación procesal sobre el objeto de juicio sufrió más de una variación a lo largo del proceso, pues no debe perderse de vista que la presente acción fue impulsada en un primer momento, por tipos penales que si bien, pretendían tener en común, la afectación al patrimonio de la empresa querellante, no necesariamente poseían —en ese momento- relación con el relato fáctico, pues se acusaron delitos que no ocupan acciones relación directa y necesaria con los verbos apropiar y apoderar, como la Estafa, tipos penales de falsedad documental y otros de tipo informático.

La parte final del AV impugnado (fs.4713 vta.) concluye categóricamente sobre el imputado que, "los elementos demuestran daramente en su condición de máxima autor/dado cargo de la Empresa se apoderó ilegítimamente de los recursos de Tropical

Tours", afirmación sobre la que es viable afirmar que si la premisa de inexistencia de título traslaticio de dominio no fue probada a efecto de la subsunción del delito de Apropiación Indebida, como sostiene el Tribunal de alzada, tampoco es presente en antecedentes que el imputado haya carecido de algún tipo de condición particular al caso que inhiba ese título, pues si se toma en cuenta, que como se explicó atrás en esta Resolución, en los casos de Hurto, deben coexistir el acto de apoderamiento ilegítimo sin tenencia o posesión previa, resulta improbable en este caso deducir tales características del lecho fáctico del caso, por cuanto, se tuvo como una constancia a lo largo del proceso, incluso siendo parte de la serie de afirmaciones realizadas por los de apelación, que entre imputado y empresa, existió una relación formal, siendo que rechazar la misma, modular sus alcances o deliberadamente hacer silencio

sobre su existencia, es una cuestión que evidentemente corresponde a evaluar y valorar las pruebas, cuando no es justamente la cuestión de hecho medular al caso de autos.

El texto del art. 346 del CP, castiga al que 'valiéndose de la confianza dispensada por una persona le causare daño o perjuicio en sus bienes, o retuviere como dueño los que hubiere recibido por un título posesorio, este enunciado no identifica ningún tipo de rasgo o grado de identificación de la palabra confianza, empero sí relaciona ese término con una suerte de conglomerado patrimonial y con el acto de dispensar confianza. Esta indeterminación, entonces no podría conducir a entender la confianza desde un punto de vista moral o que el legislador se refirió a un atributo social entre individuos, o, incluso se trate de la resulta de un trato filial o fraterno, sino que se trata de la relación emergente entre el patrimonio de la víctima y las condiciones que propiciaron la tenencia o administración de éste con el agente.

Por ello, en cualquiera de los casos, afirmar o negar la existencia de confianza a fines de determinación de una conducta penalmente reprochable o identificar la misma como rasgo distintivo de un caso de Apropiación Indebida, o Hurto, constituye necesariamente un asunto de hecho, pues se trata de una circunstancia cuya interpretación debe ser necesariamente derivada de la prueba y la conclusión de que existe o no en el caso concreto, ciertamente hace que el ejercicio de subsunción se vea comprometido con la variación de la hipótesis fáctica

Es también de relevancia, apuntar a la calificación de Hurto agravado dispuesta por la Sala Penal Segunda de Cochabamba, pues la agravación reconocida sobre cosas que se encuentran fuera del control del dueño, a más de no haber sido explicada, ni apuntados los elementos que la Sentencia posee para derivar esa determinación, se trata de una cuestión que efectivamente proviene de los hechos del caso concreto, y que en el particular, conforme los datos de Sentencia, abre la puerta a más de una interpretación, más cuando la expresión fuera del control, no necesariamente es sinónimo de lejanía material o física, como se comprende de la afirmación del Auto de Vista impugnado.

Otro tópico de análisis, que es parte medular de la regla del art. 398 del CPP, y que hace también a la legitimidad de la fundamentación, es inherente al sentido brindado por el Tribunal de apelación al reclamo vinculado al art. 370 núm. 1) de la misma norma procesal, por cuanto la postura de los acusadores sobre ese apartado, planteaba la concurrencia de tal defecto por cuanto

"...el tribunal realizó una errónea aplicación de la Ley sustantiva, porque, no concurren los elementos esenciales para la subsunción de los delitos de Apropiación Indebida y Abuso de Confianza. .si bien puede entenderse como vinculación del tipo, existen otros tipos penales que también protegen el mismo bien jurídico que es el patrimonio"

„... el análisis de ambos tipos penales establecidos en Sentencia, hacen necesariamente que la Sala Penal deba reparar de manera directa el error en la tipificación del delito correctamente el hecho de dentro del delito de Hurto agravado"

El Ministerio Público, alegó que en este caso se había identificado al autor, afirmó que se comprobó la existencia de 'apoderamiento ilegítimo', así como aseguró que la agravante invocada era presente, pues, el acusado "tuvo dominio de todos los elementos del tipo penal, es decir, aprovechando del poder que ejercía sobre los funcionarios de la empresa.... logró como máxima autoridad.... apoderarse de pasajes" (sic), similar argumento fue sostenido por el querellante.

En todo caso, la enunciación de defecto de sentencia por errónea aplicación de la norma, incumbía aspectos que superaron la mera calificación jurídica, de hecho, una lectura pausada de ambos memoriales de apelación restringida, dan cuenta que, superando la afirmación de concurrir los elementos constitutivos de un Hurto agravado, se formuló expresamente la existencia de apoderamiento en las cosas, afirmación sostenida, bajo la réplica de conclusiones en la Sentencia.

En este sentido si bien, la jurisprudencia local ha hecho moderadamente plausible modular la calificación jurídica en fase de apelación, en momento alguno sugirió que dicha acto afecte cuestiones que central o circunstancialmente, alteren la determinación de hechos probados en Sentencia, siendo que en los casos que una misma determinación de hechos puede desprender una o más adecuaciones jurídicas, su subsunción deberá en todos los casos, más especialmente en apelación restringida, precautelar primero, que el lecho fáctico no sea variado trascendentalmente, y, que la variación no dé pie a generar estados de indefensión.

Así pues, entre Sentencia y Auto de Vista, existen divergencias sobre la calificación jurídica de tipo excluyente, a pesar que en apariencia coincidan en el bien tutelado, en este caso, las condiciones más notorias tienen que ver con la determinación del tipo de acción, es decir, la subsunción al verbo típico, pues no es lo mismo apoderarse que apropiarse, menos aún que causar daño o perjuicio, siendo que una variación en lo que es una y otra calificación, más aun teniendo presente la inicial calificación legal, no solo se tratan de cuestiones accesorias o circunstanciales, sino que en los hechos modifican no solo la narrativa del hecho sino la perspectiva desde la que la acusación y producción de pruebas será realizada. En el caso de Hurto, por ejemplo, poco importaría a la acusación demostrar la existencia de un título precario sobre algunos bienes o la forma en cómo estos fueran manejados por el imputado, con lo cual la estrategia defensiva tornaría, eventualmente otro cariz.

En conclusión, se tiene que el Auto de Vista impugnado generó contradicción a la doctrina legal contenida en los MSS 86 de 18 de marzo de 2008 y 342 de 28 de agosto de 2006, por las razones hasta aquí explicadas.

IV.3 Tercer motivo

Señala el recurrente que, el Tribunal de apelación vulneró su derecho al debido proceso, debido a que se admitió y consideró los recursos de apelación restringida del Ministerio Público y el acusador particular, a pesar de ser presentados fuera del plazo establecido en el art. 408 del CPP, lo que implica la vulneración de los arts. 408 y 126 del CPP.

Gaceta Judicial

El art. 396 núm. 4) del CPP, determina como regla general de los recursos que salvando el de revisión los Tribunales ante los que se presentasen no se pronunciarán sobre su admisibilidad, generando una competencia exclusiva para las instancias encargadas de resolver una impugnación, siendo que por extensión y en marco del principio de preclusión contenido en el art. 17 de la L03, un posterior análisis de admisibilidad tampoco es permitido por norma.

En todo caso, el recurrente debió activar los recursos pertinentes ante la autoridad competente y en el tiempo oportuno, empero no arrastrar tal situación a una fase procesal que por fuerza natural precluye anteriores momentos en el trámite.

Por otro lado, si bien el art. 167 del CPP, aparentemente abre una oportunidad para que el sistema no tolere defectos absolutos por afectación a derechos y garantías constitucionales, en el caso de autos la presente denuncia no fue acompañada por un alegato que sustente tal eventualidad, razón por la que este motivo deviene infundado.

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, por los fundamentos expuestos precedentemente, DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista 41/2020 de 7 de septiembre de fs. 4701 a 4714, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, disponiendo que este Colegiado, sin espera de turno y previo sorteo, dicte un nuevo fallo, en el orden de lo expuesto en esa Resolución. Sea bajo apercibimiento.

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. 17.1V de la LOJ, por Secretaría de Sala comuníquese el presente Auto Supremo al Consejo de la Magistratura a los fines de ley.

Relator Magistrado: Dr. Edwin Aguayo Arando.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1172

Ministerio Publico y otra c/ Walter Enrique Roca Negrete
Violencia familiar o domestica
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 6 de abril de 2021, Walter Enrique Roca Negrete, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 4 de diciembre de 2020, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Isabel Avendaño Barba y el Servicio legal Integral Municipal (SLIM) del Gobierno Autónomo Municipal de Montero contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violencia Familiar o Doméstica, tipificado y sancionado por los arts. 272 bis del Código Penal (CP).

DEL RECURSO DE CASACIÓN

I.1. Antecedentes.

Mediante Sentencia de 26 de diciembre de 2019, el Juzgado de Sentencia Nº 1 de la Provincia Warnes del Departamento de Santa Cruz, declaró a Walter Enrique Roca Negrete, culpable del delito de Violencia Familiar o Doméstica, imponiendo la pena de dos años y seis meses de reclusión, más el pago de costas (fs. 1240 a 1244 vta.).

La acusadora particular Isabel Avendaño, el Servicio Legal Integral (SLIM) del Gobierno Autónomo Municipal de Montero, el acusado y el Ministerio Público, formularon recursos de apelación restringida (fs. 1248 a 1249 vta., fs. 1253 a 1254, fs. 1257 a 1268 y de fs. 1273 a 1274), resueltos por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia, pronunció el Auto de Vista N° 46 de 4 de diciembre de 2020, que declaró improcedentes los recursos de Walter Enrique Roca Negrete; y, admisibles y procedentes en parte los recursos de Isabel Avendaño Barba y el SLIM, en consecuencia, revocó en parte la Sentencia impugnada, agravando la pena del

acusado a tres años y seis meses de reclusión, confirmando en lo demás el fallo de fondo; asimismo la solicitud de Aclaración y Complementación del acusado fue rechaza mediante Resolución Nº 11 de 29 de enero de 2021 (fs. 1337 y vta.), motivando a 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 619/2021-RA de 16 de agosto, se extraen los 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 indica que el Auto de Vista incurre en incongruencia omisiva e inobserva el principio tantum devolutum quantum apellatum al omitir pronunciarse sobre el fondo del primer y segundo agravio del recurso de apelación restringida, respecto a que: a) La Sentencia adolece del defecto previsto en el art. 370 inc. 4) del CPP, es decir, que se base en medios o elementos probatorios no incorporados legalmente al juicio no incorporados por su lectura, en violación de las normas de ese título, por cuanto validó la prueba pericial PP-1, sin considerar que la perito Pamela Villarroel, no se presentó en el juicio y no validó dicha prueba, omitiendo además del principio de inmediación, el principio de comparecencia de los sujetos principales y accesorios en el juicio; el Tribunal de apelación se limita a señalar erróneamente que el reclamo no tiene relación con el invocado art. 370 inc. 4) del citado Código; y, b) La Sentencia adolece del defecto previsto en el art. 370 inc. 3) del adjetivo penal, es decir, falta de enunciación del hecho o su determinación circunstanciada, por cuanto contiene una serie de contradicciones e inconsistencias, considerando que un mismo hecho no puede haber ocurrido de diversas maneras y en tiempos distintos; el Tribunal de apelación, refiere únicamente que las contradicciones a las que se refiere el recurso son sobre la prueba de cargo y que esas contradicciones son circunstancias ajenas a la Sentencia, eludiendo pronunciarse sobre el agravio, invocando al efecto el Auto Supremo 6 de 26 de enero de 2007.

El recurrente manifiesta que, con relación al tercer agravio de su recurso de apelación restringida, el Auto de Vista no respeta el orden jurídico constituido, al considerar el recurso del SLIM omitiendo que fue excluido del proceso mediante resolución de 5 de junio de 2015 de fs. 220 a 222, aceptando la intervención de un sujeto procesal excluido, invocando al respecto el Auto Supremo 177 de 27 de mayo de 2005.

El recurrente refiere que el Auto de Vista, al momento de resolver el quinto agravio del recurso de apelación restringida, no cuestionó las razones por las que el Juez tomó la decisión de excluir las pruebas y tampoco señaló la norma inobservada o erróneamente aplicada, omitiendo su labor de verificación y control de las pruebas PP-1, PP-2 y PP-3, que fueron producidas e incorporadas sin las formalidades exigidas, además de la ilegal exclusión de prueba consistente en las declaraciones testificales de Edgar Enrique Roca Hoffman y Jorge Rodríguez Angulo, presentadas en juicio oral, vulnerando el derecho al debido proceso en su elemento defensa, considerando que la prueba es el único medio con que cuenta el imputado para asumir defensa, invocando al respecto los Autos Supremos 272 de 4 de mayo de 2009 y 431 de 20 de octubre de 2006.

II. ACTUACIONES PROCESALES VINCULADAS AL RECURSO

II.1. De la Sentencia.

Por Sentencia Nº 30/2012 de 25 de octubre, el Tribunal Primero de Sentencia, declaró a Rimer Vallejos Lizarazu, autor y culpable de la comisión del delito de Violación de Niño, Niña o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis con relación al 310 inc. 2) del CP, imponiendo la pena de veintiún años de presidio, sin derecho a indulto, con costas a favor del Estado y la víctima.

II.2. De la apelación restringida.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Walter Enrique Roca Negrete, interpuso recurso de apelación restringida, en base a los siguientes argumentos:

La Sentencia se basa en medios probatorios incorporados por su lectura en franca vulneración de derechos y garantías conforme al art. 370 inc. 4) del CPP, pues del tercer considerando de la sentencia de la parte denominada “Primer hecho probado”, cuando se refiere a la Dra. Pamela Julia Villarroel Antelo que fue ofrecida como perito, lo hace cual si la nombrada profesional hubiera comparecido a la audiencia de juicio oral, lo cual no es evidente, toda vez que la perito, no compareció a la audiencia de juicio oral; por lo tanto, el informe forense emitido y que consiste en la prueba pericial señalada como “PP-1” no debía ser considerada ni valorada por su autoridad; toda vez que la prueba pericial, para efectos de su validez, requiere que el perito, comparezca a la audiencia de juicio oral a efectos de explicar y dar las razones y motivos que le permitieron llegar a una determinada conclusión a los efectos de poder conocer su capacidad, conocimiento y dominio de la materia requerida para la realización de la pericia, conforme al Auto Supremo Nº 188/2015-RRC de 19 de marzo de 2015 y la Sentencia Constitucional Nº 0103/2004-R de 21 de enero, que establece que la única prueba que puede ser incorporada por su lectura, es aquella que fue recibida en la fase preparatoria bajo las reglas del anticipo de prueba, lo que no ha ocurrido en el caso de autos con la prueba pericial “PP-1” que consiste en el Certificado Médico Forense evacuado por la Dra. Pamela Julia Villarroel Antelo en fecha 12 de febrero de 2014, en el cual también se señala expresamente que NO IDENTIFICO a la persona a quien le práctico el reconocimiento médico legal, pese a que la orden fiscal, era clara y concreta es ese sentido.

Además de ello, resulta pertinente señalar que la actual normativa procesal acusatoria, en reguardo del principio de inmediación que es uno de sus pilares fundamentales, incluso dispone que cuando sea posible, las pericias deban practicarse durante la realización de la audiencia de juicio oral, lo cual se encuentra establecido por el art. 349 del CPP. Además de ello, la perito lo que certifico fue un impedimento médico legal (comúnmente llamado tiempo de curación o regeneración del tejido primario) que es algo completamente distinto al impedimento para el trabajo; sin embargo, su no comparecencia a juicio no permitió pedirle explicaciones y aclaraciones sobre ese aspecto y que pese a ello ha sido considerado como elemento de prueba para acreditar lesiones según consta

Gaceta Judicial

en la sentencia pronunciada (primer hecho probado), por cuanto la determinación adoptada cuando se pretendió incorporar dicha prueba, sin que la perito hubiera comparecido a audiencia, fue denegado y se hizo la correspondiente reserva de recurrir conforme al art. 407 del CPP; por lo tanto, la decisión de introducir la prueba pericial "PP-1" así como su valoración pese a que la perito no compareció a la audiencia de juicio, causa agravio lo cual debe ser reparado por el Tribunal de Apelación.

"FALTA DE ENUNCIACIÓN DEL HECHO OBJETO DEL JUICIO Y SU DETERMINACIÒN CIRCUNSTANCIADA EMERGENTE DE LAS CONTRADICCIONES E INCONGRUENCIAS EN CUANTO A LA FORMA Y FECHA EN QUE SUPUESTAMENTE OCURRIERON LOS HECHOS (ART. 370 inc. 3 del CPP", en el caso presente se tiene que toda la prueba producida está basada de modo directo o indirecto en los dichos de Isabel Avendaño Barba; sin embargo, existen serias contradicciones, ya que en la denuncia formulada en sede policial "PD-1" de 12 de febrero de 2014, se sostiene que la víctima fue agredida de manera directa por el acusado, señalando textualmente "…comenzó a insultarme con palabras soeces, y denigrando a mi persona, intervino mi esposo diciendo que no me insulte, este directamente me agredió con golpes de puño en el cuello y una patada en mi parte vaginal, a la reacción de mi esposo este se escapó, etc. (…) al extremo que en fecha 12 de febrero de 2014 he sido nuevamente víctima de violencia psicológica y física por parte de: WALTER ENRIQUE ROCA NEGRETE, quien luego de verter una serie de insultos en contra de mi persona, me agredió con golpes en el cuello, al extremo de patearme en mi parte vaginal, sin tener ninguna consideración por mi condición de mujer, gracias a la intervención de mi concubino este tuvo que escapar del lugar, etc." (sic); asimismo, dicha prueba fue aceptada como prueba con el pretexto que en materia violencia rige el "principio de Informalidad", señalando la víctima "…y mi marido me abrazo y me llevo para adentro para que no haya problemas y cuando me di vuelta y por atrás me dio un puñete en mi cuello y una patada en mis partes íntimas y yo estoy muy delicada, etc."

En el "informe Psicológico de Entrevista" de 28 de octubre de 2014 "PD-9", realizado de manera oficiosa por la Lic. María Rosario Justiniano Ledezma, quien tampoco compareció a la audiencia de juicio oral, Isabel Avendaño Barba, al ser entrevistada, señaló "…que un día estaba en la casa de su suegra ayudándole con la venta de pollo, y que en esa ocasión, entro el hijo de su esposo insultándola como lo hacía siempre, agarro una botella con la intensión de darle con la misma, sin embargo, la tiro al suelo y luego le dio un puñetazo y una patada en la espalda" (sic), conforme a dicho relato de la víctima a la Psicóloga Lic. María Rosario Ledezma Justiniano, el acusado hubiese tirado al suelo a la misma y la habría pateado en la espalda; sin embargo, se trata de una entrevista psicológica que solamente tiene fines de diagnóstico y no de investigación, donde quién proporciona la información es el propio entrevistado que en este caso resulta ser Isabel Avendaño Barba; empero, cambia el argumento al indicar que fue tirada al piso además de darle un puñete y una patada en la espalda; sin embargo, de lo transcrito, se evidencia y concluye que de acuerdo a esos relatos, el puñete y la patada habrían sido desde atrás; por lo tanto, no existe forma que se aduzca la existencia de lesión en la región de manubrio esternal, como así consta en el Certificado Médico Forense otorgado en fecha 13 de febrero de 2014 por la Dra. Pamela Julia Villarroel Antelo, sin previa identificación positiva de la supuesta víctima, pese a que ello, fue expresamente recomendado por el Ministerio Público en el requerimiento de fecha 12 de febrero de 2014 (PP-1)

En el Informe Social de 17 de abril de 2014, realizado por la Lic. Gladys Prado Serna en base a la entrevista realizada a Isabel Avendaño Barba el 8 de abril de 2014 y ofrecido como prueba pericial (PP-3) en la parte denominada "V. SITUACIÒN ACTUAL:", se señala: "Los primeros días de enero del presente año Walter Enrique Roca agrede física y psicológicamente a Isabel, desde entonces ella vive atemorizada ya que teme que le pueda suceder algo a ella y su hijo Alexis" (sic), de acuerdo a lo señalado la supuesta agresión habría ocurrido los primeros días de enero de 2014. En la parte final del mismo Informe Social de 17 de abril de 2014, se señala que el hecho habría ocurrido un mes atrás, lo cual implicaría el 17 de marzo de 2014.

En la acusación fiscal de 10 de marzo de 2015 se señala "…y cuando ingresaban a la parte interior del inmueble fue agredida físicamente por el imputado, quien le dio un puñete en el cuello y una patada con la rodilla a la víctima en su vagina, siendo apartado el imputado de la víctima por su padre", empero, ¿cómo se puede patear con la rodilla desde atrás y como se da un golpe de puño desde atrás en el cuello?

En la acusación particular Isabel Avendaño Barba, señala: "Luego al ingresar la VICTIMA a la parte interior del patio de la vivienda con su cónyuge EDGAR ENRIQUE ROCA HOFFMAN, fue sorprendida de atrás con un puñete y una patada con su rodilla en la vagina, logrando agredir físicamente a su madrastra, etc.

Según este relato de Isabel Avendaño Barba, habría sido atacada desde atrás con un puñete y una patada en su vagina con una patada con la rodilla. ¿Cómo es posible que aquello suceda? Vale decir, ¿cómo es posible desde atrás golpear a una persona en la zona manubrio esternal?

En la entrevista Psicológica Preliminar (PP-2) se sostiene que: "…mi marido me abrazo y me metió adentro en eso vino Walter Enrique Roca Negrete y me dio un puñete en el cuello y una patada en mis genitales, con su rodilla me dio". En este relato de la víctima en la entrevista psicológica ante la Lic. María Bárbara Romano Gonzales, el golpe de puño en el cuello habría sido de manera frontal al igual que la "patada con la rodilla"; es decir, lo opuesto a la aseveración efectuada en la acusación particular, agregando además que la Lic. Romano Gonzales, sin descaro alguno en la audiencia de juicio oral, tergiversando el contenido de su propio informe, de manera descarada manifestó que yo habría golpeado a Isabel Avendaño Barba con una botella en sus partes íntimas, por cuanto, esta señalo textualmente: "CON UNA BOTELLA LA GOLPEO EN SUS PARTES INTIMAS", lo cual tampoco está transcrito de manera fiel en el acta de juicio, sino de manera tergiversada.

En síntesis, el juzgador tampoco señala que valor tienen las entrevistas psicológicas que tienen una finalidad hacer un diagnóstico de una persona a efectos de definir una terapia; es decir que una entrevista preliminar es completamente distinta a una

entrevista cognitiva que tiene una finalidad investigativa o de Indagación. Pese a ello, el juzgador no da explicación alguna sobre el valor de las entrevistas, ni analiza en que consiste y la finalidad que tienen para efectos de su valoración, así como el valor otorgado a las mismas en razón de su finalidad concreta.

INTERVENCIÓN ILEGAL COMO PARTE ACUSADORA DE LOS SERVICIOS LEGALES INTEGRALES MUNICIPALES (SLIMs), el juzgador de manera caprichosa y contra toda norma permitió la intervención como parte acusadora de los Servicios Legales Integrales Municipales (SLIMs), pese a que mediante resolución de 5 de junio de 2015 (fs. 220 a 222), se declaró probada la excepción de falta de acción del SLIMS, lo cual fue apelado únicamente por mi parte como imputado, dando lugar a que se dicte el Auto de Vista Nº 125 de 24 de junio de 2017 (fs. 749 a 751), que confirmó la resolución apelada, ya que SLIMs así como el Ministerio Público, no apelaron dicha resolución, manteniéndose incólume.

Pues no se concibe que el juzgador no acate un fallo y hacer todo lo contrario a lo dispuesto por los Tribunales Superiores o no interprete las consecuencias jurídicas de una decisión, cual ocurre en el caso de autos, toda vez que el Tribunal Departamental de Justicia, al declarar improcedente el recurso de apelación incidental opuesto, al ser el único apelante, lo que hizo fue dejar firme la resolución apelada por la que se excluyó al Slims del proceso; sin embargo, no solo se permitió la participación activa dentro del proceso, sino que le admitió expresamente su calidad de sujeto procesal con personería suficiente para formular acusación; toda vez, que dispuso se de lectura a la acusación formulada por el Slims, tal cual consta en la resolución dictada en audiencia de 21 de septiembre de 2018. Este hecho, no solo constituye un abierto desacato de lo ordenado por un Tribunal Superior, sino también, atenta contra el derecho a la defensa y contradicción, al permitir que entidades ajenas intervengan de manera activa en el presente proceso, lo cual en definitiva constituye un defecto absoluto.

5.- INSUFICIENTE Y DEFECTUOSA VALORACIÒN DE LA PRUEBA (ART.370 inc. 6): Señor Juez, a tiempo de emitir una sentencia, jueces y tribunales tienen el deber de expresar que pruebas han sido valoradas así como las razones que tienen para valorar las pruebas y el valor asignado a cada una de ellas; es decir, que una resolución para que sea válida y cumpla con las exigencias del debido proceso y en especial las exigencias del art.124 del CP, debe tener fundamentación y motivación, lo cual tiende a impedir que jueces y tribunales hagan una simple mención de las pruebas valoradas, sin expresar las razones para asignarles un valor probatorio, como ocurre en el caso que nos ocupa, donde lo que hizo su autoridad a tiempo de referirse a la prueba documental y pericial, ha sido simple y llanamente señalar que la misma es la prueba, conforme se pasa a demostrar:

En el TERCERCER CONSIDERANDO, se hace una relación pura y simple y desprovista de todo análisis, de las pruebas documentales de cargo desde la Nº 10; seguidamente se hace referencia a la prueba pericial, haciendo una relación de cuales o en que consiste la misma pericia, señalándola como “PP-1”, “PP-2” Y “PP-3” señalando falsamente que las mismas fueron producidas e incorporadas al juicio oral cumpliendo con todas las formalidades legales previstas en los arts. 194, 200, 295 inc. 5) y 6), 330, 333 inc. 3), 351 y 353 del CPP”.

Como se evidencia de lo transcrito, no se realiza una valoración absolutamente de ninguna de las pruebas, ya que la labor del juzgador se limita a enumerar las pruebas documentales y periciales.

Por otra parte, su autoridad incurre en un acto discrecional y arbitrario al excluirlas y no considerar las declaraciones prestadas en juicio oral por el investigador asignado al caso y la declaración prestada por mi padre Edgar Enrique Roca Hoffman, lo cual no le está permitido por el ordenamiento jurídico, toda vez que el juzgador está obligado a valorar toda la prueba producida en su conjunto. En el caso concreto de las declaraciones del investigador, resulta de importancia sustancial, toda vez que lo declaro fue el estado calamitoso en que se encontraba Edgar Enrique Roca Hoffman a tiempo de prestar su declaración informativa policial y l intervención que tuvo Isabel Avendaño Barba dirigiéndolos términos de esa declaración. Por otra parte, en cuanto a la declaración de mi padre Edgar Enrique Roca Hoffman, lo que este ha relatado es una situación real de cómo vivía durante el tiempo que Isabel Avendaño Barba sostiene falsamente que fueron concubinos, además de ello hizo referencia a lo ocurrido el 09 de febrero de 2014 señalando que no hubo ningún contacto entre mi persona con Isabel Avendaño Barba; por tanto, ambas declaraciones son útiles a la defensa y su exclusión por parte de su autoridad, resulta ser un acto arbitrario.

Señor Juez, en el peor de los caso, al presente podrá aducirse la existencia de vinculo de afinidad en virtud al Certificado de Matrimonio por el que se acredita que Edgar Enrique Roca Negrete e Isabel Avendaño barba contrajeron matrimonio civil en fecha 18 de julio de 2014; sin embargo, esa relación genera vínculos de afinidad desde el 18 de julio del 2014 hacia adelante no tiene efectos retroactivos el 09 de febrero de 2014 ni a otra fecha anterior a su celebración; por lo tanto, existe un error in indicando evidente u ostensible a tiempo de calificar el hecho dentro de los alcances del art. 272 bis del Código Penal, lo cual debe ser reparado por el Tribunal de Apelación por vulnerarse de manera flagrante del derecho al debido proceso.

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:

El apelante denuncia el defecto previsto en el art. 370 inc. 4) del CPP, por haberse validado la prueba pericial PP-1, en ese sentido la Sentencia señalaría como si la médico forense Dra. Pamela Villarroel hubiese estado presente en juicio; sin embargo, dicho reclamo no tiene relación con el art. 370 inc. 4) del CPP; toda vez, que no se refiere a medios o elementos incorporados de forma legal a juicio, sino a una supuesta imprecisión de la Sentencia, el cual no puede estar vinculado al defecto invocado “Por lo tanto este argumento no merece ser analizado” (sic). El segundo argumento se refiere a que la prueba pericial PP-1 no debería ser válida por no haberse presentado la médico forense para ratificarla en juicio, en primera instancia el recurrente no señala cuál es la norma adjetiva

Gaceta Judicial

inobservada por el juzgador el cual se interprete en el sentido de que una prueba pericial sólo es válida para su valoración cuando el perito se presente en juicio, invocando el principio de inmediación que rige el juicio oral, pero este principio hace referencia a la relación directa que tiene el juzgador con las pruebas y con las partes, para tener una mejor apreciación, en este caso el juzgador tuvo contacto directo con la prueba pericial PP-1, por lo tanto se respetó el referido principio de inmediación, además que dicha prueba objetada fue introducida conforme al art. 333 inc. 2) del CPP, que permite la incorporación de dictámenes que contienen los informes, cuando este acto se haya producido por escrito, sin importar si e perito comparece o no a juicio; es decir, que no es imprescindible que el perito esté presente en juicio para validar su pericia, en ese entendido, no existe inobservancia ni errónea aplicación de la norma adjetiva al haber permitido el juzgador la incorporación al juicio de la PP-1 y haberla valorado para emitir su sentencia.

El acusado denunció una serie de contradicciones e inconsistencias que contendrían la denuncia, la declaración de la víctima, el informe psicológico, el informe social, el informe médico forense, los cuales se adecuarían al defecto previsto en el art. 370 inc. 3) del CPP, "que falte enunciación del hecho objeto del juicio o su determinación circunstanciada"; claramente esta norma establece un defecto de la sentencia, que ésta no contenga enunciación del hecho. El recurrente cuestionó la declaración de la víctima, pruebas documentales y periciales, sobre supuestas contradicciones e inconsistencias que tienen que ver con el hecho, sin embargo, en ninguna parte de este segundo "agravio" se expresó siquiera que la sentencia no contiene la enunciación del hecho objeto del juicio o su determinación circunstanciada. Resulta inadmisible tratar de forzar el argumento del recurrente a defecto de sentencia cuando lo reclamado y alegado se refieren a supuestas contradicciones de las pruebas de cargo; es decir, el recurrente debió observar el contenido de la sentencia y vincularlo al art. 370 inc. 3 del CPP, y no observar otras circunstancias ajenas a la sentencia misma, dado que el mismo artículo citado tiene como subtítulo "defectos de la sentencia", no se refiere a defectos de procedimiento ni a contradicciones de las pruebas, si9no a algún defecto o error en la sentencia, aspecto que no fue observado en este punto. Por tal razón, corresponde rechazar el planteamiento del recurrente.

El acusado cuestionó la intervención del SLIM, quien ya había sido apartada por resolución de 5 de junio de 2015 y el juez permitió su participación e inclusive acusó, aspecto que constituye un defecto absoluto y por ende nulidad de la sentencia.

Ahora bien, los presupuestos o antecedentes necesarios para que opere la nulidad procesal son: a) Principio de especificidad o legalidad, referida a que el acto procesal se haya realizado con violación de prescripciones legales, sancionadas con nulidad, es decir, que no basta que la ley prescriba una determinada formalidad para que su omisión o defecto origine la nulidad del acto o procedimiento, por cuanto ella debe ser expresa, específica, porque ningún trámite o acto judicial será declarado nulo si la nulidad no está expresamente determinada por la ley, en otros términos "No hay nulidad, sin ley específica que la establezca"; b) Principio de finalidad del acto, "la finalidad del acto no debe interpretarse desde un punto de vista subjetivo, referido al cumplimiento del acto, sino en su aspecto objetivo, o sea, apuntando a la función del acto", dando a entender que no basta la sanción legal específica para declarar la nulidad de un acto, ya que esta no se podrá declarar, si el acto, no obstante su irregularidad ha logrado la finalidad a la que estaba destinada; c) Principio de trascendencia, este presupuesto nos indica que no puede admitirse el pronunciamiento de la nulidad por la nulidad misma, o para satisfacer pruritos formales, esto significa que quien solicita nulidad debe probar que la misma le ocasionó perjuicio cierto e irreparable, que solo puede subsanarse mediante la declaración de nulidad, es decir demostrar cuál es el agravio que le causa el acto irregularmente cumplido y si este es cierto e irreparable; y, d) Principio de convalidación, "en principio, en derecho procesal civil, toda nulidad se convalida por el consentimiento", dando a conocer que aún en el supuesto de concurrir en un determinado caso los otros presupuestos de la nulidad, esta no podrá ser declarada si es que el interesado consintió expresa o tácitamente el acto defectuoso, la primera cuando la parte que se cree perjudicada se presenta al proceso ratificando el acto viciado, y la segunda cuando en conocimiento del acto defectuoso, no lo impugna por los medios idóneos (incidentes, recursos, etc.) dentro del plazo legal.

En el caso concreto, el recurrente no señaló cuál es la norma que establece expresamente la nulidad de obrados por la participación de un sujeto procesal que anteriormente fue excluido del proceso penal; esta omisión por parte del recurrente, hace al incumplimiento del principio de especificidad o legalidad, que establece que la nulidad debe estar expresamente establecida en la norma. No basta con calificar un acto u omisión de alguna autoridad como defectuosa, sino que este acto y omisión defectuoso debe estar expresamente establecida en la ley como nula cuando se ha transgredido alguna norma.

Por otro lado, el recurrente no ha cumplido con el principio de trascendencia, es decir cuál es el perjuicio real, verificable, cierto e irreparable que le hubiese ocasionado con la participación del SLIM como acusador particular. Asimismo, corresponde precisar que el SLIM se constituye en una parte coadyuvante de la víctima, cuya participación está permitida por el art. 99 de la ley 348, además que en el hipotético caso que el SLIM hubiese sido excluido del proceso, el mismo podría continuar con la intervención del Ministerio Público y de la víctima, tal como ocurrió. En ese marco, para este Tribunal de apelación no se cumple con el principio de trascendencia para disponer la nulidad de la sentencia, ya que la intervención del SLIM fue accesoria como coadyuvante y no como parte principal.

En el quinto agravio, el acusado invocó el defecto previsto en el art. 370 inc. 6) del CPP; toda vez, que la Sentencia no contiene una valoración de alguna prueba. Revisada la sentencia cuestionada, se tiene que la misma cumple con el art. 173 del CPP, dado que ha otorgado el valor probatorio correspondiente a las pruebas de cargo y de descargo de las partes, valoración probatoria que realizó en los distintos hechos que se tuvieron como probados.

En cuanto a la exclusión del juicio de las declaraciones del investigador asignado al caso y de su padre Edgar Enrique Roca Hoffman, si bien el recurrente explicó cuál era la relevancia de ambas declaraciones, sin embargo, no cuestiono las razones por las cuales el juez a quo tomó la determinación de excluir ambas pruebas, tampoco señaló la norma inobservada o erróneamente aplicada, menos la vulneración o restricción del ejercicio de algún derecho o garantía establecida en las normas. En ese entendido, este Tribunal

Gaceta Judicial

no puede entrar al examen de un aspecto del cual el recurrente simplemente muestra su disconformidad con la decisión y no explica las razones jurídicas y fácticas del por qué no está de acuerdo con el fundamento o argumento del juzgador.

III. VERIFICACIÓN DE LA EXISTENCIA DE LA CONTRACIDCION CON EL

PRECEDENTE INVOCADO.

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 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.

III.2.1. El recurrente indica que el Auto de Vista incurre en incongruencia omisiva al omitir pronunciarse respecto a que: a) La Sentencia adolece del defecto previsto en el art. 370 inc. 4) del CPP, por cuanto validó la prueba pericial PP-1, sin considerar que la perito Pamela Villarroel, no se presentó en el juicio y no validó dicha prueba, omitiendo además del principio de inmediación, el principio de comparecencia de los sujetos principales y accesorios en el juicio; el Tribunal de apelación se limita a señalar erróneamente que el reclamo no tiene relación con el art. 370 inc. 4) del CPP; y, b) La Sentencia adolece del defecto previsto en el art. 370 inc. 3) del CPP, considerando que un mismo hecho no puede haber ocurrido de diversas maneras y en tiempos distintos; el Tribunal de apelación, refiere únicamente que las contradicciones a las que se refiere el recurso son sobre la prueba de cargo y que esas contradicciones son circunstancias ajenas a la Sentencia, eludiendo pronunciarse sobre el agravio.

Auto Supremo 6 de 26 de enero de 2007, pronunciado por la Sala Penal Segunda de la ex Corte Suprema de Justicia, sobre la falta de pronunciamiento del Tribunal sobre todos los motivos en los que se fundó el recurso de apelación restringida, sin que del conjunto del Auto de Vista pueda inferirse una respuesta táctica a los mismos, que 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; y que esta actividad, 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; deja sin efecto el Auto de Vista impugnado, generando 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."

El precedente invocado se ajusta a la temática abordada en el presente caso, por lo tanto, será objeto de contraste a efectos de verificar si resulta contrario al Auto de Vista impugnado o no.

En mérito a la denuncia de casación, remitiéndonos al acápite II.2 inc. 1) del presente fallo, en el que la parte impetrante denunció en apelación restringida que la Sentencia se basó en medios probatorios incorporados por su lectura conforme al art. 370 inc. 4) del CPP, pues en relación a la Dra. Pamela Julia Villarroel Antelo en su condición de perito no compareció a la audiencia; por lo

Gaceta Judicial

tanto, el informe forense “PP-1” no debió ser considerado ni valorado, ya que para efectos de su validez, requiere que el perito, comparezca a la audiencia y explicar las razones y motivos para llegar a una determinada conclusión, lo que no ocurrió, pues en el certificado médico forense tampoco se señaló a la persona a quien le práctico el reconocimiento médico legal, pese a la orden fiscal además que las pericias deben practicarse durante la realización de la audiencia conforme al art. 349 del CPP. Además la perito lo que certificó fue un impedimento médico legal que es distinto al impedimento para el trabajo; sin embargo, su no comparecencia a juicio no permitió pedirle explicaciones y aclaraciones sobre ese aspecto y que pese a ello fue considerado como elemento de prueba para acreditar lesiones, por cuanto la determinación adoptada cuando se pretendió incorporar dicha prueba, sin que la perito comparezca a audiencia, fue denegado y se hizo la reserva de recurrir conforme al art. 407 del CPP.

En mérito a dicha denuncia el Tribunal de alzada advirtió que, dicho reclamo no tiene relación con el art. 370 inc. 4) del CPP; toda vez, que no se refiere a medios o elementos incorporados de forma legal a juicio, sino a una supuesta imprecisión de la Sentencia, el cual no puede estar vinculado al defecto invocado “Por lo tanto este argumento no merece ser analizado” (sic). El segundo argumento respecto a la prueba pericial PP-1 no debía ser válido por no haberse presentado la médico forense para ratificarla en juicio, en primera instancia el recurrente no señala cuál es la norma adjetiva inobservada por el juzgador el cual se interprete en el sentido de que una prueba pericial sólo es válida para su valoración cuando el perito se presente en juicio, en este caso el juzgador tuvo contacto directo con la prueba pericial PP-1, por lo tanto se respetó el principio de inmediación, además que dicha prueba objetada fue introducida conforme al art. 333 inc. 2) del CPP, que permite la incorporación de dictámenes que contienen los informes, cuando este acto se haya producido por escrito, sin importar si el perito comparece o no a juicio, inexistiendo inobservancia o errónea aplicación de la norma adjetiva al haber permitido el juzgador la incorporación al juicio de la PP-1 y haberla valorado para emitir su sentencia.

En mérito a la denuncia de casación, remitiéndonos al acápite II.2 inc. 2) del presente fallo, en el que la parte impetrante denunció en apelación restringida el defecto de sentencia comprendido en el art. 370 inc. 3) del CPP, se tiene que la prueba producida se basó en los dichos de la víctima; sin embargo, existen serias contradicciones, ya que en la denuncia formulada en sede policial “PD-1”, se sostiene que la víctima fue agredida de manera directa por el acusado, además de ser aceptada con el pretexto que en materia de violencia rige el “principio de informalidad”.

En el “informe Psicológico de Entrevista” a la víctima relata que el acusado la hubiese tirado al suelo y la habría pateado en la espalda; sin embargo, se trata de una entrevista psicológica que solamente tiene fines de diagnóstico y no de investigación; empero, cambia el argumento al indicar que fue tirada al piso con un puñete y patada en la espalda; sin embargo, de acuerdo al relato, dicho acto hubiese sido desde atrás; por lo tanto, no se puede aducir la existencia de lesión en la región de manubrio esternal, como así consta en el Certificado Médico Forense, sin previa identificación positiva de la supuesta víctima, pese a ser recomendado por el Ministerio Público en el requerimiento de 12 de febrero de 2014 (PP-1).

En el Informe Social se señala que la supuesta agresión habría ocurrido los primeros días de enero de 2014. En la parte final del mismo Informe, se señala que el hecho habría ocurrido un mes atrás, lo cual implicaría el 17 de marzo de 2014.

En la entrevista Psicológica Preliminar (PP-2) se advierte que el golpe de puño en el cuello habría sido de manera frontal al igual que la “patada con la rodilla”; es decir, lo opuesto a lo aseverado en la acusación particular, agregando que la Lic. Romano Gonzales, sin descaro alguno en la audiencia tergiversó el contenido de su informe, manifestando que se habría golpeado a la víctima con una botella en sus partes íntimas, lo cual tampoco fue transcrito en el acta de juicio, por lo manifestado con anterioridad se advierte que el juzgador no señaló qué valor tienen las entrevistas psicológicas; es decir que una entrevista preliminar es distinta a una entrevista cognitiva que tiene la finalidad investigativa. Pese a ello, el juzgador no dio explicación sobre el valor de las entrevistas, ni analiza en que consiste y la finalidad que tienen para efectos de su valoración.

El Tribunal de alzada en base a la denuncia efectuada con anterioridad respecto al defecto previsto en el art. 370 inc. 3) del CPP, advierte que el recurrente cuestionó la declaración de la víctima, pruebas documentales y periciales, sobre supuestas contradicciones e inconsistencias que tienen que ver con el hecho, sin embargo, en ninguna parte de este segundo “agravio” se expresó siquiera que la sentencia no contiene la enunciación del hecho objeto del juicio o su determinación circunstanciada. Resulta inadmisible tratar de forzar el argumento del recurrente a defecto de sentencia cuando lo reclamado y alegado se refieren a supuestas contradicciones de las pruebas de cargo; es decir, el recurrente debió observar el contenido de la sentencia y vincularlo al art. 370 inc. 3) del CPP, y no observar otras circunstancias ajenas a la sentencia misma, dado que la norma citada tiene como subtítulo “defectos de la sentencia”, no se refiere a defectos de procedimiento ni a contradicciones de las pruebas, sino a algún defecto o error en la sentencia, aspecto que no fue observado en este punto.

De lo expuesto con anterioridad esta Sala Penal 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 […] 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".

Por lo tanto, los argumentos del recurrente respecto a los incs. a) y b) que anteceden, con relación a la incongruencia omisiva, debe entenderse como un vació en la resolución o que no se hubiera dado respuesta a lo solicitado de manera fundamentada acorde a los arts. 124 y 398 del CPP, situación que no ocurrió, ya que como se identificó precedentemente el Tribunal de alzada respondió de manera fundamentada a los agravios planteados de manera ordenada y acorde a lo solicitado por el recurrente en apelación restringida, entendiendo que no existe contradicción entre el Auto de Vista impugnado y el Auto Supremo 6 de 26 de enero de 2007, invocado en calidad de precedente contradictorio, por lo tanto el motivo en análisis deviene en infundado.

III.2.2. El recurrente manifiesta que, con relación al tercer agravio de su recurso de apelación restringida, el Auto de Vista no respeta el orden jurídico constituido, al considerar el recurso del SLIM omitiendo que fue excluido del proceso mediante resolución de 5 de junio de 2015 de fs. 220 a 222, aceptando la intervención de un sujeto procesal excluido.

Auto Supremo 177 de 27 de mayo de 2005, pronunciado por la Sala Penal Segunda de la extinta Corte Suprema de Justicia, sobre el respeto al orden constituido y los actos de los que ejercen potestad que no emane de la Ley o actúen sin competencia, o intervención de un tercero o impetrante ajeno, que no hubiese sido debidamente legitimado; deja sin efecto el Auto de Vista impugnado, generando la siguiente doctrina legal aplicable:

"…De acuerdo a lo establecido por el artículo 31 de la Constitución Política del Estado, son nulas las actuaciones de los tribunales que usurpen funciones que no les competen, así como los actos de los que ejerzan jurisdicción o potestad que no emane de la ley o actúen sin competencia, tal el caso de autoridades que actúen procesalmente sin tomar en cuenta la existencia de resoluciones firmes, ejecutoriadas con autoridad de cosa juzgada, las mismas que constituyen verdad jurídica inalterable con los efectos previstos en el artículo 39 del Código de Procedimiento Penal.

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."

En el caso de autos, en materia recursiva, el principio de limitación, se aplica a lo previsto por el art. 398 del CPP y al principio tantum devolutum quantum apellatum, máximas que obligan al juzgador a centrarse en los límites de la impugnación, sin exceder a los términos pretendidos por las partes. Por cuanto, al no haber el recurrente impugnado vía incidental conjuntamente apelación restringida la decisión del Tribunal de origen en relación a la consideración del recurso del SLIM que fue excluido del proceso mediante resolución de 5 de junio de 2015, no es posible vía casacional alegar omisión del Auto de Vista, pretendiendo activar la figura per-saltum, cuando la misma no se encuentra reconocida por el ordenamiento jurídico nacional, siendo menester determinar si es procedente o no la cuestión recurrida, en conformidad la doctrina sentada por el Auto Supremo 272/2013-RRC de 17 de octubre, que entre otros fundamentos, señaló: "…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…", bajo este contexto y establecido que el Tribunal de alzada, efectivamente pronunció resolución sobre la excepción de falta de acción, planteado por el recurrente en apelación, cuya naturaleza es eminentemente incidental, se advierte que al haberse invocado por la parte que tal circunstancia sería pasible de casación, incurrió en confusión respecto a la naturaleza del Auto de Vista emergente de un recurso de apelación restringida con la naturaleza del Auto de Vista emergente de una cuestión incidental; ya que pretender que este Tribunal admita la posibilidad de recurrir la cuestión incidental por casación; no ha tomado en cuenta la naturaleza de la casación y de la propia doctrina legal establecida en el precedente invocado, razones y fundamentos por los cuales, este Tribunal concluye que el argumento recurrido referido a la falta de acción por parte del SLIM, no es recurrible vía casación, por lo que el motivo resulta infundado.

III.2.3. El recurrente advierte que el Auto de Vista, al momento de resolver el quinto agravio de la apelación restringida, refiere que no se cuestionó las razones por las que el Juez tomó la decisión de excluir las pruebas y tampoco señaló la norma inobservada o erróneamente aplicada, omitiendo su labor de verificación y control de las pruebas PP-1, PP-2 y PP-3, que fueron producidas e incorporadas sin las formalidades exigidas, además de la ilegal exclusión de prueba testifical de Edgar Enrique Roca Hoffman y Jorge Rodríguez Angulo, presentadas en juicio oral, vulnerando el derecho al debido proceso en su elemento defensa, considerando que la prueba es el único medio con que cuenta el imputado para sumir defensa.

Auto Supremo 431 de 20 de octubre de 2006, pronunciado por la Sala Penal Segunda de la extinta Corte Suprema de Justicia, sobre la exclusión de la prueba y consiguiente vulneración del debido proceso en su elemento defensa; deja sin efecto el Auto de Vista impugnado, generando la siguiente doctrina legal aplicable.

"…Por su parte el artículo 193 del Código de Procedimiento Penal, señala que toda persona que sea citada como testigo tendrá la obligación de comparecer ante el juez o Tribunal para declarar la verdad de cuanto conozca y le sea preguntado, etc.; el artículo 350 del mismo cuerpo legal señala: "(...) antes de declarar, los testigos no se comunicarán entre sí, ni con otras personas, ni deberán ver, oír o ser informados de lo que ocurre en la audiencia. El incumplimiento de la incomunicación no impedirá la declaración del testigo, pero el juez o Tribunal apreciará esta circunstancia al valorar la prueba". En consecuencia, se incurre en violación al derecho a la defensa al excluir al testigo del imputado como medio de prueba, más aún cuando se trata del acusador particular, así como se viola la garantía constitucional del debido proceso porque se incumple la ley al excluir sin fundamento alguno al órgano de prueba (testigo), dejando en indefensión al imputado. Situación que el Tribunal de alzada debió advertir y disponer la anulación de la sentencia, así como el reenvío a otro Tribunal ante la existencia de violación a derechos fundamentales.

De lo señalado precedentemente, se evidencia la existencia de un fallo dictado sin la observancia de las reglas del debido proceso y las garantías constitucionales, lo que determina la existencia de un defecto absoluto conforme lo establece el artículo 169, inciso 3) del Código de Procedimiento Penal por lo que, regularizando el procedimiento, corresponde dar aplicación al artículo 419 del Código de Procedimiento Penal de dejar sin efecto el Auto de Vista recurrido para que las omisiones observadas sean subsanadas"

El precedente invocado no se circunscribe una situación fáctica similar en tal sentido no será objeto de contraste de fondo.

Autos Supremos 272 de 4 de mayo de 2009, pronunciado por la Sala Penal Primera de la ex Corte Suprema de Justicia, sobre la labor de los Tribunales de apelación de revisión y verificar si los jueces o tribunales inferiores, observaron las normas de orden público en cuanto al ofrecimiento de prueba; que los únicos límites de la misma son la licitud, oportunidad y pertinencia; y, que la exclusión de la prueba vulnera el debido proceso en su elemento defensa; deja sin efecto el Auto de Vista impugnado y generando la siguiente doctrina legal aplicable.

"Los Tribunales de apelación y de casación tienen la labor de revisión minuciosa de los antecedentes del proceso y verificar si los tribunales o jueces inferiores observaron el cumplimiento de las normas que regulan su tramitación, y advirtiendo defectos absolutos, éstos deben ser corregidos, aún de oficio, por el Tribunal de alzada o casación, según el caso, inclusive en los supuestos en que los mismos no hubieran sido invocados por el recurrente oportunamente en el desarrollo del proceso.

La proposición u ofrecimiento de la prueba, así como su respectiva producción dentro del proceso penal, constituye elemento esencial del derecho a la defensa del procesado, pues constituye el único medio a través del cual puede desvirtuar la acusación que pesa en su contra, de manera que el procesado tiene derecho a presentar y producir prueba amplia, con la condición de que esta sea oportuna y pertinente, siendo el único límite a la presentación y producción de la prueba de descargo la licitud, oportunidad y pertinencia de la misma, condiciones que deberán ser apreciadas adecuadamente por el Juez o Tribunal a tiempo de admitir o rechazar la prueba de descargo.

En miras de la realización de la justicia, en materia penal la proposición y producción de toda la prueba necesaria para ilustrar el conocimiento del juez respecto a la verdad histórica de los hechos, constituye un elemento esencial.

El rechazo injustificado de una prueba objetivamente conducente al descubrimiento de la verdad histórica del delito, constituye una violación al debido proceso, en su elemento del derecho a la defensa y a la presentación de la prueba amplia y pertinente del procesado; violación que en apelación restringida amerita la anulación total de la sentencia y consiguiente reposición del juicio por otro juez o tribunal"

El precedente invocado será objeto de contraste de fondo, teniendo en cuenta que la temática abordada se circunscribe a la que ahora se aborda.

En ese sentido la parte recurrente denunció en apelación restringida el defecto comprendido en el art. 370 inc. 6) del CPP, entendiendo que se hizo una relación pura, simple y desprovista de todo análisis, de las pruebas documentales de cargo desde la Nº 10; y simple referencia a la prueba pericial, haciendo una relación de cuales o en que consiste la misma pericia, señalándola como "PP-1", "PP-2" y "PP-3" indicando falsamente que fueron producidas e incorporadas al juicio cumpliendo con las formalidades legales previstas en los arts. 194, 200, 295 inc. 5) y 6), 330, 333 inc. 3), 351 y 353 del CPP, omitiendo realizar una valoración de ninguna de las pruebas, limitándose el juzgador a enumerar las pruebas documentales y periciales, incurriendo en un acto discrecional y arbitrario al excluirlas y no considerar las declaraciones prestadas en juicio oral por el investigador asignado al caso y Edgar Enrique Roca Hoffman, lo cual no le está permitido, toda vez que el juzgador está obligado a valorar toda la prueba producida en su conjunto, pues de las declaraciones del investigador, resulta de importancia toda vez que lo que declaró fue el estado calamitoso en que se encontraba Edgar Enrique Roca Hoffman a tiempo de prestar su declaración informativa policial y la intervención que tuvo la víctima dirigiendo los términos de esa declaración, asimismo la declaración de Edgar Enrique Roca Hoffman, relató real de cómo vivía durante el tiempo que Isabel Avendaño Barba sostiene falsamente que fueron concubinos, además de ello hizo referencia a lo ocurrido el 9 de febrero de 2014 señalando que no hubo ningún contacto entre ambos; por tanto, ambas declaraciones son útiles a la defensa.

En cuya circunstancia el Tribunal de alzada, en referencia al agravio descrito precedentemente referido al defecto de sentencia comprendido en el art. 370 inc. 6) del CPP, advirtió que la Sentencia cumplió con el art. 173 del CPP, dado que otorgó el valor probatorio correspondiente a las pruebas de cargo y de descargo de las partes, valoración probatoria que realizó en los distintos hechos que se tuvieron como probados.

En cuanto a la exclusión del juicio de las declaraciones del investigador asignado al caso y de Edgar Enrique Roca Hoffman, si bien el recurrente explicó cuál era la relevancia de ambas declaraciones, sin embargo, no cuestionó las razones por las cuales el juez a quo tomó la determinación de excluir ambas pruebas, tampoco señaló la norma inobservada o erróneamente aplicada, menos la vulneración o restricción de algún derecho o garantía establecida en las normas, por lo que no se puede entrar al examen de un

Gaceta Judicial

aspecto del cual el recurrente simplemente muestra su disconformidad con la decisión y no explica las razones jurídicas y fácticas del por qué no está de acuerdo con el fundamento o argumento del juzgador.

De lo descrito con anterioridad este Tribunal advierte que el Tribunal de alzada no emitió un fallo acorde a la solicitud de apelación restringida, entendido que se obvia considerar o efectuar el análisis sobre la correcta valoración de las pruebas producidas e incorporadas legalmente a juicio; es decir, que se omite efectuar la labor de verificación y control de las pruebas PP-1, PP-2 y PP-3, ya que dicho Tribunal simplemente indicó que la Sentencia cumplió con el art. 173 del CPP, ya que otorgó el valor probatorio correspondiente a las pruebas de cargo y de descargo de las partes, valoración probatoria que realizó en los distintos hechos que se tuvieron como probados, fundamento escueto que no otorga una respuesta fundada, 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; en ese sentido, la denuncia de casación tiene mérito al evidenciarse que el Auto de Vista impugnado fue emitido sin una debida fundamentación o motivación, conforme los arts. 124 y 398 del CPP, en ese sentido el Auto de Vista impugnado resulta contrario al Auto Supremo 272 de 4 de mayo de 2009, por las circunstancias y razones expuestas con anterioridad, en cuyo mérito el presente motivo 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 Walter Enrique Roca Negrete, con los fundamentos expuestos precedentemente; en consecuencia, DEJA SIN EFECTO el Auto de Vista de 4 de diciembre de 2020, disponiendo que la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de manera inmediata, sin espera de turno y previo sorteo, dicte nuevo Auto de Vista en conformidad a la doctrina legal establecida.

A 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.

Relator Magistrado: Dr. Edwin Aguayo Arando.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1173

Ministerio Publico y otra c/ José Fernando Alejo Inca
Violación de infante, niña, niño o adolescente
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 7 de octubre de 2021, cursante de fs. 153 a 156 vta., José Fernando Alejo Inca interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 44/2021 de 28 de septiembre, de fs. 142 a 145, 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, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis. del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Gaceta Judicial

Por Sentencia N° 67/2016 de 7 de noviembre (fs. 108 vta. a 110), el Tribunal 3° de Sentencia de la ciudad de Tarija, declaró a José Fernando Alejo Inca 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 inc. k) del CP, condenándole a una pena de veinticinco (25) años de presidio.

Contra la mencionada Sentencia, José Fernando Alejo Inca formuló recurso de apelación restringida (fs. 111 a 113 vta.), que fue declarado sin lugar mediante Auto de Vista N° 44/2021 de 28 de septiembre (fs. 142 a 145 vta.), pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija.

Mediante diligencia de 1 de octubre de 2021 (fs. 148), el acusado fue notificado con el referido Auto de Vista; y el 7 de octubre del mismo año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

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

El art. 180.II de la 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 DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN.

En virtud a la diligencia de fs. 148 se evidencia que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 1 de octubre de 2021, interponiendo su recurso de casación el 7 de octubre del mismo año, esto es, dentro del plazo de los cinco días hábiles que otorga la Ley, teniéndose por cumplido lo preceptuado por el art. 417 del CPP en relación al plazo para la interposición del recurso de casación, correspondiendo verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

En el único motivo del recurso de casación, el recurrente señala que el Auto de Vista no hizo referencia al agravio referido al quantum de la pena, limitándose a transcribir el art. 374 del CPP, cuando el Ministerio Público propuso la salida alternativa de procedimiento abreviado sin invocar ninguna agravante y al ser la acusación la base del juicio, incumpliendo el Tribunal de Sentencia con lo previsto en el referido art. 374, por cuanto el juez debe regirse al acuerdo arribado entre el Ministerio Público y el acusado, sin ingresar a considerar los arts. 37 y 38 del CP, para modificar la pena impuesta, so pena de incurrir en defecto absoluto por emitir pronunciamiento ultra petita, pues el Fiscal es quien califica el delito, violando el Tribunal de alzada el principio de fundamentación, contradiciendo el precedente en el que se modifica la calificación jurídica a pesar de aplicarse las mismas norma, pero con diverso alcance, por lo que solicita se modifique la calificación jurídica.

Invocando al Auto Supremo N° 162/05, señala que este se vincula a los agravios sufridos, porque el Auto de Vista convalida lo actuado por el juez A quo sin fundamentar, por lo que solicita se deje sin efecto el Auto de Vista para que la nueva resolución ordene el reenvío del juicio ante otro tribunal de sentencia. Asimismo, alega que el Tribunal de Alzada no considera ni interpreta adecuadamente los arts. 373 y 374 del CPP, ya que la condena no puede superar la requerida por el Fiscal, quien solicitó la pena prevista en el art. 308 bis. del CP, vulnerándose el derecho al debido proceso y legalidad previstas en la CPE, debiendo ingresar de oficio a enmendar dichos actos para reencaminar el debido proceso, bajo el derecho que tiene toda persona culpable de un delito para que se realice un control posterior al fallo condenatorio así como la condena impuesta, conforme prevé el art. 8.2 inc. h) del Pacto de San José de Costa Rica y el art. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, además de las Sentencias Constitucionales 1075/03-R y 1044/03.

De la revisión de los argumentos expuestos en el recurso de casación, se advierte que, el recurrente cita al Auto Supremo N° 162/05 como precedente contradictorio, sin precisar su fecha de emisión ni su Sala de origen, lo que imposibilita su correcta identificación, efectuando además únicamente una cita nominal de este fallo, 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 este precedente, 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.

Asimismo, no obstante, se denuncia la vulneración del debido proceso en su vertiente fundamentación, no se exponen los antecedentes generadores del recurso ni se precisa en qué forma se restringe su derecho, pues el recurrente reitera los agravios formulados contra la Sentencia, cuestionando nuevamente el pronunciamiento del Tribunal de Sentencia, sin referirse al contenido del Auto de Vista ni explicar en modo alguno, la razones por las que considera que los fundamentos que expone no responde adecuadamente a los reclamos formulados en apelación restringida, y por lo cual son calificados como indebidos o insuficientes, menos aún refiere el daño o perjuicio que se hubiese generado en su contra, desconociendo que el objeto y finalidad del recurso de casación es la impugnación del Auto de Vista; por lo que al no ser posible visibilizar con claridad la exposición de un motivo casacional que merezca la consideración de este Tribunal, por no encontrarse cumplidos los requisitos legales de admisibilidad ni las exigencias establecidas en el acápite precedente para la admisión del recurso vía flexibilización, 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 José Fernando Alejo Inca, de fs. 153 a 156 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

Gaceta Judicial

1174

Ministerio Publico y otra c/ Oscar Veliz Martínez y otra
Violación con agravante
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 5 de octubre de 2021, cursante de fs. 239 a 248 vta., Oscar y Jhenry ambos de apellidos Veliz Martínez, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista No 57/2021 de 23 de agosto, de fs. 214 a 219, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Leonarda Huanca Villca contra los recurrentes, por la presunta comisión del delito de Violación con Agravante, previsto y sancionado por el art. 308 con relación al 310 inc. a) del Código Penal (CP), modificado por el art. 83 de la Ley 348.

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

a) Por Sentencia No 005/2020 de 2 de diciembre (fs. 131 a 139), el Tribunal de Sentencia de Challapata del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Oscar y Jhenry ambos de apellidos Veliz Martínez, autores y culpables de la comisión del delito de Violación con Agravante y Complicidad, previstos y sancionados por el art. 308 con relación al 310 inc. a) del CP, modificado por el art. 83 de la Ley 348, imponiendo al primero la pena de veinte años y al segundo la pena de diez años de presidio, con costas y pago de la responsabilidad civil a favor del Estado y la víctima.

b) Contra la mencionada Sentencia, los acusados Oscar y Jhenry ambos de apellidos Veliz Martínez, formularon recurso de apelación restringida (fs. 141 a 155), resuelto por Auto de Vista No 57/2021 de 23 de agosto, 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 "En base a lo previsto en los arts. 413 y 414 del CPP, únicamente se PRECISA que el grado de participación por el que es condenado el imputado Jhenry Veliz Martínez es por el de Complicidad del delito de Violación con agravante" (sic).

c) Por diligencia de 28 de septiembre de 2021 (fs. 222), los recurrentes fueron notificados con el referido Auto de Vista; y, el 5 de octubre del mismo año, interpusieron el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DEL MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN

1) Bajo el epígrafe, respecto al grado de participación de los actores y en especial de la calificación de complicidad de Jhenry Veliz Martínez, los recurrentes acusan los siguientes agravios: i) Señalan que la Sentencia sostiene que la responsabilidad de Jhenry Veliz Martínez deviene del hecho de que era él quien conducía el vehículo, que luego del Colegio Beni Moro, apagó las luces y continuó desplazándose como si no conociera, agregando como otro hecho que abrazó a la víctima y le dijo que no iba a pasar nada, correlacionado con la declaración de la víctima, que indicó que no hizo nada, constituyen una conspiración para la violación. "El hecho de no haber denunciado, incuestionablemente, lo hace cómplice del delito cometido" (sic). ii) En la apelación restringida, expresaron tópicos que consideran importantes para el presente recurso, en primer lugar, que la Sentencia advirtiera que se demostró la existencia física del vehículo, el cual constituye objeto del delito; al respecto la argumentación de los recurrentes fue en sentido de que el Tribunal cometía un error de apreciación del caso en cuanto a la parte pasiva del delito, dado que no puede ser lógico que se califique el vehículo como objeto de delito, cuando por tal tendría que explicarse la naturaleza de la víctima y no confundir el objeto con el instrumento o medio de transporte en el que presuntamente se hubiera cometido el ilícito, al respecto en el Auto de Vista no existe ningún pronunciamiento al respecto, conforme al art. 398 del CPP, era deber del Tribunal de alzada absolver este tópico debidamente fundamentado, por lo que su silencio constituye una decisión sitra petita por omisión de pronunciamiento.

iii) Asimismo, se cuestionó que la Sentencia de grado por la circunstancia de que el supuesto de que 3henry condujo el vehículo con las luces apagadas, constituía una conspiración para la violación, agregando el tópico de que el no haber hecho nada, resultaría una actitud natural y que implícitamente admitiría el delito precisamente por no haber denunciado. Enfatizan que la Sentencia no sustenta el grado de participación de Complicidad en la descripción de esos acontecimientos, pero no expresa que tales hechos construirían una conducta subsumible en el grado atribuido, al respecto el Tribunal ad quem hace un nuevo análisis crítico de estos hechos, ya que serían elementos suficientes para establecer la existencia de esa cooperación dolosa que exige el art. 23 del CP; no existiendo en el Auto de Vista ninguna explicación racional de por qué efectúa dichas valoraciones cuando la Sentencia en ningún momento estableció que esos actos constituyeran cooperación necesaria y dolosa, y si más bien indica que esos actos son una conspiración para la violación. En su apelación, señalan que no haber hecho nada o alegar el deber moral de denunciar, no constituye complicidad en función de los arts. 284 y 286 del CPP, sobre la naturaleza de la denuncia, siendo que la norma excluye de responsabilidad a los parientes dentro del cuarto grado consanguinidad y segundo de afinidad. En el presente caso, ambos recurrentes son hermanos gemelos, por cuanto el Tribunal de alzada incurrió en defecto absoluto no convalidarle, vulnerando el art. 169 inc. 3) del CPP, al efectuar una nueva valoración de los hechos y sacar sus propias conclusiones al margen de las que sostuvo el Tribunal de grado, se trata de una resolución de vista ultra petita, señalando lo que el de grano no lo hizo, cometiendo de este modo una

vulneración del derecho a la defensa, consagrado en los arts. 115 II y 119 II de la CPE y colocándolos en un estado de indefensión. iv) En la apelación restringida, se cuestionó de qué manera se subsumen los hechos al tipo de participación de complicidad, extrañando que el Tribunal a quo no pudo discernir cabalmente los elementos característicos de la complicidad con la co-autoría, en correlato con el Auto Supremo No 451/2007 de 13 de septiembre, ya que el Tribunal de apelación incurre en error de interpretación de los elementos constitutivos de la complicidad, ya que en su versión, se configuraría una participación eficaz y necesaria, que ya no es complicidad sino una co-autoría, por lo que el Auto de Vista incurre igualmente en una decisión sitra petita por omisión de pronunciamiento. y) Sustentan su recurso de casación, en cuanto a este tópico en cuestión, con el Auto Supremo No 414/2013 de 30 de agosto, acusando que el Tribunal ad quem hace una valoración crítica por su cuenta y riesgo, especialmente suponiendo que la complicidad de Jhenry Veliz Martinez se produce por el hecho de conducción del vehículo, cuando el Tribunal de juicio en ningún momento sustentó su tesis de culpabilidad en esta forma de examen, sino insistió en el tópico de no haber denunciado, ya que la parte descriptiva de la conducción no sirve al Tribunal de instancia para el reproche penal, por lo que al darle un giro interpretativo y valorativo distinto por parte del Tribunal ad quem, es escapar a los límites de su propia competencia, que como consecuencia la inadecuada apreciación y hasta errónea interpretación de los elementos del tipo vinculados al art. 23 del CP, se produce indudablemente un resultado dañoso en especial respecto a Jhenry Veliz Martínez, para mantener una condena por un largo periodo de privación de libertad, pero sin el sustento necesario, lo que hace una efectiva vulneración a su derecho a la defensa conforme al art. 115 II y 119 II de la CPE, invocando al respecto los Autos Supremos No 451/2007 de 13 de septiembre y 414/2013 de 30 de agosto.

La parte recurrente confunde sus argumentos a efectos de verificar el fondo de los agravios descritos, por un lado, denuncia falta de pronunciamiento sitra petita y ultra petita, y por otro lado denuncia que el Tribunal de alzada incurrió en revalorización de la prueba para acreditar la supuesta Complicidad Jhenry Veliz Martínez en base a las pruebas descritas, situación que no contiene una congruencia recursiva y que este Tribunal no puede suplir de oficio, a más de no acreditar cuál sería la supuesta contradicción entre el Auto de Vista impugnado y los precedentes invocados, de las mima manera la afectación de derechos y garantías constitucionales no pueden ser habidas en el caso de autos por las razones descritas y la falta de técnica recursiva, ya que la parte debe proveer los insumos necesarios y explicar de manera coherente cuales son los agravios denunciados de manera separada, cual la supuesta contradicción con el precedente invocado y en caso de la afectación de derechos y ' garantías constitucionales identificar o individualizar los antecedentes de hecho generadores del recurso; precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; detallar con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, explicar el resultado dañoso emergente del defecto, para que en base a ello este Tribunal pueda ingresar al fondo vía presupuestos de flexibilización, aspectos que fueron omitidos en la no descripción individualizada de cada agravio y que este Tribunal no puede suplir de oficio, de conformidad a los arts. 416 y 417 del CPP y la explicación expuesta en el acápite anterior de este fallo, por lo que, el motivo o agravios en análisis devienen en inadmisibles.

2) La parte recurrente advierte la defectuosa valoración de las pruebas MP-1, MP- 2, MP-3, MP-4, MP-5, MP-12 y E-6, IDIF.REG.GRAL No 3128-16-LP INFLABCLIN-GEN-0256/2017, ya que se condenó en base a apruebas que no fueron incorporadas legalmente a juicio, habiendo el Tribunal de alzada omitido efectuar el control de legalidad conforme a su competencia afectando el debido proceso, al haber el Auto de Vista impugnado convalidado la Sentencia y las pruebas descritas, de conformidad a los defectos de Sentencia comprendidos en el art. 370 incs. 4) y 6) del CPP, teniendo presente el Auto Supremo No 414/2013 de 30 de agosto, referido al deber que tiene el Tribunal de alzada de efectuar y emitir criterio fundado en relación a la denuncia de valoración defectuosa de la prueba y que esta debe estar circunscrita a los criterios de la sana crítica valorativa.

3) Respecto a la fijación de la pena especialmente por el rol de complicidad, acusan que, en su apelación restringida, sostuvieron que no era posible estimar un delito de violación con Agravante bajo el supuesto de lesiones causadas a la víctima, la Sentencia insiste en la responsabilidad de Jhenry Veliz Martínez bajo la figura de Complicidad por la simple situación de no haber hecho nada, condenando por no haber denunciado, por lo que el cambio que hace el Tribunal ad quem de reinterpretar el caso sin que la Sentencia ni el Auto de Vista expliquen cómo se considera dicha agravante en relación a las supuestas lesiones causadas a la víctima, y si las mismas se atingen al acusado que no hizo nada o por el hecho de haber conducido el vehículo; ni siquiera se manifiesta cómo fue dicha ayuda dolosa, de modo que aún sin ella pudiera haberse producido la violación, incluyendo las lesiones; teniendo al efecto, que el Tribunal ad quem incorporó por si las alternativas de los arts. 44 y 45 del CP, cuando ni siquiera el Tribunal inferior hizo dicha operación, cálculo o consideración, produciendo un fallo extra y ultra petita, con apreciaciones enteramente personales del Tribunal de alzada, y no emergentes ni del fallo ni de los antecedentes del caso, sea la acusación o el desarrollo del juicio, siendo que se trata de un vicio absoluto no convalidable que afecta su derecho a la defensa en su componente del debido proceso, que no requiere de invocación de precedente, sino los alcances del art. 169 inc. 3) del CPP al convalidarse un cálculo de pena bajo una tesis agravada sin precisión en cuanto a Jhenry Veliz Martínez, sobre todo que debe responder por una circunstancia gravosa de lesiones sin que se haya expuesto tesis vinculatoria alguna al respecto.

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

El art. 180.11 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

Gaceta Judicial

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 (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 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. 115.11 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 L0J.

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 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 los recurrentes fueron notificados con el Auto de Vista el 28 de septiembre de 2021, interponiendo su recurso de casación el 5 de octubre del mismo año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que les otorga la Ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del CPP; en consecuencia, corresponde verificar los demás requisitos de admisibilidad.

En el primer motivo de casación los recurrentes acusan que: i) La Sentencia sostiene que la responsabilidad de Jhenry Veliz Martínez deviene del hecho de que era él quien conducía el vehículo, que luego del Colegio Beni Moro, apagó las luces y continuó desplazándose como si no conociera, agregando como otro hecho que abrazó a la víctima y le dijo que no iba a pasar nada, correlacionado con la declaración de la víctima, que indicó que no hizo nada. ii) En la apelación restringida, se expresó que la

Sentencia advirtiera que se demostró la existencia física del vehículo, el cual constituye objeto del delito, al respecto en el Auto de Vista no existe ningún pronunciamiento al respecto, conforme al art. 398 del CPP, por lo que su silencio constituye una decisión sitra petita por omisión de pronunciamiento. iii) En su apelación, señalan que no haber hecho nada o alegar el deber moral de denunciar, no constituye complicidad en función de los arts. 284 y 286 del CPP, sobre la naturaleza de la denuncia, siendo que la norma excluye de responsabilidad a los parientes dentro del cuarto grado consanguinidad y segundo de afinidad. En el presente caso, ambos recurrentes son hermanos gemelos, por cuanto el Tribunal de alzada incurrió en defecto absoluto no convalidarle, vulnerando el art. 169 inc. 3) del CPP, al efectuar una nueva valoración de los hechos y sacar sus propias conclusiones al margen de las que sostuvo el Tribunal de grado, se trata de una resolución de vista ultra petita, señalando lo que el de grano no lo hizo, cometiendo de este modo una vulneración del derecho a la defensa, consagrado en los arts. 115 II y 119 II de la CPE y colocándolos en un estado de indefensión. iv) En la apelación restringida, se cuestionó de qué manera se subsumen los hechos al tipo de participación de complicidad, extrañando que el Tribunal a quo no pudo discernir cabalmente los elementos característicos de la complicidad con la co-autoría, ya que el Tribunal de apelación incurre en error de interpretación de los elementos constitutivos de la complicidad, ya que en su versión, se configuraría una participación eficaz y necesaria, que ya no es complicidad sino una co-autoría, por lo que el Auto de Vista incurre igualmente en una decisión sitra petita por omisión de pronunciamiento. y) Acusan que el Tribunal de alzada hace una valoración crítica por su cuenta, suponiendo que la complicidad de Jhenry Veliz se produce por el hecho de conducción del vehículo, cuando el Tribunal de juicio en ningún momento sustentó su tesis de culpabilidad, sino insistió en el tópico de no haber denunciado, ya que la parte descriptiva de la conducción no sirve al Tribunal de instancia para el reproche penal, por lo que al darle un giro interpretativo y valorativo distinto, es escapar a los límites de su propia competencia, que como consecuencia la inadecuada apreciación y hasta errónea interpretación de los elementos del tipo vinculados al art. 23 del CP, se produce indudablemente un resultado dañoso en especial respecto a Jhenry para mantener una condena por un largo periodo de, pero sin el sustento necesario, vulnerando su derecho a la defensa conforme a los arts. 115 II y 119 II de la CPE.

La parte recurrente confunde sus argumentos a efectos de verificar el fondo de los agravios descritos, por un lado, denuncia falta de pronunciamiento sitra petita y ultra petita, y por otro lado denuncia que el Tribunal de alzada incurrió en revalorización de la prueba para acreditar la supuesta Complicidad Jhenry Veliz Martínez en base a las pruebas descritas, situación que no contiene una congruencia recursiva y que este Tribunal no puede suplir de oficio, a más de no acreditar cuál sería la supuesta contradicción entre el Auto de Vista impugnado y los precedentes invocados, de las mima manera la afectación de derechos y garantías constitucionales no pueden ser habidas en el caso de autos por las razones descritas y la falta de técnica recursiva, ya que la parte debe proveer los insumos necesarios y explicar de manera coherente cuales son los agravios denunciados de manera separada, cual la supuesta contradicción con el precedente invocado y en caso de la afectación de derechos y garantías constitucionales identificar o individualizar los antecedentes de hecho generadores del recurso; precisar el derecho o garantía constitucional vulnerado o restringido; detallar con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, explicar el resultado dañoso emergente del defecto, para que en base a ello este Tribunal pueda ingresar al fondo vía presupuestos de flexibilización, aspectos que fueron omitidos en la no descripción individualizada de cada agravio y que este Tribunal no puede suplir de oficio, de conformidad a los arts. 416 y 417 del CPP y la explicación expuesta en el acápite anterior de este fallo, por lo que, el motivo o agravios en análisis devienen en inadmisibles.

En cuanto al segundo motivo de casación la parte recurrente advierte la defectuosa valoración de las pruebas MP-1, MP-2, MP-3, MP-4, MP-5, MP-12 y E-6, IDIF.REG.GRAL No 3128-16-LP INF-LABCLIN-GEN-0256/2017, ya que se condenó en base a apruebas que no fueron incorporadas legalmente a juicio, habiendo el Tribunal de alzada omitido efectuar el control de legalidad conforme a su competencia afectando el debido proceso, al haber el Auto de Vista impugnado convalidado la Sentencia y las pruebas descritas, de conformidad a los defectos de Sentencia comprendidos en el art. 370 incs. 4) y 6) del CPP, teniendo presente el Auto Supremo No 414/2013 de 30 de agosto, referido al deber que tiene el Tribunal de alzada de efectuar y emitir criterio fundado en relación a la denuncia de valoración defectuosa de la prueba y que esta debe estar circunscrita a los criterios de la sana crítica valorativa.

Los recurrentes cumplen con los requisitos de admisibilidad exigidos en los arts. 416 y 417 del CPP, advirtiendo que el Tribunal de alzada hubiese omitido efectuar el debido control de legalidad de las pruebas descritas y que ello representaría una contradicción con la resolución invocada en calidad de precedente contradictorio, en ese sentido se evidencia el cumplimiento de los requisitos que hacen viable la admisión de este motivo.

En el tercer motivo de casación los recurrentes advierten respecto a la fijación de la pena por el rol de complicidad, que en su apelación restringida, sostuvieron que no era posible estimar un delito de Violación con Agravante bajo el supuesto de lesiones causadas a la víctima, la Sentencia insiste en la responsabilidad de Jhenry bajo la figura de Complicidad por la simple situación de no haber denunciado, por lo que el cambio que hace el Tribunal ad quem de reinterpretar el caso sin que la Sentencia ni el Auto de Vista expliquen cómo se considera dicha agravante en relación a las supuestas lesiones causadas a la víctima, y si las mismas se atingen al acusado; ni siquiera se manifiesta cómo fue dicha ayuda dolosa, de modo que aún sin ella pudiera haberse producido la violación, incluyendo las lesiones; en ese sentido el Tribunal ad quem incorporó por si las alternativas de los arts. 44 y 45 del CP, cuando ni siquiera el Tribunal inferior hizo dicha operación, cálculo o consideración, produciendo un fallo extra y ultra petita, con apreciaciones enteramente personales del Tribunal de alzada, y no emergentes ni del fallo ni de los antecedentes del caso, sea la acusación o el desarrollo del juicio, siendo que se trata de un vicio absoluto no convalidable que afecta su derecho a la defensa en su componente del debido proceso, conforme al art. 169 inc. 3) del CPP al convalidarse un cálculo de pena bajo una tesis agravada sin precisión en cuanto a Jhenry Veliz Martínez, sobre todo que debe responder por una circunstancia gravosa de lesiones sin que se haya expuesto la vinculatoriedad.

Gaceta Judicial

Los recurrentes incumplen con los requisitos de admisibilidad exigidos en los arts. 416 y 417 del CPP, ya que no invocan precedente contradictorio alguno conforme se describe en el acápite III. ii) del presente fallo, en ese sentido no es posible considerar en el fondo la denuncia; sin embargo, este Tribunal respecto a los criterios de flexibilización advertidos en el acápite anterior, se evidencia que la parte recurrente denuncia que el Tribunal de alzada introdujo nuevas situaciones como la alternativa de los arts. 44 y 45 del CPP, al caso de autos produciendo un fallo extra y ultra petita y que ello afectaría su derecho a la defensa en su componente del debido proceso conforme al art. 169 inc. 3) del CPP, por haber convalidado la tesis de la agravante sin precisión en cuento a Jhenry Veliz Martínez y su vinculatoriedad, que confirman la Sentencia apelada, en ese sentido, cumplidos los presupuestos de flexibilización el motivo en análisis deviene en admisible de 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 Oscar y Jhenry ambos de apellidos Veliz Martínez, únicamente para el análisis de fondo de los motivos segundo y tercero. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1175

Ministerio Publico y otra c/ José Jovani Bazán Gongora y otros
Asesinato en grado de tentativa y otros
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

Por memoriales de 27 y 28 de enero de 2021, fs. 1281 a 1281 vta.; y 1289 a 1296 Yery Yamil Caller Yumacale, José Jovani Bazán Gongora y Fabio Yesus Gongora Bazán, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 030/2019 de 25 de noviembre, cursante de fs. 1272 a 1273, pronunciado por la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Vasilia Komarova, contra los recurrentes, por la presunta comisión de los delitos de Asesinato en grado de tentativa, Violación y robo Agravado, previstos y sancionados en los arts. 252 en relación al art. 8, 308 y 331 en relación al art. 332 todos del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia N° 10/2018 de 23 de abril, fs. 1196 a 1202 vta., el Tribunal de Sentencia de San Borja del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, declaró a: José Yovani Bazan Góngora, absuelto del delito de Asesinato en grado de Tentativa, previsto en el art. 252 en relación al art. 8 del CP, y culpable de los delitos de Violación y Robo Agravado, en grado de autoría, previstos y sancionados en los arts. 308 y 331 en relación al art. 332 del CP, imponiendo la pena de veinte años de presidio; a Yery Yamil Caller Yumacale, absuelto de del delito de Asesinato en grado de Tentativa, previsto en el art. 252 en relación al art. 8 del CP, y culpable de los delitos de Robo Agravado, en grado de autoría, y Violación en grado de Complicidad, sancionados por el art. 308 en relación al 23, 331 y 332 del CP, imponiendo la pena de diez años de presidio, y; a Fabio Yesus Gongora Bazán, absuelto del delito de Asesinato en grado de Tentativa y Robo Agravado, previstos en el art. 252 en relación 8, 331 y 332 del CP, y culpable del delito de Violación, en grado de Complicidad, previsto en el art. 308 en relación al art. 23 del CP, imponiendo la pena de siete años y seis meses de presidio, ordenando además que todos los acusados se sometan a tratamiento psicológico.

Contra el mencionado Fallo, los acusados, interpusieron recurso de apelación restringida (fs. 1205 a 1209 vta.), resuelto por Auto de Vista N° 030/2019 de 25 de noviembre, pronunciado por la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, que confirmó la Sentencia impugnada.

Por diligencia del 20 de enero de 2021 (fs. 1332 vta.), fueron notificados los recurrentes con el referido Auto de Vista; y, el 27 y 28 del mismo mes y año; interponen el recurso de casación que es objeto de análisis.

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.

Gaceta Judicial

IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

En el caso de autos, se establece que el 20 de enero de 2021, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 27 y 28 del mismo mes y año; es decir, dentro de los cinco días hábiles que le otorga la ley, considerando el feriado nacional del 22 de enero, 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 refieren, que en su recurso de apelación restringida, denunciaron la ilegal introducción a juicio oral de la prueba signada como MP-6 y la declaración de la víctima, generando la concurrencia de defecto absoluto, por lo que invocaron como precedente contradictorio el Auto Supremo 272 de 4 de mayo de 2009, sin embargo, el Tribunal de apelación no acató el entendimiento dado por el precedente invocado, ni consideró la afectación a su derecho a la defensa por habérseles colocado en un estado de indefensión; añaden que las pruebas cuestionadas sirvieron al Tribunal A quo para condenarlos, ya que la existencia del hecho se fundó en las mismas, resultando los demás elementos de prueba simple complementos de ellas, refiriendo además, que de no haberse introducido a juicio las pruebas cuestionadas, el decisum de la Sentencia hubiese cambiado.

Invocan como precedente el Auto Supremo N° 272 de 4 de mayo de 2009, precisando el sentido jurídico contradictorio, entre la doctrina legal del precedente invocado y el Auto de Vista recurrido a partir de la identificación de la situación fáctica similar, en lo concerniente a la prohibición de introducir a juicio prueba que no fue ofrecida en acusación, señalando en forma clara y precisa de qué modo se presenta la contradicción que se alude, advirtiéndose en consecuencia el cumplimiento a los requisitos legales de admisibilidad, por lo que se tiene por admisible el primer motivo casacional.

Segundo motivo de casación, denuncian que el Auto de Vista recurrido, incurre en defecto absoluto por vulnerar el debido proceso en sus componentes, aplicación objetiva de la ley y motivación de las resoluciones, argumentando, el Tribunal de alzada desconoció la aplicación de la ley, al infringir la prohibición para el juez de producir prueba de oficio; asimismo, se restringió el componente motivación, al esbozarse razones arbitrarias e ilegitimas para considerar la incorporación de un medio de prueba que no se ofreció; añade, que el Auto de Vista refiere que la declaración de la víctima se admitió debido a que la misma constituye una prueba fundamental, en aplicación del principio de verdad material y la jerarquía axiológica, sin embargo, no consideró que el art. 340 y 342, no establecen excepción alguna para poder ofrecer y producir prueba que no haya sido ofrecida en la acusación, siendo la única excepción para ello, la prevista en el art. 335 del CPP, en cuanto a la prueba de reciente obtención, en tanto el argumento esgrimido en el Auto de Vista impugnado, consideran es arbitrario, más cuando el Tribunal de alzada no cumplió con la ley de la ponderación porque no precisó el grado de satisfacción ni la importancia de los derechos en juego.

Invocan como precedente el Auto Supremo N° 394/2014-RRC de 18 de agosto, 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 el precedente que se invoca, ni precisan si se aplicaron normas 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, sino, para que el recurso sea efectivo, inexcusablemente deben 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, advirtiéndose que los recurrentes invocan las Sentencias Constitucionales N° 045/2012 de 29 de mayo, 0137/2014 de 10 de enero, 2164/2013 de 21 de enero y el voto disidente de 24 de junio respecto la Sentencia Constitucional N° 0399/2019-S2, corresponde aclarar que los precedentes se encuentran contenidos únicamente en los Autos de Vista emitidos por los Tribunales Departamentales de Justicia del País, siempre que se encuentren ejecutoriados y en los Autos Supremos pronunciados por la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, que hayan sido declarados fundados, 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 precedente.

Tercer motivo de casación, denuncian que el Auto de Vista impugnado vulnera su derecho al debido proceso en su elemento aplicación objetiva de la ley, al haberse admitido durante el juicio oral un Certificado Médico Forense sin contar con requerimiento fiscal, sin ser homologado por el médico forense y por no pronunciarse en cuanto a este último aspecto; arguyendo el quebrantamiento de los arts. 65 y 95 de la Ley Integral Para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia (ley 348)

De los argumentos que se exponen en casación, se advierte el incumplimiento a la exigencia legal prevista en el art. 416 del CPP, toda vez que los recurrentes no invocan ningún precedente contradictorio, es decir, omiten invocar el Auto de Vista o Auto Supremo que contendría la doctrina legal contradictoria al Auto de Vista impugnado, lo que de ninguna manera puede ser suplido de oficio e imposibilita a este Tribunal desarrollar la función de contraste que artículo antes mencionado le asigna.

Asimismo, considerando que el recurrente denuncia la vulneración al debido proceso en su componente aplicación objetiva de la ley, cuya vulneración a la luz de lo establecido en el art. 169.3 del CPP, constituye defecto absoluto no susceptible de convalidación, es necesario su análisis vía flexibilización; para este efecto y analizando los argumentos del recurso, se advierte que los recurrentes identifican el derecho presuntamente vulnerado, provén los hechos que generan el recurso refiriendo que se hubiese vulnerado el

Gaceta Judicial

derecho al debido proceso al permitirse la introducción a juicio oral de un certificado médico, sin contar con requerimiento fiscal ni haber sido homologado por el médico forense; sin embargo, no precisan de qué manera se hubiese restringido o disminuido sus derechos, tampoco, se advierte que se haya explicado el resultado dañoso que le provocó el supuesto defecto del Auto de Vista, ya que no se vierte argumento alguno al respecto ni se logra extraer de lo manifestado por los recurrentes, quienes omitieron además, explicar 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 su 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 tercer motivo de casación.

Advirtiéndose además, que los argumentos que esgrimen los recurrentes también están dirigidos contra la Sentencia, debe recordarse que la labor de este Tribunal Supremo de Justicia, en el marco de los arts. 416 y 417 del CPP, se encuentra restringida a efectuar un control eminentemente de derecho sobre lo analizado y resuelto en el Auto de Vista cuestionado y no así a efectuar un análisis sobre los hechos y pruebas que fueron conocidos y valorados, precedentemente, por el Juez o Tribunal de Sentencia.

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 Yery Yamil Caller Yumacale, José Jovani Bazán Gongora y Fabio Yesus Gongora Bazán, fs. 1281 a 1281 vta.; y 1289 a 1296, únicamente para el análisis de fondo del primer 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.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1176

Ministerio Publico y otra c/ Ricardo Pinaya Chachaque
Violación de infante, niña, niño o adolescente
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 8 de octubre de 2021, cursante de fs. 205 a 210 vta., Ricardo Pinaya Chachaque, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 61/2021 de 24 de septiembre, que consta de fs. 193 a 197 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público, 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.

Por Sentencia N° 05/2020 de 14 de febrero (fs. 72 a 90), el Tribunal de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Ricardo Pinaya Chachaque, culpable, de la comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado en el art. 308 bis. del CP, condenándolo a 20 años de presidio, más costas a favor de Estado y la reparación del daño civil en favor de la víctima.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado, interpone recurso de apelación restringida (fs. 102 a 106 vta.), resuelto por el Auto de Vista N° 61/2021 de 24 de septiembre, cursante de fs. 193 a 197 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declara improcedente el recurso interpuesto.

Por diligencia del 1 de octubre de 2021 (fs. 200), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 8 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.

Gaceta Judicial

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 1 de octubre de 2021, la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado, interponiendo su recurso de casación el 8 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, denuncia que la motivación del Auto de Vista impugnado es incompleta, argumentando que en su recurso de apelación restringida denunció como agravio el defecto contenido en el art. 370.6 del CPP, debido a la defectuosa valoración de la prueba que realizó el Tribunal A quo, sin embargo, dicho agravio no mereció ningún criterio de valoración por parte del Tribunal de apelación, quien no examina la problemática y se respalda en formalización excesiva, incurriendo además en una lógica de transcripta de Autos Supremos, sin establecer como se vinculan a la problemática de la impugnación.

Invoca como precedentes los Autos Supremos N° 448/2012 de 12 de septiembre y 5 de 26 enero de 2007, sin embargo, omite motivar adecuadamente su recurso, toda vez que invoca los precedentes 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, debiéndose precisar si se aplicaron normas distintas a las aplicadas en un caso similar o una misma norma con distinto alcance, tal como se refiere en el romano II. ii) de este fallo, deviniendo en consecuencia el incumplimiento a la exigencia legal prevista en los arts. 416 párrafo segundo y 417 del CPP.

Se hace constar que los Autos Supremos N° 461/2012 de 10 de diciembre y 214 de 28 de marzo de 2007, no serán considerados toda vez que los mismos se refiere ser contrarios a la Sentencia y no así al Auto de Vista impugnado, imposibilitando a este Tribunal Supremo cumplir con la función de contraste que la ley le asigna.

Asimismo, considerando que el recurrente, denuncia que la motivación del Auto de Vista es incompleta, el cual es elemento del debido proceso, cuya vulneración por inteligencia del art. 169.3 del CPP, constituye un defecto absoluto no susceptible de convalidación, es necesario su análisis vía flexibilización, para este efecto y analizando los argumentos del recurso, advertimos que el recurrente si bien no precisa como vulnerado el debido proceso, sin embargo, alude a la motivación de las resoluciones, el cual es componente del debido proceso, lográndose extraer de los argumentos, que la vulneración recaería sobre el derecho al debido proceso en su componente motivación; provee los antecedentes que generaron el recurso, refiriendo que el Auto de Vista impugnado contiene una insuficiente motivación, empero, no precisa de qué manera se hubiese restringido o disminuido su derecho, ya que no expone con claridad los motivos por los cuales considera que la motivación del fallo impugnado es insuficiente, advirtiéndose además, que tampoco explica el resultado dañoso que le provocó el supuesto defecto del Auto de Vista, ya que no se vierte argumento alguno al respecto en el recurso interpuesto por el recurrente, quien omitió además explicar 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 su 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 Tribunal A quo y la Sentencia, es necesario aclarar que la labor de este Tribunal se limita a la 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 Ricardo Pinaya Chachaque, de fs. 205 a 210 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

Gaceta Judicial

1177

Ministerio Publico y otra c/ Abad Edwin Velasco Quispe
Violación de infante, niña, niño o adolescente
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 4 de octubre de 2021, cursantes de fs. 320 a 324, Abad Edwin Velasco Quispe, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista Nº 089/2019 de 13 de noviembre, de fs. 291 a 295 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 la Defensoría de la Niñez y Adolescencia del GAMLP como acusadora particular, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación Infante Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis. en relación al art. 8 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia Nº 043/2019 de 24 de abril (fs. 233 a 245), el Tribunal de Sentencia Anticorrupción y Contra la Violencia Hacia la Mujer N° 1 del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; falló declarando al acusado Abad Edwin Velasco Quispe, culpable y autor de la comisión del delito de Violación en Grado de Tentativa, previsto y sancionado en los arts. 308, en relación al Art. 8 del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de trece (13) años y tres (3) meses de presidio, a cumplirse en el Centro Penitenciario de San Pedro de La Paz; más el pago de costas, daños y perjuicios a la víctima y costas al Estado a calificarse en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Abad Edwin Velasco Quispe, interpuso recurso de apelación restringida (fs. 268 a 273); a cuyo efecto, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista Nº 089/2019 de 13 de noviembre (fs. 291 a 295 vta.); declarando admisible e improcedente el recurso de apelación restringida planteado, en su mérito confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencias de 27 de septiembre de 2021 (fs. 296), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 4 de octubre del mismo año, interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

El recurrente haciendo referencia a los defectos absolutos, transcribiendo el contenido del art. 308 del CP y manifestando que en la presente causa no concurrieron los presupuestos para la comisión del delito de Violación, acusa que el Tribunal ad quem para confirmar y sustentar el fallo condenatorio, habría utilizado el Auto Supremo 30/2012 de 29 de febrero y la declaración del imputado en contra de sí mismo, o sea, de forma maliciosa habría deformado la prueba del delito a la base de la declaración del imputado, insertando lo siguiente; "…que la declaración del imputado no solo es un medio de defensa, sino más bien, se constituye en un medio de prueba…", afirmación con el que dice haberse vulnerado leyes sustantivas al infringir los arts. 115, 117, 116 y 121-I de la Constitución Política del Estado (CPE), debido a que no se habría dado cumplimiento a lo establecido en el art. 173 del Código de Procedimiento Penal (CPP), por falta de una debida motivación del Auto de Vista impugnado que de razón sobre los motivos de su decisión y con la mención de las pruebas pertinentes, o sea, que el Tribunal de alzada no habría realizado la interpretación y apreciación del derecho y de los hechos, no mencionaron donde se encuentran las pruebas pertinentes que hagan pasible la confirmatoria de la sentencia, siendo que sólo se habrían abocado a realizar una relación de las pruebas de cargo en vulneración del art. 173 del CPP.

Haciendo referencia a la aplicación del art. 124 del CPP, el recurrente acusa que en el Auto de Vista impugnado no existiría la valoración de los elementos probatorios de acuerdo a las reglas de la sana crítica y bajo los principios de favorabilidad, cuando la normativa establecería que la duda será favorable al encausado, en criterio del recurrente el Tribunal ad quem habrían actuado bajo un sistema inquisitorio, debido a que determinaron que la declaración del imputado sea utilizado en contra del sentenciado; en el presente caso, el recurrente acusa que habría existido falta de fundamentación analítica y jurídica respecto a la defectuosa valoración probatoria, contrariamente en el Auto de Vista impugnado se habría efectuado la fundamentación sobre simples manifestaciones y recopilaciones en franca vulneración del art. 370 núm. 6) 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

Gaceta Judicial

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 27 de septiembre de 2021 (fs. 296), interponiendo su recurso de casación el 4 de octubre 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 haciendo referencia a los defectos absolutos, transcribiendo el contenido del art. 308 del CP y manifestando que en la presente causa no concurrieron los presupuestos para la comisión del delito de Violación, acusó que el Tribunal ad quem para confirmar y sustentar el fallo condenatorio, utilizó el Auto Supremo 30/2012 de 29 de febrero y la

Gaceta Judicial

declaración del imputado en contra de sí mismo, o sea, de forma maliciosa deformó la prueba del delito a la base de la declaración del imputado, insertando lo siguiente; "…que la declaración del imputado no solo es un medio de defensa, sino más bien, se constituye en un medio de prueba…", afirmación con el que dijo haberse vulnerado leyes sustantivas al infringir los arts. 115, 117, 116 y 121-I de la CPE, debido a que no se dio cumplimiento a lo establecido en el art. 173 del CCP, por falta de una debida motivación del Auto de Vista impugnado que de razón sobre los motivos de su decisión y con la mención de las pruebas pertinentes; concluyó, manifestando que el Tribunal de alzada no realizó la interpretación y apreciación del derecho y de los hechos, que no mencionaron donde se encuentran las pruebas pertinentes que hagan pasible la confirmatoria de la sentencia, siendo que sólo se abocaron a realizar una relación de las pruebas de cargo en vulneración del art. 173 del CPP.

Respecto al segundo motivo, haciendo referencia a la aplicación del art. 124 del CPP, el recurrente acusó que en el Auto de Vista impugnado no existe la valoración de los elementos probatorios de acuerdo a las reglas de la sana crítica y bajo los principios de favorabilidad, cuando la normativa establece que la duda será favorable al encausado, en criterio del recurrente el Tribunal ad quem actuó bajo un sistema inquisitorio, debido a que determinaron que la declaración del imputado sea utilizado en contra del sentenciado; en el presente caso, el recurrente acusó que existió falta de fundamentación analítica y jurídica respecto a la defectuosa valoración probatoria, contrariamente en el Auto de Vista impugnado dijo haberse efectuado la fundamentación sobre simples manifestaciones y recopilaciones en franca vulneración del art. 370 núm. 6) del CPP.

Con relación a estos dos motivos (primer y segundo) y sobre las temáticas planteadas, 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 él y/o los 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, con relación a los presupuestos de flexibilización, establecidos y explicados por este Tribunal en el acápite anterior de la presente Resolución, el recurrente de forma genérica se limitó a denunciar la vulneración de las garantías constitucionales establecidas en los arts. 115, 117, 116 y 121-I de la CPE, pero sin describir en qué consistió la restricción o disminución de sus derechos, tampoco explicó 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 de los presentes motivos vía flexibilización; consecuentemente, el recurso de casación respecto de los motivos primer y segundo, 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 Abad Edwin Velasco Quispe, de fs. 320 a 324.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1178

Ministerio Publico c/ Ismael Barriga López
Abuso sexual
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 19 de octubre de 2021, cursante de fs. 237 a 240 vta., Ismael Barriga López, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 46/2021 de 29 de septiembre, de fs. 222 a 224 vta., 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 Abuso Sexual, previsto y sancionado por el art. 312 del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 17/2018 de 4 de septiembre, el Tribunal de Sentencia de Entre Ríos del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija (fs.192 a 196), declaro a Ismael Barriga López, culpable de la comisión del delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado por y el art. 312 del CP, imponiendo la pena de doce (12) años de presidio.

Gaceta Judicial

Contra la mencionada Sentencia, Ismael Barriga López, formula recurso de apelación restringida (de fs. 198 a 204), resuelto por Auto de Vista 46/2021 de 29 de septiembre, de fs. 222 a 224 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró sin lugar el recurso de apelación restringida, ratificando la Sentencia 17/2018 de 4 de septiembre.

c) Por diligencia de 12 de octubre de 2021 (fs. 226 vta.), fue notificado personalmente el recurrente, con el referido Auto de Vista y el 19 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

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

El art. 180.II de la 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.

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 DE LOS MOTIVOS

DEL RECURSO DE CASACIÓN

Analizando el plazo para interponer el recurso de casación, se establece que el 12 de octubre de 2021, el recurrente fue notificado con el Auto de vista impugnado, interponiendo recurso de casación el 19 de octubre 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.

De la exposición de argumentos como único motivo el recurrente denuncia que el Tribunal de alzada al declarar sin lugar el recurso de apelación restringida y emitir el Auto de Vista ahora impugnado no realizó el debido control de valoración de las pruebas testificales de cargo incurriendo en una indebida fundamentación realizando una incorrecta apreciación de la ley sustantiva, transgrediendo los principios del debido proceso y la seguridad jurídica propiamente.

La Sala considera que más allá de la exteriorización genérica de un supuesto desarreglo con los resultados del proceso y las formas con las que la Sentencia emitió su decisión, los requisitos procesales exigidos por los arts. 416 y ss. del CPP, no son presentes, pues no se tiene planteado un supuesto sobre contradicción con el Auto de Vista que se recurre. Recordar que el recurso de casación en la mecánica adoptada por el sistema de recursos de la Ley 1970, impone una carga argumentativa que, sin recaer un rigor sacramental, debe dotar elementos necesarios y mínimos para una eventual apertura de competencia; empero, el recurso en examen carece ampliamente de esas condiciones pues no ofrece información procesal y jurídicamente suficiente para ser considerado en el fondo.

Debe tenerse presente que, el recurso de casación, nace en la previsión de los arts. 416 y ss. del CPP y constituye el último recurso en la vía ordinaria con el fin específico de la unificación y uniformización de la jurisprudencia, a partir de lo que se hace exigible como requisito de admisibilidad la invocación de un precedente contradictorio. La base de impugnabilidad sobre casación, obedece a la revisión de un Auto de Vista pronunciado de modo previo a la interposición de un recurso de apelación restringida que deriva de la oposición a una Sentencia; es decir, sigue un determinado orden procesal no pasible a variación. Aunque la tendencia jurisprudencial ha hecho que los requisitos habilitantes de casación puedan ser pasibles a flexibilización, de ningún modo tal hecho mutó la secuencia procesal descrita. Este hecho, no debe ser traducido como un formalismo, sino una derivación de la actividad procesal dentro del principio de legalidad que ordena la actividad del Órgano Jurisdiccional conforme el art. 180 de la CPE.

El texto del recurso expone un eje troncal, asentado en una supuesta errónea aplicación de la ley sustantiva, aduciendo un aparente incumplimiento de control de valoración de la prueba testifical de cargo y mala interpretación de condiciones de culpabilidad y punibilidad en la Sentencia de grado, mismas que, no merecieron un tratamiento a tono con los argumentos del recurso de apelación restringida; esta postura en la lógica expositiva del memorial de casación tuvieran origen en hechos determinados sobre los que el Tribunal de origen hubiera aplicado un proceso errado de calificación; el recurso en cuestión abunda en elementos que informan lo acontecido en Sentencia reiterando los alegatos de apelación; sin embargo, toda aquella plataforma argumentativa no se apoya sobre normas procesales que habiliten la apertura de competencia en esta fase procesal.

Los requisitos extrañados, se tratan de previsiones de carga argumentativa tendientes al cumplimiento de los fines tanto del propio instituto de casación, como de la atribución delegada al Tribunal Supremo como máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, esto es, sentar y unificar jurisprudencia; casación es entonces un recurso eminentemente jurídico en el que, incluso teniendo una orientación dikelógica, se exige para su apertura un respaldo argumentativo en derecho, más no la sola exposición de desacuerdos con una u otra cuestión, o la reiteración de aspectos concernientes a etapas procesales distintas, pues no debe olvidarse que en casación se mesura la actuación de los tribunales de alzada a tiempo de la resolución de recursos de apelación restringida, ello en el orden del art. 416 del CPP.

Asimismo, se observa que a tiempo de fundamentar su recurso de casación, el recurrente denuncia la vulneración de su derecho al debido proceso en su vertientes fundamentación y principios de seguridad jurídica y realizando una breve descripción respecto a los antecedentes que generaron su formulación; no obstante, el recurrente no establece con precisión la consistencia de la restricción o vulneración de los mismos; y, menos aún, ha explicado de manera coherente cuál el presunto daño ocasionado por el defecto atribuido a la Resolución impugnada; de donde se entiende que, tampoco se ha observado mínimamente, los presupuestos de flexibilización de los requisitos de admisión del recurso de casación, en consecuencia el presente 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 Ismael Barriga López de fs. 237 a 240 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1179

Ministerio Publico y otras c/ Yessica Concepción Mamani Carmen
Estupro
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 31 de agosto del presente año, cursante de fs. 525 a 528, María Teodosia Pereira Espinoza y Yoshirma Pereira, interponen recurso de casación, impugnando el Auto de Vista Nº 81/2021 de 23 de julio, de fs. 510 a 512, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancia de las recurrentes contra Yessica Concepción Mamani Carmen, 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 35/2019 de 10 de julio, el Tribunal de Sentencia Tercero del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Yessica Concepción Mamani Carmen, absuelta de la comisión del delito de Estupro, previsto y sancionado por el art. 309 del CP.

Contra la mencionada Sentencia, María Teodocia Pereira Espinoza y Yoshirma Pereira, formularon recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista Nº 81/2021 de 23 de julio, de fs. 510 a 512, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró improcedente el recurso de Apelación Restringida.

Por diligencia de 24 de agosto del año en curso (fs. 520), fueron notificadas las recurrentes, con el referido Auto de Vista y el 31 de agosto de 2021 (fs. 525), 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 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.

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 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 casación.

En el caso de autos se advierte que las recurrentes fueron notificadas con el Auto de Vista el 24 de agosto del año en curso, interponiendo su recurso de casación el 31 de septiembre 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, las recurrentes denuncian la existencia de un defecto absoluto por vulneración al debido proceso en su vertiente tutela judicial efectiva, derecho a recurrir, legalidad procesal, seguridad jurídica y derecho a la defensa, debido a decir de las recurrentes, el Auto de Vista declaró improcedente el recurso de apelación restringida interpuesto, bajo el fundamento de que se habría incumplido con lo dispuesto en los arts. 407 y 408 del CPP; sin embargo, esta forma de resolución vulnera los derechos antes mencionados puesto que, a criterio de las recurrentes correspondía que los Vocales del Tribunal de Alzada, advirtiendo el incumplimiento de dichos requisitos, otorguen 3 días a efecto de subsanar o corregir dichos errores, de conformidad con lo previsto en el art. 399 del CPP.

En relación a este primer motivo casacional, se advierte que las recurrentes no invocan precedentes contradictorios referidos a este motivo casacional; sin embargo, solicitan expresamente se admita el presente motivo de manera extraordinaria por flexibilización.

En ésa línea, es posible advertir en cuanto a los requisitos de admisibilidad vía flexibilización, que las recurrentes expresan con precisión la restricción o disminución del derecho al debido proceso y vulneración al principio de tutela judicial efectiva y derecho a la defensa y explican el resultado dañoso emergente del defecto traducido en la restricción al derecho de subsanar el recurso de apelación restringida y poder contar con una resolución de fondo del mismo, incumpliendo lo dispuesto por el art. 399 del CPP; en consecuencia, al haberse dado cumplimiento a los requisitos establecidos en el segundo acápite de la presente resolución, este motivo casacional resulta admisible.

Como segundo motivo casacional, las recurrentes acusan que el Auto de Vista, incumple con la obligación de realizar el control de legalidad y logicidad de la Sentencia; toda vez que, el Tribunal de alzada no ejerció ningún control sobre la valoración probatoria, simplemente adujeron que el recurso de apelación restringida no cumplía con los requisitos de forma y omitieron el deber de verificar si

Gaceta Judicial

la absolución de la acusada fue o no correcta. Al respecto, invoca en calidad de precedente contradictorio el Auto Supremo 396/2014-RRC de 18 de agosto.

En relación a este motivo casacional, el recurrente invoca en invoca en calidad de precedente contradictorio el Auto Supremo 396/2014-RRC de 18 de agosto; sin embargo, tras el análisis del mencionado Auto Supremo, es posible advertir que el mismo fue resuelto de la siguiente manera: "La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial y lo previsto por el art. 419 del CPP, declara INFUNDADOS los recursos de casación, cursantes de fs. 389 a 391 vta. y de fs. 501 a 511, Mauricio Rosales Vega y Franco Gabriel Rojas Tola, respectivamente."; en consecuencia, resulta necesario recalcar que un Auto Supremo es generador de doctrina legal aplicable cuando es declarado fundado, hecho que en la especie no se cumplió.

Asimismo, resulta inviable la admisión del motivo vía flexibilización; toda vez que, las recurrentes, respecto a éste motivo en su parte final, se limitan a manifestar que el incumplimiento al control de logicidad: "conlleva la infracción de derechos y garantías establecidas en la CPE", sin especificar qué derechos habrían sido vulnerados y menos logran explicar 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 ADMISIBLE el primer motivo recurso de casación interpuesto por María Teodosia Pereira Espinoza y Yoshirma Pereira (fs. 525 a 528). 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.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1180

Ministerio Publico c/ Edwin Ricardo Mamani Renjel
Abuso sexual agravado
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 8 de octubre de 2021, cursante de fs. 182 a 185, Edwin Ricardo Mamani Renjel, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 60/2021 de 21 de septiembre, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, contra del recurrente, por la presunta comisión del delito de Abuso Sexual Agravado, previsto y sancionado por el art. 312 en relación al art. 310 inc. g) del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia N° 18/2021 de 27 de abril (fs. 133 a 146), el Juzgado de Sentencia Penal N° 3 del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Edwin Ricardo Mamani Renjel, autor de la comisión del delito de Abuso Sexual Agravado, previsto y sancionado por el art. 312 en relación al art. 310 inc. g) del CP, imponiéndole la pena de quince (15) años de presidio, más el pago de reparación civil a favor del Estado y la víctima del hecho.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado Edwin Ricardo Mamani Renjel (fs. 172 y 183 vta.), interpuso recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista N° 60/2021 de 21 de septiembre, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmo totalmente la Sentencia N° 18/2021 de 27 de abril.

c) Por diligencia de 1° de octubre de 2021 (fs. 168), 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.

Gaceta Judicial

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.

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. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

Gaceta Judicial

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° 60/2021 de 21 de septiembre, al recurrente Edwin Ricardo Mamani Renjel, fue practicada el 1° de octubre 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 viernes 8 de octubre 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.

Como único motivo casacional el recurrente luego de exponer aspectos referidos a la acusación fiscal, el desarrollo del juicio oral público y contradictorio, el recurso de apelación restringida y el Auto de Vista recurrido, indica que Auto hoy impugnado resolvió la apelación interpuesta sin tomar en cuenta que la autoridad jurisdiccional en primera instancia, emitió una sentencia inicial con un fundamento de la agravante, vinculado a la existencia de una tercera persona que no es parte del proceso, precisando que la Sentencia expondría que existirá otra víctima que habría sufrido la agresión sexual, por lo cual aplica la agravante al delito acusado e impone la pena máxima al mismo, vulnerando con ello el derecho al debido proceso y la correspondiente fundamentación. Agrega que ante el reclamo de que no existe fundamentación sobre la agravante el Tribunal de alzada se limita a señalar que, tratándose de una persona menor de edad, automáticamente tendría que entenderse que existe agravante, haciendo mención a la Corte IDH y la SC 0110/2010-R.

Dentro el análisis de este motivo casacional y conforme lo ha establecido en el art. 416 del CPP, el legislador ha restringido la procedencia del recurso de casación, únicamente a la impugnación de Autos de Vista que sean contradictorios a otros precedentes dictados por otros Tribunales Departamentales de Justicia o por el Tribunal Supremo de Justicia, empero en el caso de análisis el recurrente no cito ningún precedente contradictorio, por lo cual incumple un requisito legal primordial para considerar la admisibilidad del recurso.

Por otra parte y conforme la jurisprudencia expuesta en los fundamentos de este fallo, este Tribunal Supremo de Justicia estableció supuestos de flexibilidad, en caso de vulneración de derechos fundamentales y/o garantías constitucionales, identificados y debidamente argumentados, al momento de pronunciar el Auto de Vista impugnado, criterios de flexibilidad establecidos para la admisibilidad de los recursos de casación, que permiten de manera excepcional la apertura de la competencia de este máximo Tribunal de Justicia para su admisión y posterior pronunciamiento de fondo, ante la supuesta existencia de actividad procesal defectuosa y consiguiente argumentación debida sobre la vulneración de derechos o garantías constitucionales.

Al respecto, este alto Tribunal observa que no concurran presupuestos de flexibilización, por cuanto el recurrente en el único motivo casacional de recurso de casación que es objeto de análisis, denuncia la vulneración de su derecho al debido proceso y a la fundamentación, 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 falta de fundamentación del Auto de Vista, el recurrente se limitó a transcribir parte del mismo, sin explicar 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. En correspondencia con lo expuesto y argumentado, este único 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 de fs. 182 a 185, formulado Edwin Ricardo Mamani Renjel.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1181

Ministerio Publico y otra c/ Santos Lucas Mamani
Violación
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 1 de septiembre de 2021, cursante de fs. 784 a 796 vta., Santos Lucas Mamani, interpone recurso de casación impugnando el Auto de vista 55/2021 de 13 de mayo, de fs. 769 a 773 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del

Gaceta Judicial

Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Marta Pedro Santos 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

Por Sentencia 43/2019 de 9 de julio, el Juzgado de Sentencia Segundo de la Capital (fs. 674 a 680 157), declarando a Santos Lucas Mamani, culpable de la comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por y el art. 308 del Código Penal (CP), condenándolo a sufrir una pena de quince (15) años de presidio a ser cumplidos en la "Cárcel Publica de Palmasola" de la ciudad de Santa Cruz.

Contra la mencionada Sentencia, Santos Lucas Mamani, formula recurso de apelación restringida (de fs.717 a 733 vta.), resuelto por el Auto de vista 55/2021 de 13 de mayo, de fs. 769 a 773 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró admisible e improcedente el recurso de apelación restringida, ratificando la Sentencia 43/2019 de 9 de julio.

Por diligencia de 26 de agosto (junio de 2021 (fs. 776), fue notificado el recurrente en su domicilio procesal con el referido Auto de vista; en fecha 1 de septiembre de 2021, Santos Lucas Mamani interpone 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) 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.

Analizando el plazo para interponer el recurso de casación, se establece que el 26 de agosto de 2021, el recurrente fue notificado con el Auto de vista impugnado, interponiendo recurso de casación el 1 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.

El recurrente a tiempo de fundamentar su recurso de casación expone como antecedentes los agravios denunciados en su recurso de apelación restringida, es así que, en cuanto al primer, segundo y tercer motivo el recurrente señala que el Tribunal de alzada incurrió en incongruencia omisiva, al no pronunciarse con respecto al agravio denunciado en su recurso de apelación restringida referido a la inexistencia de establecimiento del lugar ni circunstancia del hecho; siendo contrario a los arts. 312 del CP, art. 29 incs. 6 y 12 de la Ley N° 025 del Órgano Judicial, además de los arts. 169.3, 370.1, 419 del CPP) y la Sentencia condenatoria basada en hechos incorporados ilegalmente contrarios a los arts. 171, 172, 312, 370.4 y 419 del CPP y arts. 29 inc. 6 y 12 de la Ley N° 025 del Órgano Judicial, respectivamente; Asimismo, invoca como precedente contradictorio al Auto Supremo 451/2007 de 13 de septiembre

En este punto, conviene aclarar que, al haberse producido los agravios expuestos supuestamente en la Resolución emergente del recurso de apelación restringida, la obligación de invocar los precedentes contradictorios a tiempo de plantearse recurso de alzada, conforme prevé el art. 416 del CPP, no es exigible como en el presente caso, en el cual, las problemáticas procesales traídas en casación se encuentran relacionadas a la incongruencia omisiva y control de valoración de la prueba por parte del Tribunal de apelación.

Sin embargo, resulta imprescindible que el recurso 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 de los recurrentes, la precisión en que aspecto el Tribunal de alzada incurrió en contradicción al momento de la emisión del Auto de vista del cual se recurre respecto de la jurisprudencia legal establecida.

En ese sentido, es posible verificar que si bien los recurrentes denuncian que el Auto de Vista incurrió en dos agravios, no sustentan de modo alguno dichos cuestionamientos, a partir de la carga procesal de invocar el precedente contradictorio (Auto Supremo 451/2007 de 13 de septiembre), que permita realizar la labor de contraste entre la Resolución impugnada y el o los precedentes invocados, los cuales debieron ser expuestos a partir de la comparación de hechos, 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, para que a partir de ello este máximo Tribunal, desplegando su labor unificadora de criterios, establezca la doctrina legal aplicable en los términos que regula el art. 419 del CPP, no siendo suficiente hacer alusión en el petitorio del recurso, a la competencia que tiene ésta Sala, sin cumplir con las exigencias procesales descritas, más aún cuando el propio recurrente en el acápite I de su memorial relativo al derecho a interponer el recurso hacen referencia al deber que tenían conforme las previsiones del art. 417 del CPP, incurriendo en una omisión que no puede ser cumplida de oficio. En consecuencia, se establece que los motivos segundo y tercero del recurso de casación deducido, no cumplen con los requisitos de admisibilidad exigidos por los arts. 416 y 417 del CPP, correspondiendo en consecuencia declarar su inadmisibilidad.

Como cuarto motivo denuncia que el Tribunal de alzada al momento de emitir el Auto de vista impugnado incurre violación a los principios de legalidad y debido proceso en su vertiente fundamentación, previsto por la Ley N° 025 del órgano Judicial y art. 419 del CPP; además de invocar como precedentes contrarios a los Autos Supremos 451/2007 de 13 de septiembre, 109/2010 de 29 de abril y 308/2006 de 25 de agosto, 2000/01 de 18 de enero.

Al respecto, se observa que si bien el recurrente cita numerosos precedentes; sin embargo, omitió cumplir la exigencia establecida en el art. 417 del CPP, referida a la obligatoriedad de realizar la explicación en términos claros y precisos, de la situación de contradicción que pudiere existir entre la resolución recurrida de casación y los precedentes invocados, carga procesal de ineludible

Gaceta Judicial

cumplimiento que no puede ser suplida de oficio por este Tribunal, imposibilitando ingresar al análisis de fondo de la problemática planteada y cumplir con la labor unificadora de jurisprudencia encomendada por ley.

Ahora bien, se advierte que la parte recurrente reclama la vulneración al debido proceso en sus vertientes debida fundamentación y derecho a la defensa, al estar ante un posible escenario de flexibilización, es preciso revisar si el recurrente cumplió con los requisitos de admisibilidad y permisibilidad para activar el recurso de casación, ante la denuncia de defectos absolutos adoptada por este Tribunal. Por ello se tiene en primera instancia que la parte recurrente denuncia de que existiría falta de fundamentación e incongruencia omisiva en el Auto de vista impugnado, el recurrente provee los antecedentes de hecho generadores del recurso, sin embargo, incumple en detallar con precisión en que consiste esa restricción o disminución del derecho o garantía; así como explicar el resultado dañoso o emergente del defecto, por lo que esta Sala Penal considera incumplidos los presupuestos de flexibilización, deviniendo en consecuencia en inadmisible el presente motivo.

Del quinto motivo de casación el recurrente denuncia que el Auto de vista incurrió en indebido control de valoración de la prueba de cargo prevista por el art. 370.6 con relación al 169.3 del CPP; para tal efecto invoca como precedente al Auto Supremo 724/2004 de 26 de noviembre referido a la debida fundamentación de la Sentencia consignando todos y cada uno de los hechos debatidos en juicio.

Al respecto, como precedente contradictorio al Auto Supremo 724/2004, a efectos de contrastación, señalando la doctrina legal aplicable; sin embargo, el recurrente omite realizar el trabajo de contrastación existente con el Auto de vista impugnado que permita a este Tribunal realizar el contraste que señalan los arts. 416 y 417.

Ahora bien no puede soslayarse conforme se ha manifestado en el acápite anterior de la presente Resolución, que el Tribunal Supremo de Justicia ha establecido los parámetros requeridos para que cuando concurran fundamentos que tengan relación con la vulneración de derechos y garantías fundamentales, que estén vinculados a defectos absolutos, es posible aperturar su competencia para considerar la existencia o no de las vulneraciones que se reclaman como agravios sufridos por las partes en los tribunales de instancia; a cuyo mérito, dentro del presente caso de autos, el recurrente alega la vulneración del debido proceso, en su vertiente debida fundamentación en la que habría incurrido el Auto de vista impugnado; entonces, conforme los criterios de flexibilización, se tiene que se identifica los aspectos del auto impugnado que se consideran vulneradores de derechos y garantías constitucionales, sin embargo, no se precisa en que forma este hecho resulta restrictivo y menos aún se establece el daño o afectación que se hubiese generado en su contra; evidenciándose, que no se cumple con las exigencias descritas en el acápite precedente para su admisión de forma extraordinaria vía flexibilización, correspondiendo en consecuencia, declarar la inadmisibilidad de este motivo del recurso.

En cuanto al sexto motivo el recurrente infiere que el Auto de vista impugnado incurrió en incongruencia omisiva ya que no se pronunció con respecto al agravio efectuado en su recurso de apelación restringida en referencia al defecto de la Sentencia, previsto por el art. 370.8 con relación al 169.3 del CPP; del mismo modo, señala como precedente contradictorio al Auto Supremo 562/2004 de 1 de octubre referido a la debida fundamentación que deben contar las resoluciones judiciales.

Con relación al presente motivo, se observa que, si bien el recurrente cita el precedente contradictorio, sin embargo, no basta la simple mención de dichos 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 la labor asignada por ley, sin que pueda considerarse a este medio de impugnación una nueva oportunidad de revisión del fallo de mérito, es decir que el recurrente no señaló en términos claros y precisos la contradicción existente entre el Auto de vista impugnado y los cuatro precedentes invocados, 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, de la denuncia la concurrencia de defectos absolutos en Sentencia y vulneración al debido proceso en su vertientes debida fundamentación, derecho a la defensa y petición por parte del Tribunal de alzada, explicitando los fundamentos de su alzada y las respuestas otorgadas por el Tribunal de apelación, detallando en que consistieron las deficiencias en que hubiere incurrido el Tribunal de apelación; no obstante, omite precisar en qué consistió la restricción o disminución del derecho o garantía y cuál fue el resultado dañoso emergente del defecto. En consecuencia, se observa el incumplimiento de los presupuestos de flexibilización; deviniendo en consecuencia en inadmisible el presente motivo.

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 Santos Lucas Mamani, de fs. 784 a 796 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1182

Ministerio Publico y otros c/ Edil Aguilar Cuchallo
Violación de infante, niño, niña y adolescente
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 07 de septiembre del presente año, cursante de fs. 297 a 300 vta., Edil Aguilar Cuchallo, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista Nº 41/2021 de 16 de abril, de fs. 285 a 289 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancia de Elizabeth Ovando Ortega y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia del Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación de Infante, Niño Niña y Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 15/2020 de 29 de septiembre, el Tribunal de Sentencia Tercero del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Edil Aguilar Cuchallo, autor de la comisión del delito de Violación Agravada de Infante, Niño Niña y Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis. con relación al art. 310 incs. g) y h) del CP, imponiendo la pena de treinta años de presidio, sin derecho a indulto, a cumplirse en la Cárcel Pública de Palmasola de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado Edil Aguilar Cuchallo (fs. 225 a 240), formuló recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista Nº 41/2021 de 16 de abril, de fs. 285 a 289 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró Improcedente el recurso de Apelación Restringida.

Por diligencia de 30 de junio del año en curso (fs. 293), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista, ante lo cual interpuso recurso de Complementación y Enmienda, el cual fue resuelto por Auto 02 de julio de 2021, que declara No Haber Lugar a la Complementación y enmienda solicitada, siendo a su vez notificada dicha resolución al recurrente, el 31 de agosto de 2021 (fs. 295) y el 07 de septiembre del presente año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (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

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 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 casación.

En el caso de autos se advierte que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista que resuelve el Recurso de Complementación y enmienda el 31 de agosto del año en curso, interponiendo su recurso de casación el 07 de septiembre 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, el recurrente denuncia la existencia de una causal de nulidad por defectos absolutos por violación al debido proceso, inmediación, seguridad jurídica, que se subsume a una actividad procesal defectuosa que conlleva la nulidad (art. 169 y 398 del CPP, art. 17-II ley 025), traducida en que el Tribunal de sentencia desestimó la suspensión de juicio solicitada por el acusado a objeto de hacer prevalecer la inmediación que rige el juicio oral, art. 329 y 330 del CPP y de poder asistir a juicio contando con defensa técnica como prevé los arts. 8, 84 y 347 del CPP; en ése sentido, el recurrente acusa la vulneración a su derecho a la defensa conjunta material y técnica, hecho que conlleva la nulidad por indefensión; toda vez que la interferencia en la realización de la audiencia virtual, le impidió escuchar con atención los fundamentos del Ministerio Público. Al respecto el Tribunal de Alzada manifestó que al acusado no se le ocasionó indefensión por estar asistido en todo momento de abogado defensor y que el D.S. 4196 establece la posibilidad de realizar audiencias virtuales, sin fundamentar respecto al quebrantamiento del principio de Inmediación denunciado. Invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 448 de 12 de septiembre de 2007 y 335 de 10 de junio de 2011.

En relación a este primer motivo casacional, se advierte que el recurrente invoca en calidad de Precedentes Contradictorios los Autos Supremos 448 de 12 de septiembre de 2007 y 335 de 10 de junio de 2011; sin embargo, el recurrente no logra establecer la contradicción existente entre los precedentes contradictorios citados y el Auto de Vista impugnado; puesto que únicamente se limita a enunciar los Autos Supremos sin establecer de manera clara en qué consiste la contradicción y tampoco establece con precisión la aplicación que se pretende por cuanto se limita a manifestar que el Tribunal de alzada se encuentra impedido de revalorizar prueba; en ése sentido, no cumple con la carga de establecer cuál 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, no expresa ni detalla con precisión la restricción o disminución del derecho al debido proceso y seguridad jurídica superficial y alegada 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.

Como segundo motivo casacional, el recurrente denuncia que tanto la Sentencia como el Auto de Vista, al desestimar los incidentes de exclusión probatoria de los elementos signado con los códigos PD-5, PD-6, PD-13, PD-14 y PD-15, que a decir del recurrente fueron obtenidos de manera ilícita, contradicen lo establecido en los Autos Supremos Nº 704/2015-RRC-L de 30 de septiembre, 140/2009 de 04 de mayo y la Sentencia Constitucional 1616/2011.

En relación a este motivo casacional, se advierte que el recurrente pretende introducir como motivo casacional un hecho derivado de la resolución de una apelación incidental sobre exclusión probatoria, hecho que imposibilita a este Tribunal aperturar su competencia; puesto que, como podrá advertirse, la petición del recurrente está orientada para que este Tribunal, se pronuncie sobre la decisión asumida en relación al recurso de apelación incidental, situación inadmisible, pues el Tribunal de casación no tiene competencia para pronunciarse al respecto, por cuanto las resoluciones que resuelven las cuestiones enumeradas en el art. 403 del CPP, sólo son susceptibles de apelación incidental, sin que se les reconozca ulterior recurso; por lo manifestado, teniendo presente que el art. 394 de la Ley Adjetiva Penal, dispone que: "Las resoluciones judiciales serán recurribles sólo en los casos expresamente establecidos por este Código", por lo que el recurso de casación deviene en inadmisible.

Finalmente, como tercer motivo casacional, el recurrente denuncia incongruencia omisiva, respecto a los agravios referidos a los defectos de la Sentencia previstos por los nums. 4, 5, 6 y 10 del art 370 del CPP, sobre los cuales manifiesta que consistirían en agravios irreparables que conllevan a la nulidad de la Sentencia por mandato del art. 413 del CPP.

En relación a este motivo casacional, no es posible para este Tribunal identificar una denuncia concreta en relación a los defectos de la sentencia mencionados referentes a los defectos de la sentencia previstos en los nums. 4, 5, 6 y 10 del art. 370 del CPP; toda vez que el recurrente, transcribe párrafos de los argumentos del Auto de Vista en relación a cada uno de los numerales mencionados; sin embargo, no logró construir un motivo casacional concreto sobre el cual pueda aperturarse la competencia de este Tribunal de casación.

De la misma manera, se advierte que los recurrentes no invocan precedente contradictorio alguno, incumpliendo con la carga de establecer cuál 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.

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 Edil Aguilar Cuchallo (fs. 297 a 300 vta.).

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

Gaceta Judicial

1183

Ministerio Publico y otra c/ Iván Charque Condori
Violación
Distrito: Potosí

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 13 de agosto de 2021, cursante de fs. 95 a 99, Iván Charque Condori, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista 28/2021 de 26 de julio, de fs. 78 a 81, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Cristina Calla Chayaco contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación en grado de tentativa, previsto y sancionado por el art. 308 con relación al art. 8 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia 10/2018 de 19 de octubre (fs. 41 a 51 vta.), el Juez de Sentencia Penal Primera de Llallagua del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, declaró a Iván Charque Condori, autor y culpable de la comisión del delito de Violación en grado de tentativa, previsto y sancionado por el art. 308 con relación al art. 8 del CP, condenando a la pena privativa de libertad de diez años de privación de libertad.

Contra la mencionada Sentencia, el imputado (fs. 53 a 57), formuló recurso de apelación restringida, que fue resuelto por Auto de Vista 28/2021 de 26 de julio, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, que declaró improcedente el recurso planteado y confirmó la sentencia apelada.

Por diligencia de 4 de agosto de 2021 (fs. 84), el recurrente fue notificado con el Auto de Vista; y, el 13 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.

Haciendo referencia a los antecedentes del proceso señala que en su recurso de apelación restringida hubiera denunciado la existencia de los defectos de la Sentencia previstos por el art. 370 inc. 5) del CPP, siendo que dicha resolución hubiera incurrido en una fundamentación insuficiente y contradictoria porque no hubiera subsumido de manera correcta el hecho al tipo penal denunciado, ya que no existe en el proceso elemento probatorio que establezca una responsabilidad por tentativa de violación, ya que todos señalarían una posibilidad de un sujeto en estado de ebriedad lesiona a una mujer resultando la sentencia forzada, de igual forma efectúa algunas puntualizaciones acerca del deber de la autoridad judicial de fundamentar sus resoluciones citando el art. 360 del Código de Procedimiento Penal, el principio indubio pro reo, invocando como precedentes contradictorios los Autos Supremos 724/2004 de 26 de noviembre, 314/2006 de 25 de agosto, 242/2006 de 6 de julio, 14/2006 de 26 de enero, 80/2006 de 30 de enero y 256/2006 de 26 de julio, este último como doctrina legal aplicable.

Asimismo, con relación al Auto de Vista el recurrente en su recurso de análisis, hace una transcripción en parte del mismo, haciendo constar que en su apelación restringida el Tribunal se pronunció sobre la errónea valoración de la prueba cuando el presupuesto invocado fue en cuanto a la fundamentación insuficiente y contradictoria.

De igual forma sostiene que el tribunal de segunda instancia debía verificar si efectivamente se encontraba fundamentada la condena ya que en el fondo se limitó a resolver una errónea valoración de la prueba no siendo este la causal de su apelación.

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

Gaceta Judicial

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 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

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

Conforme se precisó en el acápite III inc. i) de esta Resolución, el plazo para interponer el recurso de casación es de cinco días, plazo que conforme dispone el art. 130 del CPP, empieza a correr a partir del día siguiente de practicada la notificación y se computa sólo los días hábiles; en autos, conforme se advierte de la diligencia de fs. 84, se establece que el recurrente, fue notificado con el Auto de Vista 28/2021 de 28 de julio, de manera personal el 4 de agosto de 2021 a horas 15:30; asimismo, consta en el cargo a fs. 95, que presentó el recurso de casación el 13 de agosto del mismo año a horas 10:31; es decir, fuera del plazo de los cinco días previsto por el art. 417 del CPP, presentando su recurso al sexto día hábil; en consecuencia, habiéndose presentado el recurso de casación fuera del plazo de ley, el mismo deviene en inadmisible, en previsión del precitado precepto procesal.

Ante la inobservancia del primer requisito de admisión del recurso, es innecesario ingresar al análisis de los demás requisitos de admisibilidad.

Gaceta Judicial

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 Iván Charque Condori, de fs. 95 a 99.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,29 de noviembre de 2021

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

1184

Ministerio Publico y otra c/ Leonardo Vedia Moscoso
Violación de infante, niña, niño o adolescente
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 19 de mayo de 2021, cursante de fs. 1768 a 1772 vta., Leonardo Vedia Moscoso interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista de 12 de febrero de 2021, de fs. 1759 a 1761 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 el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación Agravada 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° 41 de 10 de octubre de 2019 (fs. 1543 a 1558), el Tribunal 6° de Sentencia de la ciudad de Santa Cruz, falló declarando al acusado Leonardo Vedia Moscoso, culpable del hecho ilícito de Violación Agravada de Niña y luego Adolescente, previsto en los arts. 308 bis., 310.g) y 20 del CP, imponiéndole la pena privativa de libertad de veinticinco (25) años de presidio, más el pago de costas a calificarse en ejecución de Sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, Leonardo Vedia Moscoso formuló recurso de apelación restringida (fs. 1674 a 1679), que fue declarado admisible e improcedente mediante Auto de Vista de 12 de febrero de 2021 (fs. 1759 a 1761 vta.), pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Mediante diligencia de 12 de mayo de 2021 (fs. 1764) el acusado fue notificado el con el referido Auto de Vista, y el 19 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) 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. 1764 se evidencia que la parte recurrente fue notificada con el Auto de Vista, el miércoles 12 de mayo de 2021, interponiendo su recurso de casación el 19 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.

En el recurso de casación, el recurrente bajo el título "1.- De la errónea interpretación y aplicación de la Ley", señala que el Tribunal de alzada interpretó de forma errónea que la supuesta víctima fue violada desde los 8 a los 14 años, con acceso carnal mediante penetración de miembro viril, cuando el informe pericial psicológico de 30 de diciembre de 2016 y la declaración de la menor no determinan hasta que edad supuestamente fue violada la víctima, ya que declaró haber sido violada supuestamente hasta unas horas antes de la denuncia, cuando tenía 15 años, lo que demuestra la errónea interpretación del informe pericial psicológico que es contradictorio con el certificado médico forense, que no demuestra violación, y con la declaración de la víctima en cámara Gessel, donde señala que fue violada desde que tenía 11 años y no recuerda cuantas veces, que hace un año le pidió que deje de hacerlo, pero que volvió a ocurrir y que habría sido violada de forma seguida 3 veces por semana.

Reitera que el certificado médico forense no acreditó la violación, sino solo que la menor tiene membrana elástica, siendo lógico que la menor fue manipulada en sus declaraciones, pues no es posible que una niña de 8 años abusada quedara sin ninguna lesión y/o desgarro en el himen, conforme acredita el informe del especialista en medicina legal, y dadas las características fisiológicas de la víctima y el agresor, resulta ilógico pensar que se pudo abusar a una niña sin dejar desgarro alguno y mantener el himen íntegro, resultando además necesaria la prueba científica del ADN para verificar el rastro de muestra por el supuesto hecho de violación, por lo que existiría errónea interpretación y aplicación de los arts. 308 y 308 bis. del CP, toda vez que no se ha demostrado ni establecido de

Gaceta Judicial

forma clara y objetiva que hubiera cometido el delito de violación agravada a menor de edad, aspectos corroborables con la prueba de cargo y descargo, e interpretados incorrectamente por el Tribunal de Apelación.

En el acápite "2.- Fundamentación insuficiente y contradictoria", el recurrente manifiesta que la autoridad judicial aplicó de forma errónea la norma y argumenta que el Tribunal de Alzada no puede fundar su fallo en el informe psicológico solo porque el Tribunal de instancia decidió darle mayor credibilidad, sin considerar sus contradicciones con la denunciante y la víctima, pues no es cierto que el juez valoró las pruebas de forma descriptiva y analítica, toda vez que realizó una incorrecta valoración de las pruebas ofrecidas y producidas en juicio, al establecer que la supuesta víctima fue violada desde los 8 a los 14 años de edad, cuando el certificado médico forense no acredita la violación a la menor y la declaración médico forense no demuestra el acceso carnal, sin embargo, el Tribunal de mérito considera que estas pruebas acreditan la violación, cuando el informe pericial solo manifiesta que la menor hubiese sido violada desde sus 8 años y no determina hasta cuando, lo que contradice la declaración testifical de la menor en cámara Gessel y la entrevista psicológica, demostrando que la fundamentación del Auto de Vista es insuficiente.

Finalmente, en el título "3.- La sentencia se Base en hechos inexistentes o no acreditados o en valoración defectuosa de la prueba", refiriéndose a acepciones doctrinales sobre la desfloración y el acceso carnal, nuevamente señala que en el caso presente el certificado médico forense no demuestra la violación a la menor ni que su persona realizó la cópula, tampoco existe ADN que demuestre el acceso carnal con la menor y que se sustente en prueba científica, aunque a la fecha tenga un himen elástico o complaciente, habiendo incurrido el Tribunal de alzada en valoración defectuosa de las pruebas, viciando de nulidad la resolución impugnada. Cita los arts. 115, 116, 117, 119 y 180 de la CPE, art. 8. 2 inc. f) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, e invoca como precedentes contradictorios a los Autos Supremos N° 66 de 27 de enero de 2006, 418 de 10 de octubre de 2006 y 384 de 26 de septiembre de 2005.

De la revisión y análisis de los argumentos expuestos en el recurso de casación, se evidencia que si bien se invocan como precedentes contradictorios a los Autos Supremos N° 66 de 27 de enero de 2006, 418 de 10 de octubre de 2006 y 384 de 26 de septiembre de 2005, el recurrente únicamente cita y transcribe fragmentos de los referidos fallos, omitiendo precisar en qué forma el pronunciamiento del Tribunal de alzada o los fundamentos desarrollados en el Auto de Vista, resultan contrarios a la doctrina legal aplicable contenida en tales precedentes, ni describir la comparación de hechos o situaciones 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.

Asimismo, no obstante el recurrente cita una serie de artículos de la Constitución Política del Estado y el Pacto de San José de Costa Rica, en los que se reconocen los derechos al debido proceso, defensa e igualdad, además de los principios en que se funda la jurisdicción ordinaria, no identifica con precisión cuál es el derecho que denuncia como vulnerado, así como tampoco explica en qué forma se habrían restringido los derechos contemplados en las normas invocadas, limitándose en sus fundamentos a cuestionar la valoración de las pruebas efectuada por el Tribunal A quo y manifestar su desacuerdo con los hechos tenidos como probados y las conclusiones arribadas en Sentencia, además de referirse de forma confusa e indistinta a los pronunciamientos del Tribunal de Sentencia y del Tribunal de Alzada, lo que no permite visibilizar con claridad la sustancia del motivo casacional que se pretende formular contra el Auto de Vista y que cumpla con los requisitos legales y jurisprudenciales de admisibilidad establecidos en el acápite precedente, deviniendo en consecuencia en 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 Leonardo Vedia Moscoso, de fs. 1768 a 1772 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1185

Ministerio Publico y otra c/ Richard Choquechambi Choque
Avasallamiento
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 6 de octubre de 2021 cursante de fs. 220 a 221 vta., Richard Choquechambi Choque, promovió recurso de casación contra el Auto de Vista 45/2020 de 11 de septiembre, pronunciado por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido contra suya por el Ministerio Público por el delito de Violación de Niño, Niña o Adolescente previsto en el art. 308 bis del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 04/12 de 9 de diciembre, el Tribunal de Sentencia Segundo de Villa Tunari del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Richard Choquechambi Colque, autor y culpable en la comisión del delito de Violación de Niño, Niña o Adolescente, imponiéndole la pena privativa de libertad de quince años de reclusión 'sin derecho a indulto', más el pago de costas u responsabilidad civil, averiguables en fase de ejecución.

Contra la mencionada Sentencia, el recurrente interpuso apelación restringida, resuelto por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba a través de Auto de Vista 45/2020 de 11 de septiembre, declarando su improcedencia confirmando de tal cuenta el Fallo de grado.

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.

Para la admisibilidad del recurso de casación es necesario observar los requisitos prescritos en los arts. 416 y 417 del citado cuerpo legal, a saber, (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, no significando la simple mención, trascripción del precedente, ni plasmar una fundamentación subjetiva respecto a cómo cree que debió ser resuelta la alegación. 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. JUICIO DE ADMISIBILIDAD

Con relación al sistema de recursos, el art. 130 del CPP, precisa a los plazos procesales como perentorios e improrrogables salvo disposición contraria expresa; por el art. 396 núm. 3) de la misma norma procesal establece como regla general de los recursos, su presentación en condiciones de tiempo y forma para cada acción en específico. Enfatizar que cuando el art. 130 del CPP, se refiere a los plazos como improrrogables, advierte que su prolongación se halla impedida del plazo originariamente fijado; así como cuando se refiere a su calidad de perentorios, significa que cumplido su término la posibilidad de interponerlo, se extingue, precluyendo en consecuencia la oportunidad para ejercer el derecho a impugnar. Los términos procesales dan certeza de las actuaciones de las partes y del propio Órgano Judicial, contribuyendo a garantizar la seguridad jurídica, siendo que, suponer la inexistencia de plazos implicaría un terreno susceptible al abuso de derechos, al poder actuar de las partes a su arbitrio en el momento y en los modos que ellas mismas consideren convenientes.

En autos se constata que, el señor Choquechambi Choque, fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 28 de septiembre de 2021, como destaca diligencia de fs. 219 vta., presentando su recurso de casación el 6 de octubre de igual año, incumpliendo el rango de tiempo previsto por el art. 417 del CPP, es decir fuera de los cinco días hábiles computables desde el día siguiente hábil de la notificación con el Auto de Vista recurrido. En consecuencia, al constatarse la presentación extemporánea del recurso de casación; puesto que, este Tribunal no cuenta con antecedentes de alguna suspensión de actividades que pudiera suspender los plazos respecto a las fechas señaladas; conforme prevé el párrafo tercero del art. 417 del CPP, el mismo deviene en inadmisible, resultando innecesario analizar los demás presupuestos de admisibilidad; ello, en relación al motivo expuesto en el recurso de casación.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida en el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación, formulado por Richard Choquechambi Choque, de fs. 220 a 221 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

Gaceta Judicial

1186

Ministerio Publico y otro c/ Ligorio Ángel Ortega Plaza y otros
Falsedad material y otros
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 8 de julio de 2021, cursante de fs. 450 a 461, Ligorio Ángel Ortega Plaza, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista Nº 229/2021 de 4 de junio, de fs. 410 a 418 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la Asociación Nacional Ecuménica de Desarrollo (ANED) contra Frida Milenka Hurtado Reyes, Rosa Manuela Reyes Quiroga (declaradas rebeldes) y el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Falsedad Material, Falsedad Ideológica y Uso de Instrumento Falsificado, Estafa y Asociación Delictuosa, previstos y sancionados por los arts. 198, 199, 203, 335 y 132 del Código Penal (CP), respectivamente.

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia Nº 20/2018 de 13 de septiembre (fs. 261 a 269 "A"), el Tribunal Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Ligorio Ángel Ortega Plaza, autor y culpable de la comisión del delito de Uso de Instrumento Falsificado, previsto y sancionado por el art. 154 del CP, imponiendo la pena de dos años de reclusión, más costas a favor de la parte acusadora y del Ministerio Público y absuelto de los delitos de Falsedad Material y Falsedad Ideológica.

Contra la mencionada Sentencia, la entidad querellante (ANED) y el imputado formularon recursos de apelación restringida (fs. 276 a 277 vta. y 279 a 288), que fueron resueltos por Auto de Vista Nº 209/2019 de 22 de agosto (fs. 334 a 341), dejado sin efecto mediante Auto Supremo Nº 578/2020-RRC de 16 de octubre (fs. 397 a 401); en cuyo mérito, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el Auto de Vista 229/2021 de 4 de junio, que declaró improcedente el recurso de la parte acusada, por lo que confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 1 de julio de 2021 (fs. 419), fue notificado el recurrente 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 LOS MOTIVOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN

La parte recurrente previa relación de antecedentes y cita de la Sentencia Constitucional Nº 0224/2012-R de 24 de mayo, refiere que el Tribunal de alzada no otorgó respuesta fundamentada al requerimiento apelado; toda vez que, el Tribunal de juicio no fundamentó debidamente respecto a que el documento supuestamente falsificado se trataría de documento privado o público, provocando la errónea aplicación del art. 407 con relación al 169 núm. 3) y 370 núm. 1) del Código de Procedimiento Penal (CPP), traduciéndose en incongruencia y contradicción entre el delito acusado, la Sentencia y el Auto de Vista, afectando el derecho a la defensa, al debido proceso y la seguridad jurídica que derivó en el fallo condenatorio, téngase en cuenta que los delitos descritos en los arts. 200 y 203 del CP, se tramitan ante el Juez de Sentencia por el quantum de la pena de conformidad al art. 53 núm. 2) del CPP, diferente al proceso que implican los delitos descritos en los arts. 198 y 199 del CP, de tal modo que la Sentencia no fundamentó sobre dicha percepción, agravio sustentado con el Auto Supremo Nº 223 de 21 de junio de 2008, por cuanto el Tribunal de alzada incurrió en inobservancia y errónea aplicación de la Ley y el delito, debiendo considerar las garantías constitucionales preceptuadas en los arts. 116, 117 y 120 de la Constitución Política del Estado (CPE), por lo que correspondía al Tribunal de apelación anular el juicio oral por la concurrencia de vicios insubsanables de conformidad con el Auto Supremo Nº 679 de 17 de diciembre de 2010; asimismo, el Tribunal de alzada advirtió que "…el primer motivo de apelación acusa la inobservancia de la ley adjetiva art. 330 erronea aplicación del art. 358 del CPP art.370 Num. 1 del CPP. La recurrente refiere que el tribunal de sentencia cuando planteo incidentes y excepciones abandonaron la audiencia de juicio oral…la aplicación que se pretende que se anule el juicio por la violación al principio de inmediación", dicha respuesta no puede ser más ilegal y contradictoria a los precedentes invocados, ya que no se dio una dilación implicando que el Auto de Vista impugnado al no haber otorgado respuesta fundamentada no toma en cuenta menos consideró los defectos absolutos incurrido por la Sentencia y que decaen en los arts. 169 núm. 3), 330 y 370 núm. 1) del CPP, "Incumpliendo además lo expuesto en los siguientes Autos Supremos dictados por la Ex Corte Suprema de Justicia de la Nación:" (sic), Nº 141 de 22 de abril de 2006, 308 de 25 de agosto de 2006, 104 de 20 de febrero de 2004, 529 de 17 de noviembre de 2006, 67 de 27 de enero de 2006, 17 de 26 de enero de 2007 y 166 de 12 de mayo de 2005.

Se acusó la violación de los arts. 308 núm. 4), 27 núm. 10) y 133 del CPP, respecto a la extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, habiendo respondido el Tribunal de alzada "…solo que la aplicación que se pretende es que se anule el juicio refiriendo que se debió emitir una resolución declarando fundad la excepción de extinción de acción penal ordenando el archivo de obrados…" (sic), llegando a establecer que la dilación fue atribuible al Ministerio Público y nunca fue de la parte recurrente; sin embargo, no se realizó un análisis profundo ni se valoró la prueba y menos se dio curso, aplicando erróneamente la normativa descrita con anterioridad, advirtiendo que tampoco se advierte fundamento alguno por parte del Auto de Vista impugnado en relación a lo

denunciado, afectando el debido proceso en su vertiente debida fundamentación de conformidad con los Autos Supremos Nº 251 de 22 de julio de 2005, 141 de 22 de abril de 2006 y 308 de 25 de agosto de 2006.

Advierte la violación al art. 361 del CPP, referente a la falta de lectura íntegra de la Sentencia, reclamo efectuado en apelación restringida, a pesar de haber estado presente en dicha audiencia no se leyó la Sentencia y menos se estableció el porqué, posteriormente mediante Secretaría se evidencio dicha denuncia, ya que las partes establecieron que se dio por leída, situación que afecta el derecho y la garantía del art. 361 del CPP, además que en la audiencia no se encontraba el fiscal, ni el abogado de la parte impetrante, habiendo concurrido solo sin tener explicación alguna de la situación, que afecta al debido proceso y a la defensa, ocasionando indefensión sin fundamento alguno, de conformidad con los Autos Supremos 141 de 22 de abril de 2006 y 223 de 21 de junio de 2008.

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

Gaceta Judicial

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 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 el 1 de julio de 2021, interponiendo su recurso de casación el 8 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del CPP; en consecuencia, corresponde verificar los demás requisitos de admisibilidad.

La parte recurrente en el primer motivo de casación, refiere que el Tribunal de alzada no otorgó respuesta fundamentada al requerimiento apelado; toda vez que, el Tribunal de juicio no fundamentó debidamente respecto a que el documento supuestamente falsificado se trataría de documento privado o público, provocando la errónea aplicación del art. 407 con relación al 169 núm. 3) y 370 núm. 1) del CPP, traduciéndose en incongruencia y contradicción entre el delito acusado, la Sentencia y el Auto de Vista, afectando el derecho a la defensa, al debido proceso y la seguridad jurídica que derivó en el fallo condenatorio, téngase en cuenta que los delitos descritos en los arts. 200 y 203 del CP, se tramitan ante el Juez de Sentencia por el quantum de la pena de conformidad al art. 53 núm. 2) del CPP, diferente al proceso que implican los delitos descritos en los arts. 198 y 199 del CP, de tal modo que la Sentencia no fundamentó sobre dicha percepción, por cuanto el Tribunal de alzada incurrió en inobservancia y errónea aplicación de la Ley y el delito, ya que lo que correspondía era anular el juicio oral por la concurrencia de vicios insubsanables; asimismo, el Tribunal de alzada advirtió que "…el primer motivo de apelación acusa la inobservancia de la ley adjetiva art. 330 erronea aplicación del art. 358 del CPP art.370 Num. 1 del CPP. La recurrente refiere que el tribunal de sentencia cuando planteo incidentes y excepciones abandonaron la audiencia de juicio oral…la aplicación que se pretende que se anule el juicio por la violación al principio de inmediación", dicha respuesta no puede ser más ilegal y contradictoria a los precedentes invocados, ya que no se dio una dilación implicando que el Auto de Vista impugnado al no haber otorgado respuesta fundamentada no toma en cuenta menos consideró los defectos absolutos incurrido por la Sentencia y que decaen en los arts. 169 núm. 3), 330 y 370 núm. 1) del CPP.

La parte recurrente incumple con los requisitos de admisibilidad exigidos en los arts. 416 y 417 del CPP, si bien cita los Autos Supremos Nº 223 de 21 de junio de 2008, 679 de 17 de diciembre de 2010, 141 de 22 de abril de 2006, 308 de 25 de agosto de 2006, 104 de 20 de febrero de 2004, 529 de 17 de noviembre de 2006, 67 de 27 de enero de 2006, 17 de 26 de enero de 2007 y 166 de 12 de mayo de 2005; empero, incumple 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 se evidencian en el fundamento del agravio.

Sin embargo, el recurrente advierte que el Tribunal de alzada no otorgó respuesta fundamentada al requerimiento apelado, ya que el Tribunal de juicio no fundamentó debidamente respecto a que el documento supuestamente falsificado se trataría de documento público o privado, provocando la errónea aplicación del art. 407 con relación al 169 núm. 3) y 370 núm. 1) del CPP, traduciéndose en incongruencia y contradicción entre el delito acusado, la Sentencia y el Auto de Vista y que ello afecta su derecho a la defensa, al debido proceso y la seguridad jurídica, al advertir que el Tribunal de alzada incurrió en inobservancia y errónea aplicación de la Ley y el delito, ya que lo que correspondía era anular el juicio oral por la concurrencia de vicios insubsanables, situación que derivó en la confirmación de la Sentencia, de ello este Tribunal evidencia que la parte recurrente cumple con los presupuestos de flexibilización explicados en el acápite anterior del presente fallo, por lo tanto el motivo en análisis deviene en admisible de manera extraordinaria.

Se deja constancia que la la SC Nº 0224/2012-R de 24 de mayo, no se encuentra dentro de los alcances de precedentes contradictorios de conformidad con los arts. 416 y ss. del CPP.

En el segundo motivo de casación se acusó la violación de los arts. 308 núm. 4), 27 núm. 10) y 133 del CPP, respecto a la extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, habiendo respondido el Tribunal de alzada "…solo que la aplicación que se pretende es que se anule el juicio refiriendo que se debió emitir una resolución declarando fundad la excepción de extinción de acción penal ordenando el archivo de obrados…" (sic), llegando a establecer que la dilación fue atribuible al Ministerio Público y nunca fue de la parte recurrente; sin embargo, no se realizó un análisis profundo ni se valoró la prueba y menos se dio curso, aplicando erróneamente la normativa descrita con anterioridad, advirtiendo que tampoco se advierte fundamento alguno por parte del Auto de Vista impugnado en relación a lo denunciado, afectando el debido proceso en su vertiente debida fundamentación.

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, 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

Gaceta Judicial

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.

Respecto al tercer motivo de casación, se advierte la violación al art. 361 del CPP, referente a la falta de lectura íntegra de la Sentencia, reclamo efectuado en apelación restringida, a pesar de haber estado presente en dicha audiencia no se leyó la Sentencia y menos se estableció el porqué, posteriormente mediante Secretaría se evidencio dicha denuncia, ya que las partes establecieron que se dio por leída, situación que afecta el derecho y la garantía del art. 361 del CPP, además que en la audiencia no se encontraba el fiscal, ni el abogado de la parte impetrante, habiendo concurrido solo sin tener explicación alguna de la situación, que afecta al debido proceso y a la defensa, ocasionando indefensión sin fundamento alguno, de conformidad con los Autos Supremos Nº 141 de 22 de abril de 2006 y 223 de 21 de junio de 2008.

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 141 de 22 de abril de 2006 y 223 de 21 de junio de 2008; empero, incumple 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 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 basa su fundamento en el entendido que la falta de lectura íntegra de la Sentencia, sin referir qué es lo que hizo o no el Tribunal de apelación, de la misma manera no precisa ni detalla con precisión en qué consiste la restricción o disminución del derecho, aspectos que evidencian que el motivo devenga en inadmisible.

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 Ligorio Ángel Ortega, únicamente para el análisis de fondo del primer motivo de casación. En cumplimiento del mencionado artículo en su segundo párrafo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1187

Ministerio Publico y otro c/ Paul Edem Ichuta Triguero
Violación de infante, niña, niño o adolescente agravada
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 4 de agosto de 2021, cursante de fs. 428 a 430 vta., Paul Edem Ichuta Triguero, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 060/2021 de 26 de abril, que consta de fs. 421 a 422 vta., pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso penal seguido por Ministerio Público, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente Agravada, previsto y sancionado en los arts. 308 bis y 310 inc. f) y k) del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO.

Por Sentencia N° 110/2019 de 29 de noviembre (fs. 376 a 384 vta.), el Tribunal Quinto de Sentencia de la ciudad de el Alto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Paul Edem Ichuta Triguero, culpable de la comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente Agravada, previsto y sancionado en los arts. 308 bis. y 310 inc. f) y k) del CP, condenándolo a 21 años de presidio, más costas a favor de Estado y la reparación del daño civil en favor de la víctima.

Gaceta Judicial

Contra la mencionada Sentencia, el acusado, interpone recurso de apelación restringida (fs. 390 a 393 vta.), resuelto por el Auto de Vista N° 060/2021 de 26 de abril, cursante de fs. 421 a 422 vta., pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que rechaza y declara inadmisible el recurso interpuesto.

Por diligencia del 29 de julio de 2021 (fs. 423), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista; y, el 4 de agosto 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 el 29 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, el recurrente empieza a esgrimir sus argumentos, refiriendo que el Tribunal A quo no valoró que la acusación fiscal no contiene una relación de hechos clara, sus pruebas de descargo que desvirtuaban la acusación, como tampoco las contradicciones en el testimonio de la víctima, posteriormente refiere que la alzada a más de no valorar la prueba, no realizo un correcto análisis de la Sentencia e indica que tenía que subsanar las observaciones realizadas a su recurso de apelación restringida, sin embargo, no se le notificó con las mismas, quebrantando el art. 163.5 del CPP, dejándolo en estado de indefensión; concluye indicando que el presidente y los jueces técnicos, han tenido mucho interés en el proceso y ello quebranta el principio de congruencia, debido proceso y legalidad.

Invoca como precedentes los Autos Supremos N° 181/2016 y 180/2016, 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, pues 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.

Asimismo, corresponde referir que, si bien el recurrente indica que el Tribunal Ad quem, no valoró la prueba, no realizó un correcto análisis de la Sentencia y realizó observaciones a su recurso de apelación restringida omitiendo hacerle conocer las mismas, sin embargo, no se advierte que en casación se denuncie la vulneración de ningún derecho o garantía constitucional, ni la concurrencia de defecto absoluto insubsanable alguno, ocasionado por el Auto de Vista impugnado, 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.

Advirtiéndose además, que los argumentos que esgrime el recurrente también están dirigidos contra la Sentencia, debe recordarse que la labor de este Tribunal Supremo de Justicia, en el marco de los arts. 416 y 417 del CPP, se encuentra restringida a efectuar un control eminentemente de derecho sobre lo analizado y resuelto en el Auto de Vista cuestionado y no así a efectuar un análisis sobre los hechos y pruebas que fueron conocidos y valorados, precedentemente, por el Juez o Tribunal de Sentencia, por lo que 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 Paul Edem Ichuta Triguero, de fs. 428 a 430 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

Gaceta Judicial

1188

Ministerio Publico y otra c/ Vicente Caseres Mendoza y otro
Asesinato
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el día 17 de julio del 2021 cursante de fs. 3956 a 3964, Juan Carlos Valencia, interpuso recurso de casación, impugnando el Auto de Vista N° 20/2021 de "30 de junio 2020" fs. 3943 a 3951 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarja, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Nelly Hidalia Baldiviezo Vda. de Saldias contra el recurrente, por la presunta comisión de los delitos de Asesinato en grado de complicidad, previsto y sancionado por el art. 23, 39.1; y, 252 todos del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

a) Por Sentencia 25/2018 de 22 de junio (fs. 3847 a 3890), el Tribunal Segundo de Sentencia de Yacuiba del Tribunal Departamental de Justicia de Tarja, declaró a Vicente Caseres Mendoza autor de la comisión del delito de Asesinato, imponiendo la pena de treinta años de presidio sin derecho de indulto y Juan Carlos Valencia responsable del delito de Asesinato en grado de Complicidad imponiendo la pena privativa de quince años de presidio, sin derecho a indulto; sin con costas por el principio de gratuidad, siendo la victima legitimada a reclamar daños y perjuicios ante la autoridad competente.

b) Contra la mencionada Sentencia el imputado Juan Carlos Valencia formuló recurso de apelación restringida (fs. 3905 a 3911 vta.), resuelto por el Auto de Vista 20/2021 de 30 de junio, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Tarja, que declaró Sin Lugar el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

C) Por diligencia de 2 de julio del 2021 (fs. 3979.), el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado; y, el 9 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

1) El recurrente advierte que el Tribunal de alzada omitió pronunciarse respecto a que no tuvo un comportamiento dilatorio; empero, no explican dicha circunstancia, al respecto se planteó excepción de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, considerando que el imputado se encuentra privado de su libertad desde el 8 de septiembre de 2012 al 2018; sin embargo, el Tribunal no emitió un fallo congruente, pues existe silencio respecto a la conducta del recurrente con relación a la desplegada por Vicente Caseres, en ese marco no se entiende porque no se realizó el juicio a causa de la apelación incidental, teniendo de por medio la Resolución de 23 de mayo de 2014, que dispuso devolver actuados al Juzgado Cautelar hasta que se resuelvan las apelaciones incidentales; en ese sentido, el imputado advierte que no existe responsabilidad por la mora de los cuatro años y siete meses, habiendo callado el Tribunal respecto al agravio denunciado.

Asimismo, debe considerarse la complejidad del proceso penal teniendo de por medio la acusación presentada el 28 de marzo de 2014, con el caso resuelto, ya que gracias a la intervención y declaración del imputado se llegó a esclarecer el hecho, pues la investigación después de la declaración no aportó ningún elemento nuevo, los investigadores se limitaron a corroborar lo indicado por el imputado; asimismo, si se hubiese pedido ampliación en la investigación durante la etapa preparatoria se justificaría el tiempo; en tal sentido, la acusación fue presentada fuera del término establecido en el art. 134 del Código de Procedimiento Penal (CPP), situación que no fue considerada por el Tribunal de alzada que no otorgó pronunciamiento al respecto, existiendo incongruencia, porque no explican las razones de hecho y derecho, simplemente una corta transcripción de la Sentencia.

2) El recurrente denuncia la existencia de error in procedendo en la Sentencia, pues el Tribunal de apelación vulneró la previsión establecida en los arts. 13.1 y 120 de la Constitución Política del Estado (CPE), ya que el Tribunal de juicio afectó el derecho a un juicio justo y continuo, por haber llevado adelante distintos juicios paralelos, siendo que el proceso se desarrolló en más de veinte audiencias sin percatarse en el acta de audiencia la participación del presidente del Tribunal, ocasionando al imputado perjuicio económico por realizar traslado de la defensa técnica a las audiencias, situación callada por el Tribunal, sin prever el derecho al debido proceso y la consagración de la declaración de Derechos Humanos y el bloque de constitucionalidad previstos en los arts. 3 y 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, aspectos desconocidos en el fallo de alzada que justifican las acciones del Tribunal de juicio ante la falta de justificación por la interrupción de la continuidad, la oralidad y la inmediación; puesto que el juicio comenzó el 1 de marzo de 2018 y se emitió Sentencia el 22 de junio del mismo año, casi cuatro meses de juicio con la producción de declaraciones en todo ese tiempo, ocasionando que la memoria no sea efectiva y que las autoridades judiciales manifestaron versiones no manifestadas por los testigos; sin embargo, el Tribunal de alzada no se manifestó al respecto ocasionando perjuicio.

3) El recurrente denuncia la existencia de error in judicando en la Sentencia, convalidada por el Auto de Vista impugnado, sin indicar de qué manera se genera responsabilidad por Complicidad en el hecho delictivo o de qué manera se estableció el acuerdo

Gaceta Judicial

previo supuestamente suscrito con Vicente Caseres Mendoza y José Andrés Plata Ortega, cual la circunstancia probatoria para acreditar la cooperación con los sujetos mencionados, de los antecedentes se evidencia que las autoridades judiciales no se percataron que el imputado también fue acribillado estando en riesgo la vida; asimismo, no existe la lógica para acreditar la Complicidad cuando se demostró que simplemente actuaba como chofer de taxi y por ganar la renta diaria se tuvo que soportar diez disparos de arma de fuego, porque la pretensión era también cegar la vida, no siendo lógico que se dispare diez veces contra la víctima y el co-imputado; por lo que, no existe explicación, razón, fundamento o motivo para dilucidar dicha cuestionante, ya que el recurrente también se sucumbe como víctima del hecho perpetrado, pues no se consideró la situación de salud a consecuencia de los disparos recibidos tal como se demuestra del historial clínico y el haber estado en terapia intensiva durante cuatro días, teniendo al respecto la previsión de los Autos Supremos N° 451 de 13 de septiembre de 2007 y 104 de 31 de marzo de 2005, que prevén la circunstancias de los errores in iudicando e in procedendo, así como la falta de pronunciamiento del Tribunal de alzada respecto a los puntos apelados, tal como se dilucida en el presente caso, debiendo considerarse también la previsión de la congruencia de los fallos, tal como se acredita en la Sentencia Constitucional N° 0486/2010-R de 5 de julio.

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

El art. 180.11 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 (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.

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

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. 115.11 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 L03.

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 3ulio, 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 2 de julio del 2021, fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 9 del mismo mes y año, interpuso su recurso de casación; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal previsto por el art. 417 del CPP, por lo que corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Respecto al primer motivo de casación el recurrente advierte que el Tribunal de alzada omitió pronunciarse respecto al incidente de excepción de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, considerando que se encuentra privado de su libertad desde el 8 de septiembre de 2012, existiendo silencio respecto a la conducta con relación a la desplegada por Vicente Caseres, en ese marco no se entiende porque no se realizó el juicio a causa de la apelación incidental, teniendo de por medio la Resolución de 23 de mayo de 2014, que dispuso devolver actuados al Juzgado Cautelar hasta que se resuelvan las apelaciones incidentales; en ese sentido, el imputado advierte que no existe responsabilidad por la mora de los cuatro años y siete meses, habiendo callado el Tribunal respecto al agravio denunciado, debiendo considerarse que la acusación fue presentada el 28 de marzo de 2014, con el caso resuelto, ya que con la declaración del imputado se esclareció el hecho, pues la investigación después no aportó ningún elemento nuevo; asimismo, si se hubiese pedido ampliación en la investigación durante la etapa preparatoria se justificaría el tiempo; en tal sentido, la acusación fue presentada fuera del término establecido en el art. 134 del CPP, situación que no fue considerada por el Tribunal de alzada que no otorgó pronunciamiento al respecto, existiendo incongruencia porque no explican las razones de hecho y derecho simplemente una corta transcripción de la Sentencia.

Este Tribunal advierte el incumplimiento a los requisitos de admisibilidad por parte del recurrente; toda vez, que no invoca precedente contradictorio alguno tal como se precisa en el acápite III. ii) del presente fallo, circunstancias que evidencian que la previsión establecida en los arts. 416 y 417 del CPP, fueron incumplidas y que este Tribunal no puede suplir de oficio, ya que la carga argumentativa y recursiva corresponde a la parte recurrente; asimismo, a los fines de ingresar a verificar la denuncia vía presupuestos de flexibilización explicados en el acápite anterior, el recurrente no provee afectación a derechos o garantías constitucionales, tal como se describe del motivo en análisis, por lo que deviene en inadmisible.

En el segundo motivo de casación el recurrente denuncia la existencia de error in procedendo en la Sentencia, pues el Tribunal de apelación vulneró la previsión establecida en los arts. 13.1 y 120 de la CPE, ya que el Tribunal de juicio afectó el derecho a un juicio justo y continuo, por haber llevado adelante distintos juicios paralelos, siendo que el proceso se desarrolló en más de veinte audiencias sin percatarse en el acta de audiencia la participación del presidente del Tribunal, ocasionando al imputado perjuicio económico por realizar traslado de la defensa técnica a las audiencias, situación callada por el Tribunal, sin prever el derecho al debido proceso y la previsión de los arts. 3 y 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, aspectos desconocidos en el fallo de alzada que justifican las acciones del Tribunal de juicio ante la falta de justificación por la interrupción de la continuidad, la oralidad y la inmediación; puesto que el juicio comenzó el 1 de marzo de 2018 y se emitió Sentencia el 22 de junio del mismo año, casi cuatro meses de juicio con la producción de declaraciones en todo ese tiempo, ocasionando que la memoria no sea efectiva y que las autoridades judiciales manifestaron versiones no manifestadas por los testigos; sin embargo, el Tribunal de alzada no se manifestó al respecto ocasionando perjuicio.

Esta Sala Penal advierte que el recurrente incumple con los requisitos exigidos en los arts. 416 y 417 del CPP, ya que no invoca precedente contradictorio alguno tal como se describe en el acápite III. ii) del presente fallo, circunstancia que no puede ser suplida de oficio por este Tribunal, haciendo inviable la consideración de fondo; sin embargo, de la precisión recursiva se evidencia que el recurrente denuncia la existencia de error in procedendo en la etapa de juicio y plasmada en la Sentencia, circunstancia que fue convalidada por el Tribunal de alzada en la no consideración del motivo recurrido en apelación restringida en la forma deducida y la duración del proceso con la finalidad de esclarecer el hecho, e incluso en las actas de audiencia de advierte la ausencia de la participación del presidente del Tribunal de juicio, plasmada en más de 20 audiencias, que además se refirieran otras cuestiones no manifestadas por los testigos en juicio, situación que afecta el derecho al debido proceso, así como el desconocimiento de los arts. 13.1, 120 dela CPE, 3 y 8 de Declaración Universal de Derechos Humanos, teniendo además que el Tribunal de alzada omitió

Gaceta Judicial

pronunciarse al respecto ocasionando perjuicio a la parte recurrente, por la interrupción de la continuidad, la oralidad y la inmediación; en ese sentido, este Tribunal advierte el cumplimiento a los presupuestos de flexibilización explicados en el acápite anterior de esta Resolución, haciendo viable la admisión de este motivo de manera extraordinaria.

Con relación al tercer motivo de casación el recurrente denuncia la existencia de error in judicando en la Sentencia, convalidada por el Auto de Vista impugnado, sin indicar de qué manera se genera responsabilidad por Complicidad en el hecho delictivo o de qué manera se estableció el acuerdo previo supuestamente suscrito con Vicente Caseres Mendoza y José Andrés Plata Ortega, cuál la circunstancia probatoria para acreditar la cooperación con los sujetos mencionados, de los antecedentes se evidencia que las autoridades judiciales no se percataron que el imputado también fue acribillado estando en riesgo la vida; asimismo, no existe la lógica para acreditar la Complicidad cuando se demostró que simplemente actuaba como chofer de taxi y por ganar la renta diaria se tuvo que soportar diez disparos de arma de fuego, porque la pretensión era también cegar la vida, no siendo lógico que se dispare diez veces contra la víctima y el co-imputado; por lo que, no existe explicación, razón, fundamento o motivo para dilucidar dicha cuestionante, ya que el recurrente también se sucumbe como víctima del hecho perpetrado, pues no se consideró la situación de salud a consecuencia de los disparos recibidos tal como se demuestra del historial clínico y el haber estado en terapia intensiva durante cuatro días.

Este Tribunal advierte que el recurrente cumple con la previsión establecida en los arts. 416 y 417 del CPP, al manifestar la denuncia de apelación en sentido que la Sentencia fue emitida en base a un error in judicando, situación que fue convalidada por el Tribunal de alzada al haber omitido pronunciamiento respecto a las circunstancias acreditadas en la complicidad sin haberse verificado ese suceso, acto que sería contrario a la previsión del Auto Supremo No 451 de 13 de septiembre de 2007, que prevé la circunstancia de los errores in iudicando e in procedendo, así como la falta de pronunciamiento del Tribunal de alzada respecto a los puntos apelados, tal como se dilucida en el presente caso; en ese sentido, la denuncia de casación tiene mérito a los fines de verificar en el fondo la circunstancia planteada, por lo que el motivo en análisis deviene en admisible.

Se deja constancia que el Auto Supremo No 104 de 31 de marzo de 2005, no puede ser considerado a los fines de realizar en análisis de contraste con el Auto de Vista impugnado, ya que resolvió un recurso de casación en infundado, careciendo de doctrina legal aplicable; lo propio ocurre con la Sentencia Constitucional No 0486/2010-R de 5 de julio, que no puede ser objeto de contraste, considerando que no se encuentra dentro de la previsión de precedente contradictorio de conformidad al art. 416 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 Juan Carlos Valencia, de fs. 3956 a 3964, únicamente para el análisis de fondo de los motivos segundo y tercero de casación. 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.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1189

Ministerio Publico y otros c/ Feliciano Antakahua Mamani
Violación
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 28 de septiembre de 2021, cursante de fs. 193 a 194 vta., Feliciano Antakahua Mamani, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista Nº 25/2021-RAR de 26 de abril, de fs. 184 a 191, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Defensoría de la Niñez y Adolescencia de Tapacari y Bernardo Mamani Choque como acusadores particulares, contra el 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

Gaceta Judicial

Por Sentencia Nº 79/2018 de 12 de noviembre de 2018 (fs. 151 a 157 vta.), el Tribunal de Sentencia en lo Penal N° 2 de Quillacollo del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró al acusado Feliciano Antakahua Mamani, autor y culpable de la comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 del CP, modificado por la Ley 348, en cuyo mérito pronunció sentencia condenatoria imponiéndole la pena de diecisiete (17) años y seis (6) meses de presidio; con costas a favor del Estado y de la víctima, una vez que esta sentencia adquiera la calidad de cosa juzgada.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Feliciano Antakahua Mamani (fs. 163 a 166), interpuso recurso de apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto de Vista Nº 25/2021-RAR de 26 de abril (fs. 184 a 191), declarando improcedente el recurso de apelación restringida y en su mérito confirmó la sentencia apelada.

Por diligencia de 23 de septiembre de 2021 (fs. 192), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 28 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

El recurrente refiriéndose al punto IV (ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO) del Auto de Vista impugnado, acusa que este no habría respondido adecuadamente a los agravios denunciados en el recurso de apelación restringida, siendo que en dicho recurso habría identificado cuatro agravios que no fueron respondidos, incurriendo el Tribunal de alzada en defecto absoluto y contradiciendo la doctrina legal aplicable del Auto Supremo 6 de 26 de enero de 2007; aclara que, “En el presente caso dentro mi memorial de apelación restringida, como ya dije he planteado y fundamentado cuatro y solamente fueron respondidos tres, es decir el agravio fundamentado en el punto dos de mi apelación referente a:” (sic), al efecto transcribe íntegramente el punto 2 del recurso de apelación y concluye manifestando que, estando demostrado el defecto absoluto en el que habría incurrido el Auto de Vista impugnado vulnerando el art. 169 núm. 3) del Código de Procedimiento Penal (CPP), pide se deje sin efecto la referida resolución y se emita otra respondiendo a todos los puntos de agravio fundamentados en el recurso de apelación.

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 con el Auto de Vista impugnado el 23 de septiembre de 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.

Con relación al único motivo, el recurrente refiriéndose al punto IV (ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO) del Auto de Vista impugnado, acusó que este no respondió adecuadamente a los agravios denunciados en el recurso de apelación restringida, siendo que en dicho recurso identificó cuatro agravios que no fueron respondidos, incurriendo el Tribunal de alzada en defecto absoluto y contradiciendo la doctrina legal aplicable del Auto Supremo 6 de 26 de enero de 2007; aclaró que, “En el presente caso dentro mi memorial de apelación restringida, como ya dije he planteado y fundamentado cuatro y solamente fueron respondidos tres, es decir el agravio fundamentado en el punto dos de mi apelación referente a:” (sic), al efecto transcribió íntegramente el punto 2 del recurso de apelación y concluyó manifestando que, estando demostrado el defecto absoluto en el que incurrió el Auto de Vista impugnado vulnerando el art. 169 núm. 3) del CPP, pidió se deje sin efecto la referida resolución y se emita otra respondiendo a todos los puntos de agravio fundamentados en su recurso de apelación.

Respecto a la temática planteada el recurrente cita en calidad de precedente contradictorio el Auto Supremo 6 de 26 de enero de 2007, limitándose a explicar en términos precisos en qué consiste la supuesta contradicción entre la Resolución impugnada y el referido fallo, siendo que solo cita la vulneración del art. 169 núm. 3) del CPP, denunciando simplemente que no se respondió a la totalidad de los agravios reclamados, pero sin identificar cuál o cuáles de los cuatro agravios no fueron respondidos, resultado el recurso de casación incomprensible e incongruente, advirtiéndose que no cumplió con los presupuestos establecidos para su admisión, 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, resulta inviable ingresar al fondo vía criterios de flexibilización, ya que la parte recurrente no identifica la supuesta afectación de derechos o garantías constitucionales vulnerados o una supuesta disminución, con relación al Auto de Vista impugnado, haciendo inviable ingresar al fondo a verificar la denuncia de forma extraordinaria, resultando en consecuencia inadmisible el recurso de casación en análisis.

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 Feliciano Antakahua Mamani, de fs. 193 a 194 vta.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

Gaceta Judicial

1190

Ministerio Publico y otras c/ Rene Alberto Hidalgo Carrillo
Violación de niño, niña y adolescente
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 15 de octubre de 2021, cursante de fs. 414 a 421, Gabriela Diana Hidalgo Oropeza, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 343/2021 de 24 de septiembre, de fs. 383 a 1133 vta.; pronunciados por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, Irma Ivana Hidalgo Oropeza y la recurrente en su calidad de acusadoras particulares, contra René Alberto Hidalgo Carrillo, 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. DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia Nº 55/2018 de 28 de noviembre (fs. 123 a 159 vta.), el Tribunal de Sentencia Nº 2 en lo Penal de Sucre, falló declarando a René Alberto Hidalgo Carrillo, absuelto de culpa y pena de la comisión del delito de Violación de Niño, Niña y Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 bis del CP.

Contra la mencionada Sentencia, Efraín Arancibia Mamani en calidad de apoderado de Irma Hidalgo Oropeza (fs. 171 a 181 vta.) interpuso recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista 127/2019 de 22 de mayo, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaró procedente el recurso de apelación restringida, por ende anuló totalmente la sentencia apelada con reenvío del juicio por otro Tribunal llamado por Ley; posteriormente el imputado presentó explicación, complementación y enmienda, mediante memorial de 11 de junio de 2019 (fs. 230 y vta.), resuelto por Auto Complementario 132/2019 de 12 de junio (fs. 231 a 232), que declaró no ha lugar dicha petición; que, mediante Auto Supremo 294/2019-RRC de 20 de marzo (fs. 275 a 286 vta.) fue declarando infundado el recurso de casación; posteriormente, la Sala Constitucional Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, mediante Auto Constitucional N° 109/2020 de 10 de noviembre, concedió la tutela de René Alberto Hidalgo Carrillo y anuló el Auto Supremo 294/2019-RRC de 20 de marzo (331 a 332); en efecto, se emitió el Auto Supremo 045/2021-RRC de 4 de marzo de 2021, dejando sin efecto el Auto de Vista 127/2019 de 22 de mayo y el Auto Complementario 132/2019 de 12 de junio; en su mérito, se emitió el Auto de Vista N° 343/2021 de 24 de septiembre (fs. 383 a 1133 vta.), pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, determinando declarar improcedente el recurso de apelación restringida, en consecuencia confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 8 de octubre de 2021 (fs. 400), la recurrente fue notificada con el referido Auto de Vista; y, el 15 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Refiriendo existir violación al derecho al debido proceso en su vertiente motivación y congruencia de las resoluciones, como presupuesto para la falta de fundamentación en el Auto de Vista impugnado y solicitando la aplicación de los criterios de flexibilización de admisibilidad citados en el Auto Supremo (AS) 890/2017-RA de 3 de noviembre y ratificado por la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 0326/2015-S3 de 27 de marzo, la recurrente acusa haber denunciado cinco motivos en su recurso de apelación, de los cuales todos estos habrían sido declarados inadmisibles con argumentos formales; que, el Auto de Vista impugnado en su Considerando IV.1.1. sobre el defecto de la sentencia previsto en el art. 370 núm. 1) del Código de Procedimiento Penal (CPP), transcribiendo lo que creyó pertinente de la Resolución impugnada, la recurrente acusa la existencia de incongruencia, debido a que en su recurso de apelación explicó concretamente que el art. 308 bis. del CP no habría sido correctamente interpretado, siendo que el hecho factico aplicado a la subsunción del tipo penal no pudo ser explicado por qué no se adecuaba al tipo penal acusado; sobre el punto, acusa que el Tribunal ad quem se habría circunscrito a una formalidad para no ingresar al fondo del tema, cuando el Tribunal de alzada tiene la obligación de realizar un análisis para verificar si se hizo o no una adecuada motivación o explicación, respecto a la interpretación de la ley sustantiva (art. 308 bis. del CP). Concluye, manifestando que el Auto de Vista impugnado no ingresó al fondo por cuestiones formales, pese haber desarrollado que es posible realizar el ejercicio de analizar la sentencia en lo que hace al tipo penal y la subsunción, aspecto sobre el cual dice haber invocado como precedente contradictorio el Auto Supremo 134/2013 de 20 de mayo, explicando claramente el entendimiento del porqué esté motivo era acogible, vulnerando de esta forma el derecho al debido proceso en su elemento debida fundamentación y congruencia establecido en el art. 115-II de la CPE.

Respecto a la violación del derecho al debido proceso en su elemento legalidad, en lo que hace al Auto de Vista impugnado como un presupuesto para no ingresar al fondo del análisis, vulnerando el art. 173 del CPP, la recurrente refiriéndose a aspectos de la sentencia, acusa que el Tribunal de alzada pese haber identificado las falencias en la valoración de la prueba, rehusó ingresar a la revisión de fondo del motivo y con cuestiones de forma lo habría declarado infundado, siendo contradictoria esta forma de resolución, puesto que si la apelación restringida no cumplía con los requisitos de admisibilidad la misma debió declararse inadmisible y no así

infundado; con relación a la prueba, si bien al Tribunal de alzada le está prohibido revalorizar la prueba, pero si les está permitido revisar si la valoración realizada por el Tribunal a quo está enmarcada dentro de los parámetros de las reglas de la sana crítica, contrariamente el Tribunal ad quem de forma displicente y sin compulsar que derechos estarían conculcados declararon infundado el motivo, contradiciendo la jurisprudencia generada por el Tribunal Supremo y expuestos en el recurso de apelación referidos a los Autos Supremos 97/205 de 1° de abril, 515/2006 de 16 de noviembre, 328/2006 de 29 de agosto, 504/2007 de 11 de octubre, 014/2013-RRC de 6 de febrero, 214/2007 de 28 de marzo, 355/2014-RRC de 30 de julio y 743/2014 de 17 de diciembre, que habrían generado línea jurisprudencial respecto a que la prueba tiene que ser debidamente valorada, situación que en el caso de autos no habría ocurrido, debido a que el Tribunal de alzada no ingresó a la revisión de fondo con argumentos totalmente formales y fuera de lugar, vulnerando 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

Gaceta Judicial

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 8 de octubre 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 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, sobre la violación al derecho al debido proceso en su vertiente motivación y congruencia de las resoluciones, como presupuesto para la falta de fundamentación en el Auto de Vista impugnado y solicitando la aplicación de los criterios de flexibilización de admisibilidad citados en el AS 890/2017-RA de 3 de noviembre y ratificado por la SCP 0326/2015-S3 de 27 de marzo, la recurrente dijo haber denunciado cinco motivos en su recurso de apelación, de los cuales todos estos fueron declarados inadmisibles con argumentos formales; acusó que, el Auto de Vista impugnado en su Considerando IV.1.1. sobre el defecto de la sentencia previsto en el art. 370 num. 1) del CPP, transcribiendo lo que creyó pertinente de la Resolución impugnada, la recurrente denunció la existencia de incongruencia, debido a que en su recurso de apelación explicó concretamente que el art. 308 bis. del CP no fue correctamente interpretado, siendo que el hecho factico aplicado a la subsunción del tipo penal no pudo ser explicado por qué no se adecuaba al tipo penal acusado; sobre el punto, acusó que el Tribunal ad quem se circunscribió a una formalidad para no ingresar al fondo del tema, cuando el Tribunal de alzada tiene la obligación de realizar un análisis para verificar si se hizo o no una adecuada motivación o explicación, respecto a la interpretación de la ley sustantiva (art. 308 bis. del CP). Concluyó, manifestando que el Auto de Vista impugnado no ingresó al fondo por cuestiones formales, pese haber desarrollado que es posible realizar el ejercicio de analizar la sentencia en lo que hace al tipo penal y la subsunción, aspecto sobre el cual dijo haber invocado como precedente contradictorio el Auto Supremo 134/2013 de 20 de mayo, explicando claramente el entendimiento del porqué esté motivo era acogible, vulnerando de esta forma el derecho al debido proceso en su elemento debida fundamentación y congruencia establecido en el art. 115-II de la CPE.

Respecto al segundo motivo, referido a la violación del derecho al debido proceso en su elemento legalidad, en lo que hace al Auto de Vista impugnado como un presupuesto para no ingresar al fondo del análisis, vulnerando el art. 173 del CPP, la recurrente refiriéndose a aspectos de la sentencia, acusó que el Tribunal de alzada pese haber identificado las falencias en la valoración de la prueba, rehusó ingresar a la revisión de fondo del motivo y con cuestiones de forma lo declaró infundado el motivo, siendo contradictoria esta forma de resolución, puesto que si la apelación restringida no cumplía con los requisitos de admisibilidad la misma debió declararse inadmisible y no así infundado; con relación a la prueba dijo, si bien al Tribunal de alzada le está prohibido revalorizar la prueba, pero si les está permitido revisar si la valoración realizada por el Tribunal a quo está enmarcada dentro de los parámetros de las reglas de la sana crítica, contrariamente el Tribunal ad quem de forma displicente y sin compulsar que derechos están conculcados declaró infundado el motivo, contradiciendo la jurisprudencia generada por el Tribunal Supremo y expuestos en el recurso de apelación referidos a los Autos Supremos 97/205 de 1° de abril, 515/2006 de 16 de noviembre, 328/2006 de 29 de agosto, 504/2007 de 11 de octubre, 014/2013-RRC de 6 de febrero, 214/2007 de 28 de marzo, 355/2014-RRC de 30 de julio y 743/2014 de 17 de diciembre, que generaron línea jurisprudencial respecto a que la prueba tiene que ser debidamente valorada, situación que en el caso de autos no ocurrió, debido a que el Tribunal de alzada no ingresó a la revisión de fondo con argumentos totalmente formales y fuera de lugar, vulnerando el derecho al debido proceso.

Respecto a las temáticas planteadas en los motivos primer y segundo, se aclara que en ambos se acusó la falta de motivación y congruencia, razón por lo que se encuentran relacionados; sobre las temáticas planteadas, invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 134/2013 de 20 de mayo, 97/205 de 1° de abril, 515/2006 de 16 de noviembre, 328/2006 de 29 de agosto, 504/2007 de 11 de octubre, 014/2013-RRC de 6 de febrero, 214/2007 de 28 de marzo, 355/2014-RRC de 30 de julio y 743/2014 de 17 de diciembre, resaltando que estos también fueron invocados en el recurso de apelación restringida y que no habrían merecido valor ni aplicación alguna; 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 de forma genérica, respecto a la errónea aplicación de la ley sustantiva en la subsunción del hecho al tipo penal y la defectuosa valoración de la prueba, 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 respecto a estos motivos.

Gaceta Judicial

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 art. 115-II de la CPE y su derecho al debido proceso en su elemento motivación, congruencia y legalidad, con lesión directa de su derecho a la defensa, 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 de los presentes motivos por flexibilización; consecuentemente, el recurso de casación respecto de los motivos primer y segundo, 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 Gabriela Diana Hidalgo Oropeza, de fs. 414 a 421.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1191

Ministerio Publico c/ Alfonso Cruz Callisaya
Violación de infante, niño, niña y adolescente
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

Por memorial de casación presentado el 6 de octubre de 2021, cursante de fs. 99 a 103 vta., Alfonso Cruz Callizaya, impugna el Auto de Vista 39/2021 de 27 de julio, de fs. 87 a 94 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancia de Felisa Ignacio Calizaya, 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 055/2019 de 5 de noviembre (fs. 31 a 36 vta.), el Tribunal de Sentencia Penal Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Alfonso Cruz Callizaya, autor de la comisión del delito de Violación de Infante Niña, Niño o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 Bis del CP, imponiendo la pena de veinticuatro años de presidio, más el pago de costas y responsabilidad civil a favor del Estado y de la víctima.

Contra la referida Sentencia, el acusado Alfonso Cruz Callizaya, formuló recurso de apelación restringida (fs. 43 a 48 vta.), que fue resuelto por Auto de Vista 39/2021 de 27 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.

Por diligencia de 29 de septiembre de 2021 (fs. 96), fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 6 de octubre del mismo año, interpuso recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. SOBRE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Previa referencia respecto a la oportunidad de presentar recurso de casación cita los Autos Supremos “4/02 de 29 de abril, 414/02 de 19 de octubre, 95/04 de 18 de febrero y 140/04 de 10 de marzo” (sic), y haciendo mención a la forma; en cuyo mérito, cita las Sentencias Constitucionales 1086/06-R y 1401/2003-R de 26 de septiembre; y, citando los Autos Supremos 593 de 26 de noviembre de 2003 y 446/2003 de 19 de agosto, reclama que, en apelación cuestionó error en la calificación del hecho al delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, defecto previsto por el art. 370 núm. 1) del Código de Procedimiento Penal (CPP), en el que desglosó que el Tribunal de mérito calificó como delito previsto por el art. 308 Bis del CP, teniendo como base y prueba fundamental la signada como MP-D6, que contiene una serie de contradicciones, no tomando en cuenta el Tribunal de juicio ni el de alzada, dos componentes respecto a la declaración de la víctima, pues: i) La menor mintió en su declaración, al señalar “violación me ha hecho”, que fue descartado por el certificado médico, entonces, qué credibilidad se le puede otorgar a lo demás, cuando no lo dijo ella, siendo que en el informe psicológico MP-D6, refiere la psicóloga: “tal como relata la propia víctima, testigo presencial intento consumar este acceso carnal por la vía vaginal pero como no pudo, no logro ejecutar por esa vía, obliga a la menor a chuparle el pene, es decir que se

Gaceta Judicial

tiene plenamente demostrado el acceso carnal que tuvo el acusado a la menor víctima de su miembro viril pene por vía oral a la boca de la menor", pues si la niña estaba con el buzo abajo y el sujeto detrás de ella intentado violarla, ¿no era más probable que ocurra por esa vía?, siendo lo cierto que no intento violarla por vía vaginal, como lo estableció el examen médico forense, tampoco se hizo chupar el pene; y, ii) La madre de la víctima con quien tiene problemas por terrenos, aleccionó a la menor para darle otro contexto a la supuesta violación, no siendo la niña quien dijo: "me hiso chupar el pene" o "violación me ha hecho", frases técnicas que solo los mayores conocen, no siendo probable una violación vía oral sin que se haya dejado huellas en dicho orificio; no obstante, fue condenado con extremo subjetivismo, bajo una sola declaración que fue aleccionada, contradictoria y fantasiosa, que no puede constituir prueba, obrando contrario a los Autos Supremos 431 de 11 de octubre de 2006 y 329 de 29 de agosto de 2006; puesto que, la Sentencia no describió cada uno de los hechos de manera precisa y exacta que conducirían a una correcta adecuación y subsunción al tipo penal previsto por el art. 308 bis del CP, dejándose llevar sólo por la declaración de la víctima, no otorgándole valor a los demás elementos de prueba como el certificado médico forense que allanó que no pudo ocurrir una Violación; consiguientemente, no concurrieron los elementos normativos y objetivos del delito acusado, pues cómo pudo existir una Violación a una menor de edad sin lesión alguna en el orificio en el que se hubiere introducido un pene de un hombre de 37 años de edad, lo que no resulta posible; aspectos que no fueron advertidos por el Auto de Vista, derivando en una errónea calificación del hecho al tipo penal, limitándose a reproducir los argumentos de su apelación sin compararlos con la doctrina legal invocada ni controlando si la Sentencia cumplió con la exigencia de describir los hechos y subsumir al tipo penal acusado, concluyendo el Auto de Vista que la declaración de la víctima estaba revestida de presunción de veracidad, y que los argumentos de su apelación eran subjetivos, no observando que el certificado médico forense no estableció ni un rasguño en la boca de la menor; además, que la menor mintió al señalar "violación me ha hecho", sin entender la frase técnica de violación, siendo que el certificado médico forense estableció "himen íntegro", lo que vulnera sus derechos al debido proceso y seguridad jurídica derivada en una incongruente interpretación del llamado "perspectiva de género".

Por otra parte, reclama que, el Auto de Vista impugnado incurrió en insuficiente fundamentación respecto a su agravio valoración defectuosa de la prueba, defecto previsto por el art. 370 núm. 6) del CPP, en el que invocó el Auto Supremo 88 de 28 de marzo de 2018; puesto que, no consideró todos los puntos desglosados en su apelación, como la prueba MP-D6, asumiendo como idóneo la declaración de la víctima en la DIO MP-D6, pasando por alto, que la menor mintió al señalar: "violación me ha hecho", cuando no hubo tal situación, incidiendo Tribunal de alzada en una defectuosa apreciación de dicho medio de prueba, cuando el relato en gran parte no fue creíble de realización, realizando un ejercicio mental ausente de sana critica en su componente de la lógica y del sentido común o máxima de experiencia, que fue explicado en su recurso de apelación, existiendo dudas y contradicciones en su caso y una falta de certeza de los hechos que se juzgaron y por los cuales lo sentenciaron por el delito de Violación, cuando la valoración de la prueba debe ser integral; empero el Tribunal de mérito como el de alzada, omitieron apreciar de forma armónica todo el conjunto de la prueba, no otorgando el valor que le corresponde al certificado médico forense, existiendo duda respecto a qué valor en base a la sana critica se dio a las conclusiones del referido documento signado como MP-D3, que descartó la Violación por vía vaginal, surgiéndole una contradicción aberrante que para algunas cosas sea válida y para otras no se la tome en cuenta; no obstante, el Auto de Vista se refirió a la fundamentación de su apelación con cierto menosprecio, relatando solo lo que le convino para confirmar la sentencia, alegando que no se había fundamentado qué reglas de la lógica y la sana crítica se hubieren transgredido, ni se hubiere brindado la información necesaria que posibilite identificar cuál de las reglas del recto entendimiento humano fueron infringidas o soslayadas, cuales los hechos contrarios a la experiencia común, y de qué manera los medios de prueba fueron valorados indebidamente; cuando en su apelación fundamentó desde el concepto lógica y los medios o reglas que ella tiene como: el silogismo, la ilación, las máximas de experiencia, sentido común y la crítica, aplicadas en este caso de manera defectuosa, identificando cómo la Sentencia valoró la prueba de forma indebida, errada y tergiversada por la idea de lo que dispone el art. 193 inc. c) de la Ley 548, no razonando, ni valorando la prueba en base a las reglas de la lógica, ni le importó los demás medios de prueba; sin embargo, fue confirmada por el Tribunal de alzada, incurriendo en contradicción al Auto Supremo 115 de 28 de junio 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 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 29 de septiembre de 2021, interponiendo su recurso de casación el 6 de octubre del mismo año, conforme se tiene del timbre de recepción de fs. 99; 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, en el primer motivo, el recurrente reclama que el Auto de Vista no controló que la Sentencia incurrió en error en la calificación del hecho al delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente, basándose el Tribunal de mérito en la prueba MP-D6, que contiene una serie de contradicciones, no tomando en cuenta el Tribunal de juicio ni el de alzada respecto a la declaración de la víctima que: i) La menor mintió rotundamente; y, ii) La madre de la víctima con quien tiene problemas por terrenos, aleccionó a la menor para darle otro contexto a la supuesta violación, no siendo probable una Violación vía oral sin que se haya dejado huellas en dicho orificio; no obstante, fue condenado con extremo subjetivismo, bajo una sola declaración aleccionada, contradictoria y fantasiosa, no otorgando valor al certificado médico forense que allanó que no pudo ocurrir una Violación, consiguientemente, no concurrió los elementos normativos y objetivos del delito acusado; empero, no fue advertido por el Auto de Vista derivando en una errónea calificación del hecho al tipo penal acusado.

Al respecto, invocó los Autos Supremos 431 de 11 de octubre de 2006 y 329 de 29 de agosto de 2006, que establecerían que: “Cuando no se califica adecuadamente, se genera una errónea calificación de los hechos (Tipicidad), porque la adecuación de la conducta humana a la descripción objetiva del o los delitos indilgados, debe ser correcta y exacta” y “los delitos para ser considerados como tales deben reunir todas las condiciones exigidas para cada tipo en el Código Penal y ser probados en juicio oral, público contradictorio, continuo, y en la fase de subsunción legal los tribunales y jueces de sentencia deben tener cuidado de observar que a la

Gaceta Judicial

ausencia de algunos de los elementos configurativos del tipo penal no existe delito", explicando el recurrente, que la descripción de cada uno de los hechos de manera precisa y exacta que conducirían a una correcta adecuación y subsunción al tipo penal del art. 308 bis del CP, no fue establecido en la Sentencia, dejándose llevar solo por la declaración de la víctima, no otorgando valor al certificado médico forense que allanó que no pudo ocurrir una violación, por lo que, no concurrió los elementos normativos y objetivos del delito acusado; empero, no fue advertido ni controlado por el Auto de Vista, derivando en una errónea calificación del hecho al tipo penal, limitándose a reproducir los argumentos de su apelación sin compararlos con la doctrina legal invocada ni controlando si la Sentencia cumplió con la exigencia de describir los hechos y subsumir al tipo penal acusado, concluyendo que la declaración de la víctima estaba revestida de presunción de veracidad, cuando el certificado médico forense estableció "himen íntegro". De la fundamentación expuesta, se tiene que el recurrente explicó la posible contradicción de la Resolución impugnada 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 cita de los Autos Supremos "4/02 de 29 de abril, 414/02 de 19 de octubre, 95/04 de 18 de febrero y 140/04 de 10 de marzo" (sic), 593 de 26 de noviembre de 2003 y 446/2003 de 19 de agosto, el recurrente se limitó a enunciarlos, no observándose el trabajo de contraste, en los términos exigidos por el segundo párrafo del art. 417 del CPP; consiguientemente, no serán considerados en el análisis de fondo.

Respecto a la cita de las Sentencias Constitucionales 1086/06-R y 1401/2003-R de 26 de septiembre; corresponde precisar que en el marco de una correcta interpretación del art. 416 del CPP, las mismas no tienen la calidad de precedentes contradictorios, por lo que, no serán consideradas en el análisis de fondo.

En cuanto, al segundo motivo, en el que reclama que el Auto de Vista incurrió en insuficiente fundamentación respecto a su agravio concerniente a la valoración defectuosa de la prueba; puesto que, no consideró todos los puntos desglosados en su apelación, como la prueba MP-D6, asumiendo como idóneo la declaración de la víctima en la DIO MP-D6, pasando por alto, que la menor mintió al señalar: "violación me ha hecho", cuando no hubo tal situación, incidiendo el Tribunal de alzada en una defectuosa apreciación de dicho medio de prueba, refiriéndose a la fundamentación de la apelación con cierto menosprecio y relatando solo lo que le convino para confirmar la Sentencia, alegando que no se habría fundamentado qué reglas de la lógica y la sana crítica se hubieren transgredido, no habiéndose brindado la información necesaria que posibilite identificar cuál de las reglas del recto entendimiento humano fueron infringidas o soslayadas, cuales los hechos contrarios a la experiencia común, y de qué manera los medios de prueba fueron valorados indebidamente; no considerando, que en su apelación fundamentó desde el concepto lógica y los medios o reglas que ella tiene, que fueron aplicadas de manera defectuosa, identificando cómo el Tribunal de juicio valoró la prueba de forma indebida, errada y tergiversada por la idea de lo que dispone el art. 193 inc. c) de la Ley 548, no razonando, ni valorando la prueba en base a las reglas de la lógica, ni le importó los demás medios de prueba.

Al respecto invocó los Autos Supremos "88 de 28 de marzo de 2018" y "115 de 28 de junio de 2006"; empero, buscado el primero, no corresponde a la fecha que señala el recurrente, que si bien existe el número de Resolución; empero, corresponde a una Resolución de admisibilidad; consiguientemente, no contiene doctrina legal aplicable que pudiera ser contrastado; en cuanto, al segundo, si bien existe el número de Auto Supremo emitidas por las Salas Penales Primera y Segunda; sin embargo, ninguna corresponde a la fecha que señala el recurrente, tampoco contienen doctrina legal aplicable que pudiera ser contrastada; puesto que, una declaró inadmisible el recurso de casación y la otra declaró infundado el recurso de casación.

Consiguientemente, se tiene que el presente motivo, no cumplió con los requisitos previstos 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 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 por el art. 418 del CPP, declara ADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Alfonso Cruz Callizaya, de fs. 99 a 103 vta.; únicamente en relación al primer motivo identificado; asimismo, en cumplimiento del segundo párrafo del citado artículo, dispone que por Secretaría de Sala se haga conocer a las Salas Penales de los Tribunales Departamentales de Justicia del Estado Plurinacional, mediante fotocopias legalizadas, el Auto de Vista impugnado y el presente Auto Supremo.

Regístrese, hágase saber y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1192

Ministerio Publico c/ Joan Sebastián Montero Ponce y otro
Violación
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

Por memorial de casación presentado el 06 de octubre de 2021, cursante de fs. 92 vta.; Luis Condori Paredes, impugna el Auto de Vista 47/2021 de 19 de agosto, de fs. 85 a 87vta., pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Joan Sebastián Montero Ponce, por la presunta comisión del delito de Violación, previsto y sancionado por el art. 308 y 310 inc. a) y d) con relación al Art. 23 del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 20/2021 de 4 de enero (fs. 28 a 47), el Tribunal de Sentencia Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Joan Sebastián Montero Ponce autor y culpable de la comisión del delito de Violación Agravada previsto y sancionado por el articulo 308 y 310 Inc. a) y d) del CP, imponiéndole la pena de 22 años de presidio, en cuanto al acusado Luis Condori Paredes, se le declara culpable de la comisión del delito de Violación con Agravante en grado de complicidad, previsto y sancionado por el art. 308 y 310 inc. a) y d) con relación al art. 23 del CP; imponiéndole la pena de 20 años de presidio.

Contra la referida Sentencia, Luis Condori Paredes formuló recurso de apelación restringida (fs. 60 a 61), resuelto por Auto de Vista 47/2021 de 19 de agosto, emitido por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirma la Sentencia apelada.

Por diligencia de 29 de septiembre de 2021 (fs. 88), fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 6 de octubre del mismo año interpuso recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. SOBRE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

El recurrente reclama que ninguno de los agravios descritos como defectos de la sentencia art. 370 núm. 5 y 6 del CPP, fueron resueltos en el Auto de Vista, no obstante menciona el recurrente que los Vocales se ampararon en el sustento que el recurso de apelación restringida opuesto carece de una debida fundamentación en relación a los agravios invocados y que el recurrente no cumple con los aspectos doctrinales de obligatoria consideración por lo que no ingresaron al fondo, dejando en indefensión al recurrente.

Cita como precedentes contradictorios a los Autos Supremos 761/2015-RRC-L de 10 de diciembre de 2015 y 357/2013-RRC de 27 de diciembre.

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:

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 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 29 de septiembre de 2021, interponiendo su recurso de casación el 6 de octubre del mismo año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley; en consecuencia, cumplido el requisito temporal exigido por el primer párrafo del art. 417 del CPP, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Se advierte que el recurrente denuncia la falta de fundamentación del Auto de Vista recurrido; a tal efecto, evoca los defectos de Sentencia acusados en apelación restringida, contenidos en los numerales 5) y 6) del art. 370 del CPP, reiterando que el Tribunal de alzada no ingreso en el fondo dejando en indefensión al recurrente.

Sobre la problemática planteada invoca los Autos Supremos 761/2015-RRC-L de 10 de diciembre y 357/2013-RRC de 27 de diciembre, no obstante, se limitó a citarlos, realizando una transcripción de los 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 argumentativa impuesta al 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, 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.

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 Condori Paredes, a fs. 92 y vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1193

Ministerio Publico y otra c/ Trifón Perci Blanco Flores
Abuso sexual
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

Por memorial de casación presentado el 25 de agosto de 2021, cursante de fs. 346 a 351, Trifón Perci Blanco Flores, impugna el Auto de Vista 56/2021 de 26 de abril, de fs. 333 a 342 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 Teófila Mamani de Chambi, 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 07/2020 de 10 de febrero (fs. 259 a 270), el Tribunal de Sentencia Penal Octavo del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declaró a Trifón Perci Blanco Flores, autor de la comisión del delito de Abuso Sexual, previsto y sancionado por el art. 312 del CP, imponiendo la pena privativa de libertad de diez años, más el pago de costas a favor del Estado y resarcimiento del daño ocasionado a favor de la víctima, a ser calificada en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Trifón Perci Blanco Flores interpone recurso de apelación restringida (fs. 275 a 281), que previo memorial de subsanación (fs. 324 a 331), fue resuelto por Auto de Vista 56/2021 de 26 de abril, dictado 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.

Por diligencia de 18 de agosto de 2021 (fs. 343 vta.), fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado, y, el 25 del mismo mes y año, interpuso recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Refiere que, solicitó la exclusión probatoria de la prueba MP 2 consistente en Dictamen Psicológico Pericial de 21 de enero de 2014; puesto que, en el acta de juramento de Perito, no se tiene la fecha ni el mes del juramento, solo se tiene la hora y el año; no obstante, fue rechazado por el Tribunal de sentencia, no fundamentando la razón por la que fue válida la omisión del juramento que no tenía fecha ni mes de juramento y que además las fechas no coincidían con las descritas ya que el requerimiento era del 2013 y el juramento sin día ni mes, menos se pronunció respecto a dicha irregularidad que conlleva violación de las formalidades de la pericia, pues ante incapacidad técnica del IDIF, realizó la Pericia Psicológica la Psicóloga del “DNA-3” (sic), quien no era Perito y no está autorizada para realizar una Pericia, hecho que reclamó e hizo reserva de apelación; puesto que, el Tribunal de mérito le generó perjuicio al introducir a juicio una prueba que no cumple con las formalidades para la pericia, no efectuándose por alguien idóneo con capacidad para realizarla, violando el debido proceso en su vertiente del derecho a la legalidad de la prueba, previstos en por los art. 115.II, 117.I y II; y, 180 de la Constitución Política del Estado (CPE). Invoca el Auto Supremo 145/2013 de 28 de mayo.

Por otra parte, manifiesta que, el Ministerio Publico, en su acusación propuso la prueba pericial psicológica forense de su persona, señalando como puntos de pericia: 1) Determine los rasgos de personalidad de su persona como acusado; y, 2) Determine si existe o no trastorno en su sexualidad; que fueron dispuestas por el Tribunal de mérito en audiencia de juicio, proponiendo su defensa tres puntos de pericia, de las que se admitió sólo dos: 1) Veracidad del testimonio de su persona como acusado; y, 2) Secuela o trauma psicológico como consecuencia del hecho. Puntos de pericia que fueron aceptados por las partes y admitidos por el Tribunal de Juicio; empero, reiniciado el juicio el 4 de febrero, el Ministerio Publico retiro la pericia, aspecto que fue reclamado por su parte; puesto que, al haberse aceptado sus puntos de pericia, debía tomarse en cuenta que la pericia ingreso a la comunidad de la prueba y el Ministerio Publico no podía retirarla sin más, oponiéndose su persona ya que el tipo penal establecido en el art. 312 del CP, tiene los elementos

Gaceta Judicial

constitutivos de los art. 308 y 308 bis de la misma norma penal, establecen que además de los actos contra las víctimas, también debe demostrarse los fines libidinosos del agente, limitándole a demostrar que jamás existió el hecho, por lo que hizo reserva de apelación restringida; ya que, el Tribunal le coarto el derecho a la defensa, pues si bien el Ministerio Publico retiró su pericia y sus puntos de pericia, no podían retirar las suyas, favoreciendo el Tribunal de mérito a la víctima y al Ministerio Público, traduciéndose en violación al debido proceso en sus vertientes del derecho a la defensa, valoración razonable de la prueba y fundamentación, ya que, la prueba consistía en demostrar que no existe uno de los elementos constitutivos del tipo penal por el que se lo juzgó, como el fin libidinoso; extrañándole al respecto, que el Tribunal de alzada señale que, no cursa apelación, dejando en evidencia la escueta revisión que realizo de los antecedentes, siendo que específicamente la apelación se encuentra en el acta de 10 de febrero 2020. Invoca los Autos Supremos 246/2007 de 7 de marzo y 962/2019-RRC de 14 de octubre.

Refiere que, en apelación cuestionó la inobservancia o errónea aplicación de la ley, que fue asumido por la Sentencia Constitucional 1075/2003-R de 24 de julio, por lo que invocó la errónea calificación de los hechos, ya que, al momento de los alegatos iniciales hizo conocer su teoría del caso, específicamente hizo conocer que los elementos constitutivos del tipo penal no se subsumían a los hechos, es decir que no se encuadran los hechos de la acusación al tipo penal de Abuso Sexual, ya que, en este tipo penal se debía demostrar la intimidación, violencia física o psicológica, actos sexuales no consentidos, que no importen mediante la penetración del miembro viril o cualquier parte del cuerpo o de un objeto cualquiera vía anal, vaginal u oral, con fines libidinosos, debiendo demostrar el Ministerio Publico y la acusación particular, con relación a la víctima, la intimidación, violencia física y psicológica, actos sexuales no consentidos y la incapacidad de resistir, tomando en cuenta que el tipo penal tiene como principal característica la violencia, que no fue probada por qué la pericia elaborada por la psicóloga, Karen Villarroel, no hace mención a que la víctima haya sufrido violencia física, psicológica, intimidación, puesto que, en sus conclusiones únicamente dijo que su testimonio fue altamente creíble y que tiene estrés postraumático agudo. La segunda con relación al acusado, los fines libidinosos de su actuar en los hechos, que no fue mencionado en la Sentencia, por lo que se estaría frente a un hecho atípico, no existiendo delito, por no configurarse los elementos del tipo penal. Cita el Auto Supremo 022/2019-RRC de 30 de enero.

Bajo el título inexistencia e insuficiencia de fundamentación, señala que la Sentencia no fundamentó: i) Respecto a la aplicación del tipo penal sin el elemento típico "fin libidinoso", y por qué emitió Sentencia condenatoria si no existe prueba pericial alguna, no encontrándose descrito la acusación ni la mencionó en los alegatos iniciales, debiendo convencer a través de razonamientos técnicos jurídicos de porque se omitió ese elemento del tipo; ii) Respecto de los arts. 308 y 308 Bis del CP, ya que, el art. 312 del CP, se trata de un tipo penal abierto, que depende de otro tipo penal en sus elementos constitutivos, y las fundamentaciones realizadas por los jueces, no realizan un análisis de los hechos para subir a los elementos del tipo penal establecidos en los arts. 308 y 308 Bis del CP, limitándose a realizar una transcripción del art. 312 del CP, como si fuera un tipo penal independiente, no realizando la Sentencia la fundamentación respecto al tipo penal en cuanto a cómo se encuadran los hechos al tipo penal de Abuso Sexual, en el que debía demostrar actos sexuales no consentidos de penetración, debiendo el Tribunal de mérito justificar: qué considera acto sexual, no sólo hacer una transcripción de las normas penales, de las normas de derecho comunitario relativos a la protección de los niños que están en situación de vulnerabilidad; iii) Respecto de las contradicciones de los hechos descritos en la acusación particular y la acusación fiscal, pues el proceso se inició mediante acción directa de 16 de octubre de 2013, que fue ofrecida como prueba MP-4; sin embargo, si se trata de acción directa, supone que, fue encontrado en flagrancia, en esa acta de acción directa se encuentran descritos los hechos que no pueden modificarse; empero, en la denuncia indica que toco las piernas y entrepiernas, señalando en la acusación fiscal que le habría tocado a la altura de los pechos y las piernas, y en presencia de sus compañeras y habría besado en las mejillas el 15 de octubre de 2015, alegando en la acusación particular que el 16 de octubre de 2016 comenzó a acariciar las piernas a abrazar tocar a la altura de los pechos en presencia de sus compañeras de curso, señalando el dictamen social que habría sido tocada en el muslo y la pierna y que habría sido besada en la frente; modificación que importa inconsistencia en los hechos que a juzgar, debiendo el Tribunal de mérito explicar por qué tomó en cuenta hechos contradictorios en tiempo y la forma y cuáles deben probarse; iv) En cuanto, a por qué no se tomó en cuenta la falta de idoneidad de la perito Zinaida Yujra Callizaya, que emitió el Dictamen Pericial Social CITE:OMDH/DDM/UAIF/PAIF-2 NRO.2-11 de 30 de enero de 2014, que manifestó que no era perito; v) La contradicción entre la pericia social, en la que se tomó en cuenta que la historia social fue referida por Teófila Mamani Mamani, que refirió que se había enterado del hecho de manera directa, radicando la contradicción en que Teófila Mamani Mamani declaró en calidad de testigo, indicando que su hija le contó a su hermanita de 8 a 9 años y está menor le había contado a su madre, enterándose de manera indirecta; y, vi) El valor del testimonio de la testigo que era la madre de la supuesta víctima que manifestó que no recuerda en que curso estaba su hija, no recuerda si los toques eran delante de todas las alumnas o a solas, no recuerda cómo eran las notas del colegio, no recuerda nada. Cita los Autos Supremos 108/2019-RRC de 27 de febrero y 257/2019-RRC de 25 de abril.

Manifiesta que, la Sentencia se basó en hechos inexistentes o no acreditados, que importa la incorrecta valoración de la prueba, existiendo hechos contradictorios ya que la acusación fiscal señala que el 15 de octubre de 2013, habría tocado las piernas diciendo que si quería ser su chica y le habría besado en la frente; empero, en la acusación particular señala que el 16 de octubre de 2013, acarició la pierna en frente de sus compañeras de curso y en la declaración de la víctima ante el investigador señaló que existió un toque de piernas y le dijo eres bonita no quieres ser mi chica; y, ante el Tribunal la víctima declaró que colocó su mano en su pierna y la masajeó y cuando vieron la película le tocó la pierna, besó la frente y manoseó su pecho; modificación de los hechos que imposibilita que se puedan demostrar hechos concretos, cuando no se ha demostrado con ninguna prueba que su persona haya tocado la pierna a la víctima y que le haya besado la frente y la mejilla como señaló el Fiscal, hecho que no fue mencionado por los testigos en el juicio, pues si solo hubiera una sola prueba psicológica por una perito especialista, no por una psicóloga que no puede hacer pericias, lo que inutiliza la prueba: porque no sabe qué hechos ha relatado, qué hechos los que presentan estructura lógica coherente organizada en su relato; cuáles son los detalles en gran número de su declaración; cuáles fueron los sucesos narrados por la

adolescente que presentan base temporal; cuáles fueron las interacciones; cual fue el lenguaje, según el relato de la víctima, que se atribuye al agresor; si hubo complicaciones en el relato, por qué no las describió; cuáles fueron las correcciones espontaneas y qué implicancia tiene en la pericia; cuáles fueron las objeciones que planteo la víctima respecto de las correcciones de su propio testimonio; detalles que denotan falta de credibilidad subjetiva y objetiva en la pericia, no acreditando la prueba MP-2 los toques libidinosos porque no se hizo ninguna pericia sobre su persona, no acreditando la referida prueba violencia física, psicológica, intimidación o el consentimiento, que son los elementos del tipo penal. Añade, que se valoró incorrectamente las pruebas: MP-1 dictamen pericial social elaborado por Zinayda Yujra, MP-2, Dictamen Psicológico elaborado por Karen Villarroel, MP-3 Informe del investigador, MP-4 Informe de acción directa de 16 de octubre de 2013, MP-5 declaración testifical de Teófila Mamani Mamani; y, MP-6 Informe emitido por la directora de la Unidad Educativa. Cita el Auto Supremo 197/2019-RRC de 29 de marzo.

Reclama incongruencia entre la Sentencia y la acusación, por cuanto, los hechos que describen las acusaciones fiscal y particular son diferentes en tiempo lugar y modo, uno dice que fue el 15 de octubre de 2013 y otro el 16 de octubre de 2013, pese a que en el auto de apertura de juicio se describen las dos fechas irreconciliables, en la Sentencia se describe únicamente el 15 de octubre de 2013, desechando la otra. El hecho relevante descrito en la acusación fiscal fue que el 15 de octubre de 2013, en la clase de matemáticas su persona agarraría y tocaría a la altura de los pechos y que ello había sucedido en otras oportunidades; empero, no dice dónde, cuándo y cómo, siendo ello lo que debía demostrarse; además, que los toques no fueron accidentales, debiendo demostrarse que los hechos fueron libidinosos; sin embargo, la acusación particular señaló que el 16 de octubre de 2013, su persona le dijo que le daría permiso si accedía a estar con él, procedió a abrazarla y tocarle a la altura de los senos y que comenzó a acariciarle y tocarle las piernas en presencia de sus compañeros; empero, no se señaló cuál hecho fue tomado como cierto, siendo condenado sin saber cuál hecho fue por el que se lo juzgó, si la del 15 o del 16 de octubre de 2013; sin embargo, se emitió sentencia condenatoria sin aplicar el in dubio pro reo.

Señala el recurrente que, la Sentencia en la parte resolutiva debía fijar con precisión la fecha en la que la condena finalizaría, aspecto previsto en el art. 365 parágrafo tercero del CPP; empero, no fue cumplida, lo que vulnera los derechos fundamentales previstos en los art. 115 y 117 de la CPE, correspondiendo que el Tribunal de mérito emita nueva Sentencia absolutoria.

En el otrosí 1 del recurso cita como precedentes contradictorios los Autos Supremos “127/11”, 022/2019-RRC de 30 de enero, 108/2019 de 27 de febrero, 197//2019 de 29 de marzo, 257/2019-RRC de 25 de abril, 962/2020-RRC de 14 de octubre, 201/2007 de 28 de marzo, 246/2007 de 7 de marzo, 145/2013-RRC, 124/2013 de 10 de mayo, 42/2014 de 26 de febrero, 025/2010 de 4 de febrero, 329/2003 de 19 de agosto y 15/2007 de 26 de enero.

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.

Gaceta Judicial

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 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 18 de agosto de 2021, interponiendo su recurso de casación el 25 del mismo mes y año, conforme consta del cargo electrónico de recepción de fs. 346; 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 refiere que solicitó la exclusión probatoria de la prueba MP 2 consistente en Dictamen Psicológico Pericial de 21 de enero de 2014; puesto que, en el acta de juramento de Perito, no se tiene la fecha ni el mes del juramento; empero, fue rechazado por el Tribunal de sentencia, no fundamentando la razón por la que era válida la omisión del juramento que conlleva violación de las formalidades de la pericia, pues ante incapacidad técnica del IDIF, realizó la Pericia Psicológica la Psicóloga del "DNA-3" (sic), quien no estaba autorizada para realizar una Pericia, hecho que reclamó e hizo reserva de apelación; puesto que, el Tribunal de mérito le generó perjuicio al introducir a juicio una prueba que no cumplió las formalidades para la pericia, que viola el debido proceso en su vertiente del derecho a la legalidad de la prueba; en cuyo mérito, invoca el Auto Supremo 145/2013 de 28 de mayo.

De los argumentos expuestos, se advierte que el recurrente no refiere cuál el agravio sufrido por el Auto de Vista; es decir, no refiere qué hizo o no hizo el Tribunal de alzada que le genere agravio respecto al planteamiento de su cuestión incidental; en ese entendido, no se apertura la competencia de esta Sala Penal; por cuanto, de acuerdo al 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 el Tribunal Supremo de Justicia en sus Salas Penales; en consecuencia, ante la falta de identificación de agravio en el que hubiere incurrido el Auto de Vista, se tiene que el presente motivo, no cumplió con 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 los antecedentes de hecho generador del recurso, no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados por el Auto de Vista que es la que se debe recurrir en casación, 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 en el que hubiere incurrido el Auto de Vista, situación por el que, el motivo en cuestión deviene en inadmisible.

En cuanto, al segundo motivo, en el que señala que, el Ministerio Publico, en su acusación propuso la prueba pericial psicológica forense de su persona, señalando dos puntos de pericia; así también, su defensa propuso tres puntos de pericia, de las que se admitió sólo dos, que fueron aceptados por las partes y admitidos por el Tribunal de juicio; empero, reiniciado el juicio el 4 de febrero, el ministerio publico retiro la pericia, aspecto que fue reclamado por su parte; puesto que, la pericia ingreso a la comunidad de la prueba y el Ministerio Publico no podía retirarla sin más, no obstante, fue aceptada por el Tribunal de juicio, por lo que hizo reserva de apelación restringida; ya que, el Tribunal de mérito le coarto su derecho a la defensa, valoración razonable de la prueba y

fundamentación; extrañándole al respecto, que el Tribunal de alzada señale que, no cursa apelación, dejando en evidencia la escueta revisión que realizo de los antecedentes, siendo que específicamente la apelación se encuentra en el acta de 10 de febrero 2020.

De la argumentación expuesta, se infiere que la denuncia deviene de una cuestión incidental que conforme afirma el recurrente el Tribunal de alzada realizó -una escueta revisión de los antecedentes-; es decir, que el Tribunal de apelación emitió respuesta al respecto, 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 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); en consecuencia, no se apertura la competencia de esta Sala Penal, viéndose impedido de poder efectuar su labor encomendada por ley a través de la contrastación del Auto de Vista con los precedentes invocados (Autos Supremos 246/2007 de 7 de marzo y 962/2019-RRC de 14 de octubre), ni por vía de flexibilización, situación por el que, el motivo en cuestión deviene en inadmisible.

Con relación al tercer motivo, en el que refiere que en apelación cuestionó la inobservancia o errónea aplicación de la ley, invocando la errónea calificación de los hechos, ya que, al momento de los alegatos iniciales hizo conocer su teoría del caso, específicamente hizo conocer que los elementos constitutivos del tipo penal no se subsumían a los hechos, es decir que no se encuadran los hechos de la acusación al tipo penal de Abuso Sexual, ya que, en este tipo penal el Ministerio Publico y la acusación particular, debían demostrar con relación a la víctima, la intimidación, violencia física y psicológica, actos sexuales no consentidos y la incapacidad de resistir, que no fueron probadas; y, con relación a su persona como acusado, debía demostrarse los fines libidinosos, que no fue mencionado en la Sentencia, por lo que se estaría frente a un hecho atípico, no existiendo delito, por no configurarse los elementos del tipo penal. Cita el Auto Supremo 022/2019-RRC de 30 de enero.

De la fundamentación expuesta, se advierte que, el recurrente no refiere cuál el agravio sufrido por el Auto de Vista; es decir, no señala qué hizo o no hizo el Tribunal de alzada que le genere agravio; consiguientemente, no se apertura la competencia de esta Sala Penal; por cuanto, de acuerdo al 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 el Tribunal Supremo de Justicia en sus Salas Penales; aspecto que no fue observado por el recurrente y no puede ser suplido de oficio.

Por los argumentos expuestos, ante la falta de identificación de agravio en el que hubiere incurrido el Auto de Vista, se tiene que el presente motivo, no cumplió con los requisitos previstos por 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 señaló los antecedentes de hecho generador del recurso, no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados con la emisión del Auto de Vista que es la que se debe recurrir en casación, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías, menos explicó el resultado dañoso emergente de algún defecto en el que hubiere incurrido el Auto de Vista, situación por el que deviene en inadmisible.

Respecto al cuarto motivo, en el que cuestiona la inexistencia e insuficiencia de fundamentación de la Sentencia, se advierte que, el recurrente no refiere cuál el agravio sufrido por el Auto de Vista; es decir, no señala qué hizo o no hizo el Tribunal de alzada que le genere agravio; por lo que, no se apertura la competencia de esta Sala Penal; por cuanto, de acuerdo al 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 el Tribunal Supremo de Justicia en sus Salas Penales, lo que no fue observado por el recurrente y no puede ser suplido de oficio.

Por los argumentos expuestos, ante la falta de identificación de agravio en el que hubiere incurrido el Auto de Vista, se tiene que el presente motivo, no cumplió con los requisitos previstos por 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 señaló los antecedentes de hecho generador del recurso, no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados con la emisión del Auto de Vista que es la que se debe recurrir en casación, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías, menos explicó el resultado dañoso emergente de algún defecto en el que hubiere incurrido el Auto de Vista, situación por el que deviene en inadmisible.

En cuanto, al quinto motivo, en el que refiere que, la Sentencia se basó en hechos inexistentes o no acreditados, que importa la incorrecta valoración de la prueba, existiendo hechos contradictorios respecto a la acusación fiscal con la acusación particular, que

Gaceta Judicial

modificaron los hechos imposibilitando que se puedan demostrar hechos concretos; además, que se valoró incorrectamente las pruebas: MP-1, MP-2, MP-3, MP-4, MP-5; y, MP-6. Cita el Auto Supremo 197/2019-RRC de 29 de marzo.

De los argumentos expuestos, se advierte que, el recurrente no refiere cuál el agravio sufrido por el Auto de Vista; es decir, no señala qué hizo o no hizo el Tribunal de alzada que le genere agravio; en cuyo efecto, no se apertura la competencia de esta Sala Penal; por cuanto, de acuerdo al 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 el Tribunal Supremo de Justicia en sus Salas Penales, lo que no fue observado por el recurrente y no puede ser suplido de oficio.

Consiguientemente, ante la falta de identificación de agravio en el que hubiere incurrido el Auto de Vista, se tiene que el presente motivo, no cumplió con los requisitos previstos por 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 señaló los antecedentes de hecho generador del recurso, no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados con la emisión del Auto de Vista que es la que se debe recurrir en casación, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías, menos explicó el resultado dañoso emergente de algún defecto en el que hubiere incurrido el Auto de Vista, por lo que deviene en inadmisible.

Con relación al sexto motivo, en el que, reclama que la Sentencia incurrió en incongruencia con la acusación, por cuanto, los hechos que describen las acusaciones fiscal y particular son diferentes en tiempo, lugar y modo; sin embargo, se emitió sentencia condenatoria sin aplicar el in dubio pro reo.

Al respecto, se advierte que, el recurrente no refiere cuál el agravio sufrido por el Auto de Vista, pues no señala qué hizo o no hizo el Tribunal de alzada que le genere agravio; consiguientemente, no se apertura la competencia de esta Sala Penal; por cuanto, de acuerdo al 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 el Tribunal Supremo de Justicia en sus Salas Penales, lo que no fue observado por el recurrente y no puede ser suplido de oficio.

Por lo expuesto, ante la falta de identificación de agravio en el que hubiere incurrido el Auto de Vista, se tiene que el motivo en cuestión, no cumplió con los requisitos previstos por 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 señaló los antecedentes de hecho generador del recurso, no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados con la emisión del Auto de Vista que es la que se debe recurrir en casación, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías, menos explicó el resultado dañoso emergente de algún defecto en el que hubiere incurrido el Auto de Vista, por lo que deviene en inadmisible.

Finalmente, en relación al séptimo motivo, en el que señala que, la Sentencia en la parte resolutiva no fijó la fecha en la que finalizaría la condena, conforme prevé el art. 365 parágrafo tercero del CPP, lo que vulneraría los derechos fundamentales previstos en los art. 115 y 117 de la CPE; se advierte que, el recurrente no refiere cuál el agravio sufrido por el Auto de Vista; es decir, no señala qué hizo o no hizo el Tribunal de alzada que le genere agravio; consiguientemente, no se apertura la competencia de esta Sala Penal; por cuanto, de acuerdo al 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 el Tribunal Supremo de Justicia en sus Salas Penales; empero, no fue observado por el recurrente y no puede ser suplido de oficio.

Por los argumentos expuestos, ante la falta de identificación de agravio en el que hubiere incurrido el Auto de Vista, se tiene que el motivo en cuestión, no cumplió con los requisitos previstos por 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 señaló los antecedentes de hecho generador del recurso, no precisó qué derechos o garantías constitucionales hubieren sido vulnerados con la emisión del Auto de Vista que es la que se debe recurrir en casación, tampoco detalló con precisión en qué consistiría la restricción o disminución y de qué derechos o garantías, menos explicó el resultado dañoso emergente de algún defecto en el que hubiere incurrido el Auto de Vista, por lo 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 Trifón Perci Blanco Flores, de fs. 346 a 351.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1194

Ministerio Publico y otro c/ Rigoberto Yambae Padilla
Violación agravada de infante, niño/a o adolescente
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 1 de octubre de 2021, cursante de fs. 139 a 140 vta., Rigoberto Yambae Padilla, interpone recurso de casación impugnando el Auto de vista 89/2021 de 18 de junio, de fs. 131 a 134, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y A.M.Y.V. contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación Agravada de Infante, Niño/a o Adolescente, previsto y sancionado por el art. 308 con relación al 310 inc. g) del Código Penal (CP).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia 23/2020 de 22 de octubre, el Tribunal Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz (fs. 93 a 98 vta.), falla declarando a Rigoberto Yambae Padilla, culpable de la comisión del delito de Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente Agravada, previsto y sancionado por el art. 308 Bi5 y 20 con relación al art. 310 inc. g) del CP, condenándolo a sufrir una pena de veinticinco años de presidio.

Contra la mencionada Sentencia, Rigoberto Yambae Padilla, formula recurso de apelación restringida (fs. 101 a 108), resuelto por el Auto de Vista 89/2021 de 18 de junio, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, ratificó la Sentencia 23/2020 de 22 de octubre.

Por diligencia de 22 de septiembre de 2021 (fs. 135), fue notificado el recurrente en su domicilio procesal con el referido Auto de Vista; y, el 30 de del mismo mes y año por medio de Buzón Judicial (fs. 137), 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

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: 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.

Analizando el plazo para interponer el recurso de casación, se establece que el 22 de septiembre de 2021, el recurrente fue notificado con el Auto de vista impugnado, interponiendo recurso de casación el 30 de septiembre de 2021 conforme consta el Certificado de Recepción de Plataforma a través del Buzón Judicial de fs. 137; 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 recurso de casación denuncia que el Tribunal de alzada incurre en indebida Fundamentación y acceso a la justicia al momento de resolver el defecto de sentencia denunciado en el recurso de apelación restringida referido a la atipicidad de la Conducta delictiva, lo que constituye en defecto absoluto no susceptible de convalidación. Invocando como precedente contradictorio la Sentencia Constitucional Plurinacional 1916/2012.

De la exposición del motivo de casación, se advierte que el recurrente invoca como precedente contradictorio a la Sentencia Constitucional Plurinacional N 1916/2012 sin soslayar en cuanto a la Cita de jurisprudencia constitucional, que de manera reiterada este máximo Tribunal de Justicia ha señalado que las Sentencias Constitucionales no constituyen precedentes contradictorios, sino solo 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, incumpliendo, en consecuencia, con el principal requisito establecido en los Arts. 416 y 417 del CPP para la admisión del recurso de casación; sin embargo, en vista de que se ha denunciado la indebida fundamentación y congruencia con vertientes del debido proceso, corresponde verificar si se cumplen las exigencias necesarias para la admisión de esta denuncia vía flexibilización.

En ese sentido, se evidencia que si bien en el recurso, se denuncia la vulneración del debido proceso en sus componentes fundamentación, congruencia y acceso a la justicia, sin embargo, omite precisar en qué forma los hechos expuestos restringen los derechos enunciados, y menos aún se establece el daño o afectación que se hubiese generado en contra; evidenciándose, que no se cumple con las exigencias descritas en el acápite precedente para su admisión de forma extraordinaria vía flexibilización, correspondiendo en consecuencia, declarar la inadmisibilidad del recurso.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, con la facultad conferida por el art. 418 del CPP, declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por Rigoberto Yambae Padilla, de fs. 139 a 140 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1195

Ministerio Publico c/ Erlin García Beyuma
Violación de infante, niño, niña o adolescente
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 19 de octubre de 2021, cursante de fs. 126 a 138 vta., Erlin García Beyuma, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 53/2021 de 28 de septiembre, de fs. 114 a 123, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violación de Infante, Niña, Niño o Adolescente con agravante, previsto y sancionado por el art. 312 y 310 inc. g) del Código Penal (CP) modificado por La Ley 348.

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia Nº 21/2020 de 4 de diciembre (fs. 36 a 51 vta.), el Tribunal Primero de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declaró a Erlin García Beyuma, autor y culpable de la comisión del delito de Violación de Infante, Niño, Niña o Adolescente con Agravante, previsto y sancionado por el art. 312 con relación al 310 inc. g) ambos del CP, modificado por la Ley N° 348, imponiendo la pena de veintisiete años de presidio, con costas a favor del Estado y de la víctima, averiguables en ejecución de sentencia.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Erlin García Beyuma (fs. 59 a 86 vta.), interpuso recurso de apelación restringida; a cuyo efecto, la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, emitió el Auto de Vista N° 53/2021 de 28 de septiembre, que declaró admisible e improcedente el recurso planteado, en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 12 de octubre de 2021 (fs. 124), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 19 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. DE LOS MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Bajo el epígrafe, errónea valoración de la prueba y falta de fundamentación, motivación y congruencia en la resolución de incidentes y excepciones planteadas en la etapa de incidentes, manifiesta que al momento de la interposición de su recurso de apelación hizo conocer ante el Tribunal de alzada, el rechazo por el Tribunal a quo del incidente de actividad procesal defectuosa en relación a la acusación del Ministerio Público, tachándole de ambigua e imprecisa, situación sobre el cual el Auto de Vista impugnado habría ratificado tal rechazo al considerarlo correcto y suficiente; por lo tanto, acusa que el Tribunal de alzada no habría atendido a cada uno de los agravios denunciados e incumpliendo con lo establecido en el art. 124 y 398 del Código de Procedimiento Penal (CPP), debido a la falta de fundamentación y motivación en razonamiento lógico y jurídico, siendo que habría cuestionado el incumplimiento del art. 341 del CPP en la formulación de la acusación fiscal. Consiguientemente, el Auto de Vista presentaría ausencia de fundamentos de hecho y derecho, carecería de motivación y congruencia, omitiendo explicar los principios de certeza, legalidad, objetividad, verdad material y seguridad jurídica todos relacionados con los arts. 115-II, 116, 178 y 180 de la Constitución Política del Estado (CPE), incurriendo en vulneración del derecho al debido proceso y defectos absolutos insubsanables conforme lo disponen los arts. 169 num. 3), 4 y 370 del CPP, porque no se tendría una fundamentación individual, clara, precisa, motivada y congruente.

Invocando al respecto como precedentes contradictorios los Auto Supremo 193/2013 de 11 de julio, 100/2016-RRC de 16 de febrero, 171/2012-RRC de 24 de julio, 137/2014-RRC de 28 de abril y la SC 1298/2012 de 19 de septiembre.

Respecto a la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva art. 370 núm. 1) del CPP, transcribiendo de forma inextensa los argumentos del Auto de Vista impugnado respecto a este punto, el recurrente manifiesta que en su recurso de apelación restringida habría denunciado el agravio sufrido por el Tribunal a quo, estableciendo e identificando cada uno de los agravios sufridos, situación sobre el que el Tribunal ad quem habría manifestado que la fundamentación y pretensión expresado en el recurso de apelación habría sido realizada de manera desordenada y sin un claro sentido en relación a lo que pretende establecer a través de este agravio, cuando de forma contradictoria habría recogido algunos de los puntos agraviados del cual no diría nada, con relación a los puntos a), b), c), d) e) y f); en tal situación, acusa que el Tribunal de alzada no habría hecho la descomposición y fundamentación de la teoría del delito, ni dijo nada del por qué no se debe considerar la valoración integral de los medios de prueba, hechos que en su

Gaceta Judicial

criterio hacen que el Auto de Vista impugnado carezca de falta de fundamentación, motivación y congruencia, con relación al tipo penal que no se subsumiría al hecho por carecer de los elementos materiales, subjetivos, objetivos que hacen a la teoría del delito.

Sobre el punto invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 474 de 8 de diciembre de 2005, 468/2018-RRC de 27 de junio, 100/2016-RRC de 16 de febrero, 171/2012-RRC de 24 de julio y 137/2014-RRC de 28 de abril.

Con relación a la inobservancia o errónea aplicación de la ley adjetiva penal (art. 370 núm. 1) del CPP), el recurrente acusa el agravio sufrido en los siguientes puntos: i) Respecto a que, el Tribunal de alzada reconoció que el Tribunal a quo no cumplió con el art. 361 última parte del CPP, modificado por la Ley N° 1173, acusa la falta de fundamentación del por qué no se ordenó la remisión de antecedentes ante el disciplinario del Ministerio Público, hecho que en su criterio no podría ser convalidado. ii) Sobre el rechazo de la producción de la prueba pericial ofrecida en plazo, acusa que el Auto de Vista impugnado no diría nada, ni por qué el actuar del Tribunal a quo estaría bien, incumpliendo con lo establecido en los arts. 124 y 398 del CPP, por carencia de fundamentación de hecho y de derecho, y por incorrecta interpretación de lo establecido en el art. 204 del CPP. iii) Respecto a las pruebas materiales principalmente a las relacionadas a las agresiones del cual fue objeto y obligado a reconocer el hecho (PD-9), acusa que el Tribunal de alzada habría hecho consideraciones genéricas, sesgadas y con carencia de fundamentación y motivación, además manifiesta que el Tribunal ad quem no habría cumplido con la obligación de pronunciarse de forma individual y fundamentada sobre las razones del por qué no se habría demostrado los agravios reclamados, incurriendo en defecto absoluto conforme a los arts. 169 núm. 3) y 4 del CPP.

Citando al respecto como precedentes contradictorios los Autos Supremos 659/2014-RRC de 20 de noviembre, 37 de 27 de enero de 2007. 242/2012-RRC de 4 de octubre, 23 de 26 de enero de 2007, 100/2016-RRC de 16 de abril, 171/2012-RRC de 24 de julio, 137/2014-RRC de 28 de abril, 468/2017-RRC de 27 de julio, la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 1755/2012 de 1° de octubre y la Sentencia Constitucional (SSCC) 0377/2003-R de 26 de marzo.

Con relación a que el imputado no esté suficientemente individualizado (art. 370 núm. 2) del CPP) y que falte la enunciación del hecho objeto del juicio o su determinación circunstanciada (art- 370 núm. 3) del CPP), acusa que el Tribunal de alzada habría omitido fundamentar del porque no se demostró los agravios demandados de forma individualizada, incurriendo en el mismo error del Tribunal a quo, constituyéndose en un defecto absoluto conforme establece el art. 169 núm. 3) y 4 del CPP.

Sobre la falta de fundamentación de la sentencia, defecto descrito en el art. 370 núm. 5) del CPP, el recurrente dice haber denunciado en su recurso de apelación que la sentencia no tiene desarrollado la fundamentación descriptiva de los elementos de prueba presentados, asimismo, que no tiene una fundamentación fáctica debidamente motivada y analítica, menos aún una fundamentación jurídica; ante este reclamo, acusa que el Tribunal de alzada no habría fundamentado cada uno de los reclamados y no hace entender del por qué no es suficiente para no ser establecido como agravio, siendo que es su obligación informar de forma clara y precisa el fundamento conclusivo respecto a cada uno de los reclamos efectuados, lo contrario constituye una vulneración a los arts. 124 y 398 del CPP, derecho a la defensa, al debido proceso, al derecho a la información conforme a los arts. 115-II, 117, 178 y 180 de la CPE.

Citando al respecto como precedentes contradictorios los Autos Supremos 065/2012-RA de 19 de abril, 023/2016-RA de 19 de enero, 248/2012-RRC de 10 de octubre, 319/2020-RRC de 20 de marzo y 373/2017 de 22 de mayo.

Con relación a la errónea e insuficiente valoración probatoria de la prueba (art. 370 núm. 6) del CPP), transcribiendo la fundamentación del Auto de Vista respecto a este punto, manifiesta que en su recurso de apelación restringida habría hecho conocer como agravio que, el Tribunal a quo no habría atendido cada uno de los reclamos realizados respecto a la falta de valoración de los medios de prueba y la falta de fundamentación en la sentencia, en vulneración de los arts. 124, 171, 172 y 173 del CPP y constituirse en defecto absoluto; sobre el punto, el recurrente refiere que si bien el Tribunal de alzada no puede revalorizar la prueba, pero este está obligado a aplicar la verdad material y analizar si el Tribunal a quo aplicó las reglas de la sana crítica, si la sentencia tiene fundamentación descriptiva e intelectual, labor que en criterio del recurrente fue omitido e ingresó en carencia de fundamentación.

Citando al respecto como precedentes contradictorios los Autos Supremos 100/2016-RRC de 16 de febrero, 171/2012-RRC de 24 de julio, 176/2012 de 16 de julio, 076/2018 de 23 de febrero, 354/2014-RRC de 30 de julio, 193/2013 de 11 de julio, 137/2014-RRC de 28 de abril, 780/2017-RRC de 5 de octubre, 131/2007 de 31 de enero, 474/2005 de 8 de diciembre, 59/2008 de 29 de enero, 50/2007 de 27 de enero, 276/2007 de 5 de octubre, 305/2006 de 25 de agosto, 59/2006 de 27 de enero y la SCP 0847/2017-S1 de 27 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 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

Gaceta Judicial

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 con el Auto de Vista impugnado el 12 de octubre de 2021 (fs. 124), interponiendo su recurso de casación el 19 del mismo mes y año; es decir, dentro del plazo de los cinco días hábiles que le otorga la Ley; en consecuencia, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del CPP, corresponde verificar el cumplimiento de los demás requisitos de admisibilidad.

Con relación al primer motivo, el recurrente bajo el epígrafe, errónea valoración de la prueba y falta de fundamentación, motivación y congruencia en la resolución de incidentes y excepciones planteadas en la etapa de incidentes, manifestó que al momento de la interposición de su recurso de apelación hizo conocer ante el Tribunal de alzada, el rechazo por el Tribunal a quo del incidente de actividad procesal defectuosa en relación a la acusación del Ministerio Público, tachándole de ambigua e imprecisa, situación sobre el cual el Auto de Vista impugnado ratificó tal rechazo al considerarlo correcto y suficiente; por lo tanto, acusó que el Tribunal de alzada no atendió a cada uno de los agravios denunciados e incumpliendo con lo establecido en el art. 124 y 398 del CPP, debido a la falta de fundamentación y motivación en razonamiento lógico y jurídico, siendo que cuestionó el incumplimiento del art. 341 del CPP en la formulación de la acusación fiscal. Consiguientemente, el Auto de Vista presenta ausencia de fundamentos de hecho y derecho,

Gaceta Judicial

carencia de motivación y congruencia, omisión en la aplicación de los principios de certeza, legalidad, objetividad, verdad material y seguridad jurídica todos relacionados con los arts. 115-II, 116, 178 y 180 de la CPE, incurriendo en vulneración del derecho al debido proceso y defectos absolutos insubsanables conforme lo disponen los arts. 169 núm. 3), 4 y 370 del CPP, debido a que no se tiene una fundamentación individual, clara, precisa, motivada y congruente.

Respecto a la temática planteada, invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 193/2013 de 11 de julio, 100/2016-RRC de 16 de febrero, 171/2012-RRC de 24 de julio, 137/2014-RRC de 28 de abril y la SCP 1298/2012 de 19 de septiembre; 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.

Con relación a este motivo, se debe tener presente que si bien el derecho de impugnación está reconocido constitucionalmente, no es menos cierto que está regulado por las normas de desarrollo constitucional, como la disposición contenida en el art. 394 del 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 de alzada en el ámbito de su competencia y, de manera específica, respecto a aquellas que emerjan de cuestiones incidentales, de acuerdo a las previsiones del art. 403 del 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 recurrente respecto al rechazo por el Tribunal a quo del incidente de actividad procesal defectuosa, acusó que el Auto de Vista impugnado ratificó tal rechazo al considerarlo correcto y suficiente, con total ausencia de fundamentos de hecho y derecho, carencia de motivación y congruencia; en el caso concreto, el recurrente interpuso su recurso de casación observando una situación incidental que aparentemente le causó agravio, sin considerando que contra dichos actos procesales y la resolución emitida, 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 anterior de la presente Resolución y el entendimiento asumido por el máximo Tribunal de Justicia del País, en cuanto al tipo de resoluciones judiciales recurribles a través del recurso de casación, misma situación ocurre con los presupuestos de flexibilización explicados en el acápite anterior del presente fallo, si bien se denuncia la afectación del derecho al debido proceso; empero, los alcances y la limitación para conocer apelaciones incidentales en esta instancia casacional, haciendo inviable el análisis de fondo de lo pretendido, por cuanto el motivo deviene en inadmisible.

Con relación al segundo motivo, referido a la inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva art. 370 núm. 1) del CPP, transcribiendo de forma inextensa los argumentos del Auto de Vista impugnado respecto a este punto, el recurrente manifestó que en su recurso de apelación restringida denunció el agravio sufrido por el Tribunal a quo, estableciendo e identificando cada uno de los agravios sufridos, situación sobre el que el Tribunal ad quem manifestó que la fundamentación y pretensión expresado en el recurso de apelación fue realizada de manera desordenada y sin un claro sentido en relación a lo que pretende establecer a través de este agravio, cuando de forma contradictoria recogió algunos de los puntos agraviados del cual no dijo nada, con relación a los puntos a), b), c), d) e) y f); en tal situación, acusó que el Tribunal de alzada no hizo la descomposición y fundamentación de la teoría del delito, ni dijo nada del por qué no se debe considerar la valoración integral de los medios de prueba, hechos que en su criterio hacen que el Auto de Vista impugnado carezca de falta de fundamentación, motivación y congruencia, con relación al tipo penal que no se subsumiría al hecho por carecer de los elementos materiales, subjetivos, objetivos que hacen a la teoría del delito. Sobre el punto invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 474 de 8 de diciembre de 2005, 468/2018-RRC de 27 de junio, 100/2016-RRC de 16 de febrero, 171/2012-RRC de 24 de julio y 137/2014-RRC de 28 de abril.

De lo expuesto el recurrente simplemente se aboca a citar los Autos Supremos sin precisar o explicar de manera clara y precisa, la supuesta contradicción entre el Auto de Vista impugnado y dichos fallos, limitándose a transcribir lo que creyó pertinente, sin determinar de manera precisa el hecho generador del defecto que emergería del Auto de Vista confutado, haciendo apreciaciones genéricas respecto de éste, más aún cuando se hizo una descripción lacónica de los fundamentos del agravio, alcanzando únicamente a describir como agravio la existencia de falta de fundamentación y motivación y congruencia; o sea, no expone de qué manera se incumplió el art. 370 núm. 1) del CPP, o cuál sería el precepto que debiera aplicarse y la solución pretendida respecto al contraste de los precedentes, cuando simplemente se refiere de manera genérica a algunas expresiones del Auto de Vista confutado alegando su desacuerdo; incumpliendo de esta manera con las exigencias previstas en los arts. 416 y 417 del CPP. Con relación a los presupuestos de flexibilización, establecidos y explicados en el acápite anterior de la presente Resolución, el recurrente se limita a describir la

garantía o el derecho constitucional vulnerado o explicar el resultado dañoso emergente del defecto, omisiones que imposibilitan aperturar la competencia de este Tribunal para el análisis de fondo del motivo por flexibilización; consecuentemente, deviene en inadmisible.

Respecto al tercer motivo, inobservancia o errónea aplicación de la ley adjetiva penal (art. 370 núm. 1) del CPP), el recurrente acusó el agravio sufrido en los siguientes puntos: i) Respecto a que, el Tribunal de alzada reconoció que el Tribunal a quo no cumplió con el art. 361 última parte del CPP, modificado por la Ley N° 1173, acusó la falta de fundamentación del por qué no se ordenó la remisión de antecedentes ante el disciplinario del Ministerio Público, hecho que en su criterio no puede ser convalidado. ii) Sobre el rechazo de la producción de la prueba pericial ofrecida en plazo, acusó que el Auto de Vista impugnado no dijo nada, ni por qué el actuar del Tribunal a quo está bien, incumpliendo con lo establecido en los arts. 124 y 398 del CPP, por carencia de fundamentación de hecho y de derecho, y por incorrecta interpretación de lo establecido en el art. 204 del CPP. iii) Respecto a las pruebas materiales principalmente a las relacionadas a las agresiones del cual fue objeto y obligado a reconocer el hecho (PD-9), acusó que el Tribunal de alzada hizo consideraciones genéricas, sesgadas y con carencia de fundamentación y motivación. Concluye, manifestando que el Tribunal ad quem no cumplió con la obligación de pronunciarse de forma individual y fundamentada sobre las razones del por qué no se demostró los agravios reclamados, incurriendo en defecto absoluto conforme a los arts. 169 núm. 3) y 4 del CPP, citando al respecto los Autos Supremos 659/2014-RRC de 20 de noviembre, 37 de 27 de enero de 2007. 242/2012-RRC de 4 de octubre, 23 de 26 de enero de 2007, 100/2016-RRC de 16 de abril, 171/2012-RRC de 24 de julio, 137/2014-RRC de 28 de abril, 468/2017-RRC de 27 de julio, la SCP 1755/2012 de 1° de octubre y la SC 0377/2003-R de 26 de marzo.

De lo expuesto el recurrente simplemente se aboca a citar los Autos Supremos sin precisar o explicar de manera clara y precisa, la supuesta contradicción entre el Auto de Vista impugnado y dichos fallos, limitándose a transcribir lo que creyó pertinente, sin determinar de manera precisa el hecho generador del defecto que emergería del Auto de Vista confutado, haciendo apreciaciones genéricas respecto de éste, más aún cuando se hizo una descripción lacónica de los fundamentos del agravio, alcanzando únicamente a describir la existencia de falta de fundamentación y motivación; o sea, no expone de qué manera se incumplió el art. 370 núm. 1) del CPP, o cuál sería el precepto que debiera aplicarse y la solución pretendida respecto al contraste de los precedentes, cuando simplemente se refiere de manera genérica a algunas expresiones del Auto de Vista confutado alegando su desacuerdo; incumpliendo de esta manera con las exigencias previstas en los arts. 416 y 417 del CPP. Con relación a los presupuestos de flexibilización, establecidos y explicados en el acápite anterior de la presente Resolución, el recurrente se limita a describir la garantía o el derecho constitucional vulnerado o explicar el resultado dañoso emergente del defecto, omisiones que imposibilitan aperturar la competencia de este Tribunal para el análisis de fondo del motivo por flexibilización; consecuentemente, deviene en inadmisible.

Sobre el cuarto motivo, con relación a que el imputado no esté suficientemente individualizado (art. 370 núm. 2) del CPP) y que falte la enunciación del hecho objeto del juicio o su determinación circunstanciada (art- 370 núm. 3) del CPP), le recurrente acusó que el Tribunal de alzada omitió fundamentar del porque no se demostró los agravios demandados de forma individualizada, incurriendo en el mismo error del Tribunal a quo, constituyéndose en un defecto absoluto conforme establece el art. 169 núm. 3) y 4 del CPP.

En relación al supuesto agravio denunciado, la parte recurrente incumple con las exigencias establecidas en los arts. 416 y 417 del CPP, ya que no invoca precedente contradictorio alguno, imposibilitando aperturar la competencia de este Tribunal a efectos de conocer el fondo del asunto tal como se describe en el acápite III. ii) del presente fallo; asimismo, tampoco resulta posible ingresar al fondo de lo pretendido vía criterios de flexibilización; toda vez, que el recurrente no advierte afectación de derechos o garantías constitucionales vulneradas, para que en base a esos insumos este Tribunal abra su competencia para resolver el fondo del asunto, en ese sentido, el motivo analizado deviene en inadmisible.

Con referencia al quinto motivo, referido a la falta de fundamentación de la sentencia, defecto descrito en el art. 370 núm. 5) del CPP, el recurrente denunció en su recurso de apelación, que la sentencia no tiene desarrollado la fundamentación descriptiva de los elementos de prueba presentados, asimismo, que no tiene una fundamentación fáctica debidamente motivada y analítica, menos aún una fundamentación jurídica; ante este reclamo, acusó que el Tribunal de alzada no fundamentó cada uno de los puntos reclamados y no hace entender del por qué no es suficiente para no ser establecido como agravio, siendo que es su obligación informar de forma clara y precisa el fundamento conclusivo respecto a cada uno de los reclamos efectuados, lo contrario constituye una vulneración a los arts. 124 y 398 del CPP, derecho a la defensa, al debido proceso, al derecho a la información conforme a los arts. 115-II, 117, 178 y 180 de la CPE. Respecto al punto invocó como precedentes contradictorios los Autos Supremos 065/2012-RA de 19 de abril, 023/2016-RA de 19 de enero, 248/2012-RRC de 10 de octubre, 319/2020-RRC de 20 de marzo y 373/2017 de 22 de mayo.

Con relación a este motivo el recurrente simplemente se abocó a citar los Autos Supremos sin precisar o explicar de manera clara y precisa, la supuesta contradicción entre el Auto de Vista impugnado y dichos fallos, limitándose a transcribir lo que creyó pertinente, sin determinar de manera precisa el hecho generador del defecto que emergería del Auto de Vista confutado, haciendo apreciaciones genéricas respecto de éste, más aún cuando se hizo una descripción lacónica de los fundamentos, alcanzando únicamente a describir como agravio la existencia de falta de fundamentación; o sea, no expone de qué manera se incumplió el art. 370 núm. 5) del CPP, o cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida respecto al contraste de los precedentes invocados, cuando simplemente se refiere de manera genérica a algunas expresiones del Auto de Vista confutado alegando su desacuerdo; incumpliendo de esta manera con las exigencias previstas en los arts. 416 y 417 del CPP. Con relación a los presupuestos de flexibilización, establecidos y explicados en el acápite anterior de la presente Resolución, el recurrente se limita a denunciar la vulneración del derecho a la defensa, al debido proceso, al derecho a la información, pero sin describir en que consistió la restricción o disminución de dichos derechos, tampoco explicó el resultado dañoso emergente del defecto, omisiones que imposibilitan

Gaceta Judicial

aperturar la competencia de este Tribunal para el análisis de fondo por flexibilización; consecuentemente, el motivo analizado deviene en inadmisible.

Respecto al sexto motivo, referido a la errónea e insuficiente valoración probatoria de la prueba (art. 370 núm. 6) del CPP), transcribiendo la fundamentación del Auto de Vista respecto a este punto, manifestó que en su recurso de apelación restringida hizo conocer como agravio que, el Tribunal a quo no atendió cada uno de los reclamos realizados respecto a la falta de valoración de los medios de prueba y la falta de fundamentación en la sentencia, en vulneración de los arts. 124, 171, 172 y 173 del CPP y constituirse en defecto absoluto; sobre el punto, el recurrente refiere que si bien el Tribunal de alzada no puede revalorizar la prueba, pero este está obligado a aplicar la verdad material y analizar si el Tribunal a quo aplicó las reglas de la sana crítica, si la sentencia tiene fundamentación descriptiva e intelectual, labor que en criterio del recurrente fue omitido e ingresó en carencia de fundamentación, citando los Autos Supremos 100/2016-RRC de 16 de febrero, 171/2012-RRC de 24 de julio, 176/2012 de 16 de julio, 076/2018 de 23 de febrero, 354/2014-RRC de 30 de julio, 193/2013 de 11 de julio, 137/2014-RRC de 28 de abril, 780/2017-RRC de 5 de octubre, 131/2007 de 31 de enero, 474/2005 de 8 de diciembre, 59/2008 de 29 de enero, 50/2007 de 27 de enero, 276/2007 de 5 de octubre, 305/2006 de 25 de agosto, 59/2006 de 27 de enero y la SCP 0847/2017-S1 de 27 de julio.

Con relación a este motivo el recurrente simplemente se abocó a citar los Autos Supremos sin precisar o explicar de manera clara y precisa, la supuesta contradicción entre el Auto de Vista impugnado y dichos fallos, conforme se advierte en el acápite III. ii) del presente fallo, limitándose a transcribir lo que creyó pertinente, sin determinar de manera precisa el hecho generador del defecto que emergería del Auto de Vista confutado, haciendo apreciaciones genéricas respecto de éste, más aún cuando se hizo una descripción lacónica de los fundamentos en cada uno de sus motivos y alcanzando únicamente a describir como agravio la existencia de falta de fundamentación; o sea, no expone en cada uno de los motivos de qué manera se incumplió el art. 370 núm. 6) del CPP, o cuáles serían los preceptos que debieran aplicarse y la solución pretendida respecto al contraste de los precedentes invocados, cuando simplemente se refiere de manera genérica a algunas expresiones del Auto de Vista confutado alegando su desacuerdo; incumpliendo de esta manera con las exigencias previstas en los arts. 416 y 417 del CPP. Con relación a los presupuestos de flexibilización, establecidos y explicados en el acápite anterior de la presente Resolución, el recurrente se limitó a denunciar algún derecho o garantía constitucional vulnerado, sin describir en que consistió la restricción o disminución de dichos derechos, tampoco explicó el resultado dañoso emergente del defecto, omisiones que imposibilitan aperturar la competencia de este Tribunal para el análisis de fondo de lo pretendido; consecuentemente, el motivo en análisis deviene en inadmisible.

Respecto a la invocación como precedente contradictorio de las Sentencias Constitucionales, se debe tener en cuenta que no tienen tal calidad al no encontrarse bajo los alcances del art. 416 del CPP, por lo que no pueden ser objeto de labor de contraste.

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 Erlin García Beyuma, de fs. 126 a 138 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1196

Ministerio Publico y otra c/ Luis Máximo Borda Montaño
Violencia familiar o domestica
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 26 de mayo del presente año, cursante de fs. 493 a 499 vta., Luis Máximo Borda Montaño, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista de 10 de diciembre de 2020, de fs. 264 a 270 vta., pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y María Esperanza Torrico Salazar contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Violencia Familiar o Doméstica, previsto y sancionado por el art. 272 Bis. del Código Penal (CP).

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia Nº 09/2018 de 23 de marzo (fs. 190 a 196), el Juez de Sentencia Penal Nº 3 del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Luis Máximo Borda Montaño, Autor de la comisión del delito de Violencia Familiar o Doméstica, previsto y sancionado por el art. 272 Bis. num. 1) del CP, incorporado por el art. 84 de la Ley 348 de 09 de marzo de 2013, Ley Integral para garantizar a las mujeres una vida Libre de Violencia, condenándolo a cumplir la pena privativa de libertad de 3 años de Reclusión, a cumplir en el Penal de San Sebastián – Varones, de la ciudad de Cochabamba.

Contra la referida Sentencia, Luis Máximo Borda Montaño, formuló recurso de Apelación Restringida, el cual fue resuelto por Auto de Vista de 10 de diciembre de 2020, de fs. 264 a 270 vta., pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedente el recurso de apelación restringida interpuesto, confirmando en todas sus partes la Sentencia de 22 de marzo de 2018.

Por diligencia de 19 de mayo del año en curso (fs. 271), fue notificado el recurrente, con el referido Auto de Vista y el 26 de mayo del presente año, interpuso el recurso de casación, que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (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.

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) 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 casación.

En el caso de autos se advierte que el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado el 19 de mayo del año en curso, interponiendo su recurso de casación el 26 de mayo 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 falta de fundamentación, en inobservancia del art. 124 del CPP y constituye un defecto absoluto previsto por el art. 169 inc. 3) del mismo cuerpo legal, vulnerando el derecho al debido proceso y derecho a la defensa art. 115 de la CPE, por cuanto el Tribunal de Alzada no dio respuesta de manera objetiva al agravio que acusaba falta de fundamentación de la Sentencia en cuanto a la fijación de la pena impuesta, realizando una valoración subjetiva sin considerar los arts. 37, 38 y 40 del CP. Cita en calidad de precedentes contradictorios los Autos Supremos Nº 50 de 27 de enero de 2005, 99 de 24 de marzo de 2005, 14 de 26 de enero de 2007.

En relación a este motivo casacional, se advierte que el recurrente invoca en calidad de precedentes contradictorios los Autos Supremos Nº 99 de 24 de marzo de 2005 y Auto Supremo 14 de 26 de enero de 2007, ambas referidas a la debida motivación y fundamentación con las que deben contar las resoluciones judiciales, logrando establecer de manera clara en qué consiste la contradicción, traducida en la falta de fundamentación de Auto de Vista respecto a la fijación de la pena, principalmente en cuanto a la labor de motivación de la fijación de la pena, conforme lo dispuesto por los arts. 37, 38 y 40 del CPP; de igual forma, establece con precisión la aplicación que se pretende; solicitando que se dicte un nuevo Auto de Vista que cumpla la previsión contenida en el art. 124 del CPP, corrigiendo y rectificando la falencia en la fundamentación de la Sentencia realizada por el Juez de primera instancia, pudiendo el Tribunal de Alzada modificar el quantum de la pena; en ése sentido, cumple con la carga de establecer cual es la contradicción que considera existente en relación al Auto de Vista impugnado especificando cuáles serían los preceptos que debieron aplicarse y la solución pretendida; en consecuencia, este motivo casacional resulta admisible.

No se tomará en cuenta el Auto Supremo Nº 50 de 27 de enero de 2005 el cual; debido a que, no es posible identificar el mismo en el archivo de Autos Supremos del Tribunal Supremo de Justicia, pese a haber revisado el A.S. Nº 50/2005 de ambas Salas Penales, nos encontramos con fechas distintas y que al margen de ello, se trata de Autos Supremos de Admisión, tanto de la Sala Penal Primera Auto Supremo No. 50 Sucre 17 de febrero de 2005, del distrito judicial de Potosí, como de la Sala Penal Segunda, Auto Supremo Nº 50 de 2 de marzo de 2005 del Distrito de La Paz; motivo por el cual, no contienen doctrina legal aplicable al caso concreto.

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 Luis Máximo Borda Montaño, de fs. 493 a 499 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.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1197

Ministerio Publico y otra c/ Felipe Cerpa Urquiola y otra
Estafa y otro
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 27 de mayo de 2021, Regina Cruz Cruz, de fs. 163 a 171, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 040/2021 de 19 de marzo, de fs. 150 a 155, pronunciado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y la recurrente contra Felipe Cerpa Urquiola y Marlene Vásquez Gonzales, por la presunta comisión del delito de Estafa y Estelionato, previstos y sancionados por los arts. 335 y 337 del Código Penal (CP).

I. DEL RECURSO DE CASACIÓN

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

Por Sentencia N° 12/2020 de 26 de febrero (fs. 99 a 110), el Tribunal de Sentencia Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, declaró a Felipe Cerpa Urquiola, autor de la comisión del delito de Estelionato, previsto y sancionado por el art. 337 del CP, condenando a la pena de dos años y dos meses de reclusión, con costas y pago de responsabilidad civil a favor del Estado y la víctima a Marlene Vásquez Gonzales de Cerpa la declaro absuelta de la comisión de los delitos de Estafa y Estelionato, tipificado por los arts. 335 y 337 del CP.

Contra la mencionada Sentencia, Regina Cruz Cruz (fs. 116 a 121), formuló recurso de apelación restringida, resuelto por Auto de Vista N° 040/2021 de 19 de marzo, de fs. 150 a 155, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, que declara improcedente el recurso planteado, quedando confirmada la sentencia impugnada.

Por diligencia de 20 de mayo de 2021 (fs. 156), la recurrente fue notificada con el Auto de Vista; y, el 27 de mayo de 2021, 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 lo siguiente:

Refiere que el Auto de Vista recurrido, al condenar por la comisión del delito de Estelionato previsto y sancionado por el art. 337 del CP, incurrió en vulneración al debido proceso en su vertiente del principio de legalidad y contra con una resolución debidamente motivada y fundamentada que incurre el Tribunal de Alzada ya que existió valoración defectuosa de la prueba previsto en el art. 370 inc. 6 del CPP, en las pruebas codificadas como MP-D1,VC-D1 y AC-D1, presentadas por las partes, consistentes en recibos de anticipo de venta, mismas que son determinantes en el presente caso; Ahora bien la no participación de la coacusada Marlene Vásquez Gonzales, que según Sentencia de primera instancia, no hubiera suscrito dichos formularios, y según la parte demandante no siendo cierto este extremo, de igual forma en lo que respecta a la prueba testifical no hubiera sido valorada correctamente en sentencia la declaración del testigo Alonzo Bohórquez Cruz, que al respecto el Auto de Vista refirió que no evidenció agravio alguno, toda vez que, no tendría sustento la presencia de la acusada en el momento de la disposición del bien inmueble, misma, que se encontraba con gravamen hipotecario hasta el 30 de agosto del 2007, y que el acto jurídico de disposición hubiera sido en fecha 28 de septiembre del 2008, al respecto el Auto de Vista recurrido no cuenta con la debida fundamentación, toda vez que, cuando refiere a la valoración errónea de la prueba, no considera las pruebas signadas MP-D1, VC-D1 y AC-D1, contrastada con la atestación del testigo Alonzo Bohórquez Cruz, además, confirma que aquellos dineros fueron entregados a ambos acusados, que si bien uno fue el que firma los recibos, aquello no esgrime el beneficio indebido que adquirieron ambos acusados, más aun si se considera la prueba AC-D3. El cual confirma que el bien inmueble tenía como propietarios a ambos acusados, de esta manera el Auto de Vista, no cumplió con lo dispuesto en el art. 398 del CPP, incurriendo el mismo, en insuficiente fundamentación, que atenta el debido proceso conforme establece el art. 124 del CPP.

Que en el Auto de Vista recurrido, no tomó en cuenta referente a la errónea aplicación de la ley sustantiva prevista en el art. 370 inc. 1 del CPP, no tomó en cuenta a la coacusada Marlene Vásquez la participación por los delitos de estafa y estelionato previstos en los arts. 335 y 337 del CPP, refiriendo que la prueba producida en juicio, no fueron suficientes para establecer la participación en el acto de disposición de fracción del bien inmueble mismo que se encontraba con gravamen hipotecario hasta el 30 de agosto de 200, siendo que el acto jurídico de disposición se realizó el 28 de septiembre del 2008, cuando ya se había cancelado el gravamen que pesaba sobre el inmueble con matricula 4.01.1.01.0015890, situada en la Av. Sgto Flores Nº 146 entre Potosí y Pagador de la ciudad de Oruro, de esta manera la resolución, no realiza un análisis del agravio denunciado, mas al contrario confirma el razonamiento esgrimido en Sentencia arguyendo que fueron motivadas bajo el principio de favorabilidad, de esta manera, el Tribunal de Alzada emite

Gaceta Judicial

un Auto de Vista, que cuenta con un fundamento simple y sencillo arguyendo que la Sentencia de Primera instancia se encuadra conforme a ley y al no advertirse una errónea calificación de los hechos, ni falta de subsunción, sin considerar el fondo del agravio, toda vez que, no se puede admitir la ausencia de participación en el hecho que la acusada estaría justificada, por no haber firmado los recibos y posteriormente haber realizado la transferencia del bien inmueble, teniendo en cuenta que el mismo objeto de la Litis, tenía como propietarios a los dos acusados, en definitiva el Auto de Vista, no cumplió con lo previsto en el art. 398 del CPP, ya que en ninguna parte de sus fundamentos absuelve los aspectos cuestionados sobre la errónea aplicación de la Ley sustantiva, refiriéndose escuetamente que el recurrente dentro de sus fundamentos planteados no tendrían el debido sustento legal, ingresando en insuficiente fundamentación de la resolución conforme prevé el 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 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: 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.

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.

IV. ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el 20 de mayo de 2020 la recurrente fue notificada con el Auto de Vista, interponiendo su recurso de casación el 27 de mayo de 2020; 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 al único motivo, refiere que la Sentencia incurrió en errónea aplicación de la Ley sustantiva, respecto del art. 335 del CP, vulnerando el principio de congruencia previsto en el art. 362 del CPP al no valorar las pruebas literales de cargo; por lo que, se hubiera emitido una resolución sin la debida fundamentación y motivación, que vulnera sus derechos y garantías constitucionales; y respecto del Auto de Vista señala que el mismo no contiene la debida fundamentación porque sólo se limita a manifestar que vendió por segunda vez sin tomar en cuenta que no es una venta lo que se hizo; sino que es un compromiso de venta y una venta a plazos; asimismo, la recurrente expresa que tampoco tomaron en cuenta la devolución de los $us. 25.000 la supuesta víctima, como tampoco se tomó en cuenta la devolución del anticrético de $us. 7.500 a Juan Chambi Vargas y María Herminia Delgado Llano de Chambi; al respecto, únicamente la Sala Penal Tercera se limitaría a mencionar que: "…dicha prueba estaría en contradicción con los manifestado en el punto 4 del Considerando VI de la Sentencia…".

Con relación a la temática planteada, invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 314 de 25 de agosto de 2006, 82 de 30 de enero de 2006, 131 de 31 de enero de 2007 y 515 de 16 de septiembre; de los cuales se limita a señalar de manera genérica que son contradictorios al Auto de Vista; empero, sin precisar cuál el aspecto del Auto de Vista resultaría contrario a los referidos procedentes, lo que hace ver el incumplimiento de los requisitos de admisibilidad.

Asimismo, también invoca como precedentes contradictorios los Autos Supremos 349 de 28 de agosto y 437 de 24 de agosto 2007, de los cuales se observa que los mismos refieren que toda resolución judicial debe encontrarse debidamente fundamentada; y el aspecto contradictorio radicaría en que el Auto de Vista no contiene la debida fundamentación porque sólo se limita a manifestar que vendió por segunda vez sin tomar en cuenta que no es una venta lo que se hizo; sino que es un compromiso de venta y una venta a plazos; asimismo, tampoco hubiera tomado en cuenta la devolución de los $us. 25.000 la supuesta víctima, tampoco se tomó en cuenta la devolución del anticrético de $us. 7.500 a Juan Chambi Vargas y María Herminia Delgado Llano de Chambi; aspectos que sin duda cumplen con los requisitos de admisibilidad previsto en el art. 417 del CPP; por lo que, respecto de estos dos precedentes, se admite el motivo planteado.

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 Regina Cruz Cruz, de fs. 163 a 171; 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.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1198

Ministerio Publico c/ Luis Ángel Romero Torrico
Suministro de sustancias controladas
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Gaceta Judicial

Por memorial de casación presentado el 27 de julio de 2021, cursante de fs. 320 a 321, Luis Ángel Romero Torrico, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista Nº 69 de 28 de mayo de 2021, de fs. 304 a 306 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 el recurrente, 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).

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia Nº 12/2020 de 13 de noviembre (fs. 247 a 253), el Juez Décimo Quinto de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Luis Ángel Romero Torrico, autor de la comisión del delito de Suministro de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 51 de la Ley 1008, imponiendo la pena de ocho años de presidio, más el pago de un mil días multa a razón de 1 Bs. por día y costas a favor del Estado.

Contra la referida Sentencia, el acusado Luis Ángel Romero Torrico formuló recurso de apelación restringida (fs. 276 a 277), resuelto por Auto de Vista Nº 69 de 28 de mayo 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 diligencia de 26 de julio de 2021 (fs. 308), fue notificado el recurrente con el Auto de Vista impugnado; y, el 27 del mismo mes y año interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN

El recurrente advierte que el Auto de Vista impugnado carece de fundamentación y motivación, incumpliendo con el art. 124 del Código de Procedimiento Penal (CPP), además de ser contrario a los Autos Supremos Nº 344/2013 de 3 de diciembre, 562 de 1 de octubre de 2004 y la Sentencia Constitucional Nº 0207/2004-R de 9 de febrero, por cuanto el Auto de Vista no tomó en cuenta que la Sentencia dictada contiene errores en su aplicación constituyendo defecto conforme al art. 370 inc. 1) del CPP, “asimismo el error en cuanto a la aplicación de la ley sustantiva puede ser del juez o tribunal de sentencia, al establecer erróneamente su grado de participación criminal del acusado en el hecho ilícito…al pronunciarse sentencia condenatoria cuando corresponde absolver al condena como el caso que nos ocupa” (sic), teniendo en cuenta el Auto Supremo 59 de 27 de enero de 2007, pues en el presente caso la parte acusadora no demostró la existencia del delito endilgado, conforme a la norma establecida en el art. 51 de la Ley 1008.

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 26 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 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 advierte que el Auto de Vista impugnado carece de fundamentación y motivación, incumpliendo con el art. 124 del CPP, además de ser contrario a los Autos Supremos 344/2013 de 3 de diciembre, 562 de 1 de octubre de 2004 y 59 de 27 de enero de 2007 y la Sentencia Constitucional 0207/2004-R de 9 de febrero, por cuanto no se tomó en cuenta que la Sentencia contenía defecto conforme al art. 370 inc. 1) del CPP, “asimismo el error en cuento a la aplicación de la ley sustantiva puede ser del juez o tribunal de sentencia, al establecer erróneamente su grado de participación criminal del acusado en el hecho ilícito…al pronunciarse sentencia condenatoria cuando corresponde absolver al condena como el caso que nos ocupa” (sic), pues en el presente caso la parte acusadora no demostró la existencia del delito endilgado, conforme al art. 51 de la Ley 1008.

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 si bien cita Autos Supremos en calidad de precedentes contradictorios; empero, no realiza el trabajo de contraste con el Auto de Vista impugnado, entendiendo que dicha labor no puede ser suplida de oficio por este Tribunal; de la misma manera, el recurso de casación carece de las exigencias previstas en el acápite anterior para la aplicación de los criterios de flexibilización, ya que no identifica 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.

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 Ángel Romero Torrico, de fs. 320 a 321.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

Gaceta Judicial

1199

Ministerio Publico c/ Brenda Roselin Ramírez Camacho
Suministro de sustancias controladas
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

Por memorial de casación presentado el 27 de septiembre de 2021, cursante a fs. 113, Brenda Roselin Ramírez Camacho impugna el Auto de Vista de 14 de abril de 2021, de fs. 106 a 107 vta., pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra la recurrente, 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 32/2019 de 9 de julio (fs. 86 vta. a 87 vta.), la Juez de Sustancias Controladas Liquidador y de Sentencia Nº 5 del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Brenda Roselin Ramírez Camacho, autora de la comisión del delito de Suministro de Sustancias Controladas, previsto y sancionado por el art. 51 de la Ley 1008, imponiendo la pena de ocho años de presidio; así mismo al pago de 1000 días a razón de 1 Bs. Por día con costas, daños y perjuicios averiguables en ejecución de sentencia a favor del Estado.

Contra la mencionada Sentencia, la acusada Brenda Roselin Ramírez Camacho interpuso recurso de apelación restringida (fs. 90), resuelto por Auto de Vista de 14 de abril de 2021, dictado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 21 de septiembre de 2021 (fs. 108), la recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado; y, el 27 del mismo mes y año, interpuso el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

II. MOTIVO DEL RECURSO DE CASACIÓN.

La recurrente refiere que: “Ahora bien manifestar que esta salida alternativa a la que me he sometido, se ha dado con la única finalidad de acogerme a los beneficios que podrían favorecerme ante una eventual promulgación de INDULTO PRESIDENCIAL, que sin embargo incluso hasta la presente fecha no ha ocurrido aquello. No obstante que En Un Juicio Oral, de habría podido identificar La Procedencia de las Sustancias Controladas, al Propietario de las mismas, el Grado de participación que habría tenido Mi persona, sin embargo aquello No ha ocurrido, por las razones expuestas brevemente, lo que Atenta al debido Proceso del Acusado, por cuanto NO DEBE CONSIDERARSE LA AUTOINCRIMINACIÓN Y MENOS EXTRAJUDICIAL COMO PRUEBA CONTRA EL ACUSADO POR MANDATO CONSTITUCIONAL Y LA SENTENCIA CONSTITUCIONAL No. 1521/2002-R. Por otro lado, el auto de vista Pronunciado por la Sala Penal Cuarta, no ha considerado los Precedentes Contradictorios señalados al momento de interponer Recurso de Apelación Restringida…” (sic).

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

El art. 180.II de la Constitución Política del Estado (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 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 la recurrente fue notificada con el Auto de Vista impugnado el 21 de septiembre 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 le otorga la ley. Cumplido el 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.

La recurrente refiere que: "…esta salida alternativa…se ha dado con la única finalidad de acogerme a los beneficios que podrían favorecerme ante una eventual promulgación de INDULTO PRESIDENCIAL, que…no ha ocurrido aquello…En Un Juicio Oral, de habría podido identificar La Procedencia de las Sustancias Controladas, al Propietario de las mismas, el Grado de participación que habría tenido Mi persona, sin embargo aquello No ha ocurrido…lo que Atenta al debido Proceso del Acusado, por cuanto NO DEBE CONSIDERARSE LA AUTOINCRIMINACIÓN Y MENOS EXTRAJUDICIAL COMO PRUEBA CONTRA EL ACUSADO POR MANDATO CONSTITUCIONAL...Por otro lado, el auto de vista Pronunciado por la Sala Penal Cuarta, no ha considerado los Precedentes Contradictorios señalados al momento de interponer Recurso de Apelación Restringida…" (sic).

Del análisis efectuado esta Sala Penal advierte que la recurrente incumple con los requisitos de admisibilidad exigidos en los arts. 416 y 417 del CPP, pues no identifica la situación jurídica originada por el Auto de Vista impugnado y menos invoca precedente contradictorio alguno, tal como se describe en el acápite III. ii) del presente fallo; asimismo, no resulta viable ingresar al análisis de fondo por la simple mención de la afectación al derecho al debido proceso, ya que no identifica los antecedentes de hecho generadores del recurso, menos indica en qué consiste la restricción o disminución del derecho o garantía; y, tampoco explica el resultado dañoso emergente del defecto, situaciones que detentan la falta de técnica recursiva que no puede ser suplida de oficio por este Tribunal, haciendo inviable la consideración del recurso de casación deviniendo por lo tanto en inadmisible.

Gaceta Judicial

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 Brenda Roselin Ramírez Camacho, a fs. 113.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1200

Ministerio Publico y otro c/ Martha Marina Velásquez Orgaz y otro
Estelionato
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 31 de marzo de 2021, cursante de fs. 460 a 477, Fabio Camargo Chumacero, interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 295/2021 de 27 de agosto, de fs. 438 a 444, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y el recurrente contra Martha Marina Velásquez Orgaz y Cristhian Rodríguez Velásquez 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 N° 04/2021 de 23 de marzo (fs. 366 a 372 vta.), el Juez de Sentencia Tercero de la Capital del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declaró a Martha Marina Velásquez Orgaz y Cristhian Rodríguez Velásquez, absueltos de pena y culpa de la comisión del delito de Estelionato, previsto y sancionado por el art. 337 del CP, en mérito al art. 363 inc. 2) de procedimiento penal, al no existir suficiente prueba para causar convicción de la responsabilidad penal de ambos acusados.

Contra la mencionada Sentencia, el acusador particular, Fabio Camargo Chumacero, interpuso recurso de apelación restringida (fs. 381 a 390), mismo al que se adhirió el Ministerio Público (fs. 405 a 407); resuelto por Auto de Vista N° 295/2021 de 27 de agosto, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaró improcedente el recurso planteado. Posteriormente, el acusador particular solicitó complementación, declarada no ha lugar por Auto N° 316/2021 de 14 de septiembre.

Por diligencia de 16 de septiembre de 2021 (fs. 434), el recurrente Fabio Camargo Chumacero fue notificado con el Auto N° 316/2021 de 14 de septiembre; y, el 24 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 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 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.

III. 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 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 16 de septiembre 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 jueves 23 de septiembre de 2021, en aplicación de la citada norma legal; empero, interpuso el recurso sometido a análisis el viernes 24 del mismo mes y año, conforme se verifica en el Certificado de Recepción a través del Buzón Judicial (fs. 457); en consecuencia, se concluye que el recurso fue interpuesto 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 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 Fabio Camargo Chumacero, de fs. 460 a 477.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

Gaceta Judicial

1201

Ministerio Publico y otro c/ Julio Cesar Jiménez Ortiz
Robo agravado y otros
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 16 de septiembre de 2019, cursante a fs. 2774 a 2780, Rene Galindo Cadeno, en representación legal de Y.P.F.B. Transporte S.A., interpone recurso de casación impugnando el Auto de Vista N° 39 de 7 de junio de 2019, de fs. 2757 a 2764, pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia del Santa Cruz, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y el recurrente contra Julio Cesar Jiménez Ortiz, por la presunta comisión de los delitos de Robo Agravado, Asociación Delictuosa y Daño Calificado, previstos y sancionados por los arts. 332, 132, y 358, del Código Penal (CP), respectivamente.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Por Sentencia No. 24 de 13 de diciembre de 2018 (fs. 2729 a 2740 vta.), el Tribunal de Sentencia N° 1, Juzgado Público de la Niñez y Adolescencia y de Sentencia de Valle Grande del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declaró a Julio Cesar Jiménez Ortiz, absuelto de la autoría de los delitos de Robo Agravado, Asociación Delictuosa y Daño Calificado, tipificados en los arts. 332, 132, y 358 del CP; por otro lado, lo declara autor y culpable de la comisión del delito de Robo Agravado en grado de Complicidad, tipificado en el art. 332 con relación al artr.23 del CP, imponiendo la pena de dos años de privación de libertad.

Contra la mencionada Sentencia, Rene Galindo Cadeno, en representación legal de Y.P.F.B. Transporte S.A., interpuso recurso de apelación restringida (fs. 2742 a 2746), resuelto por Auto de Vista N° 39 de 7 de junio de 2019, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia del Santa Cruz, que declaró admisible e improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

Por diligencia de 6 de septiembre de 2019 (fs. 2765), se notifica a Javier Baldivia Saavedra, Abogado de Y.P.F.B. Transporte S.A., con el referido Auto de Vista; y el 16 del mismo mes y año, junto al representante legal y apoderado Rene Galindo Cadeno, interponen 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 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 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.

III. 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 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 6 de septiembre de 2019, 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 13 de septiembre de 2019, en aplicación de la citada norma legal; empero, interpuso el recurso sometido a análisis el lunes 16 del mismo mes y año, conforme se verifica en el cargo electrónico de presentación a fs. 2774; en consecuencia, se concluye que el recurso fue interpuesto 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 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 Rene Galindo Cadeno, en representación legal de Y.P.F.B. Transporte S.A., de fs. 2774 a 2780.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1202

Ministerio Publico y otro c/ Marcos León Hinojosa
Feminicidio
Distrito: Cochabamba

Gaceta Judicial

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 01 de junio de 2021, cursante de fs. 139 a 141 vta., Marcos León Hinojosa, interpone recurso de casación, impugnando el Auto de Vista de 02 de abril de 2021, de fs. 126 a 131 vta., pronunciado por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Zenón Muñoz Rojas contra el recurrente, por la presunta comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 bis. inc. 1) del Código Penal (CP), modificado por la Ley 348.

I. ANTECEDENTES DEL RECURSO DE CASACIÓN

Por Sentencia 04/2017 de 22 de marzo (fs. 67 a 78), el Tribunal de Sentencia de Aiquile del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declaró a Marcos León Hinojosa, autor y culpable de la comisión del delito de Feminicidio, previsto y sancionado por el art. 252 bis. inc. 1) del CP, modificado por la Ley 348, imponiendo la pena de treinta años de presidio sin derecho a indulto, además del pago de costas y al resarcimiento de daños civiles a favor del Estado y la instancia de la víctima y al Ministerio Público.

Contra la mencionada Sentencia, el acusado Marcos León Hinojosa interpuso recurso de apelación restringida (fs. 81 a 86 vta.), resuelto por Auto de Vista de 02 de abril de 2021, emitido por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que declaró improcedente el recurso planteado; en consecuencia, confirmó la Sentencia apelada.

c) Por diligencia de 26 de mayo de 2021 (fs. 132), el recurrente fue notificado con el referido Auto de Vista; y, el 01 de junio del mismo 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 el Auto de Vista impugnado incurrió en la inobservancia del delito sancionado, en el entendido que no se individualizó al autor actitud que conlleva a la violación y errónea aplicación de la norma además de haberse cumplido con las formalidad en alzada conforme los arts. 407 y 408 del Código de Procedimiento Penal (CPP), pues en esa entonces se hizo reserva de apelación en función al art. 172 del CPP, solicitando la exclusión probatoria de las pruebas MP-P1, MP-4, MP-5, MP-6 y MP-7, informes que simplemente fueron actuados entre el investigador y el fiscal, sin la presencia del acusado y no constituyen elementos suficientes de prueba para ser judicializados y tampoco señalan como autor del hecho al acusado, asimismo las entrevistas efectuadas por el investigador en Yanagaga no corresponden a la realidad ya que contradicen la verdad, afectando al debido proceso y la legalidad del caso y no se están comprendidas en los alcances del art. 333 del CPP.

Se observó el defecto de Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 1) del CPP, ya que se inobservó el art. 20 ya que en caso de autos el acusado no cometió el delito de Feminicidio, no existe prueba científica o testifical para acreditar el cometido, pues no se puede basar en simples comentarios de la dueña de la chichería y menos se investigó las declaraciones de Selena León; empero, la Sentencia se basó en la afirmación realizada por la señora Lucía que efectuó el investigador asignado al caso que tampoco estuvo presente en la audiencia de juicio oral.

Los Jueces del Tribunal de Sentencia no realizaron una correcta valoración de las declaraciones de los testigos que nadie vió la comisión del ilícito, siendo simplemente comentarios contradictorios, lo que demuestra que no existió elemento de autoría, citando los Autos Supremos 431 de 11 de octubre de 2006 y 339 de 1 de julio de 2010, condenado por un tipo penal que no corresponde.

Asimismo, se alega el defecto de Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 2 del CPP, en el entendido que el imputado no estaría suficientemente individualizado en la comisión delictiva, teniendo en cuenta que nadie lo vió en el lugar del hecho, ya que se encontraban separados por más de diez años, durante ese tiempo no había problema alguno con la occisa lo cual demuestra una duda razonable para que el Tribunal emita sentencia absolutoria.

En apelación restringida se pudo evidenciar que el Tribunal de Sentencia se limitó a citar los preceptos legales, sin realizar la individualización de la participación de los sujetos y menos se demostró la comisión delictiva, llegando a sentenciar a 30 años sin derecho a indulto.

El Auto de Vista confirma la Sentencia en base al fundamento descrito en la Sentencia Constitucional 618/2007-R de 17 de julio, referida al deber de fundamentar los fallos en cualquier instancia recursiva, vinculado al debido proceso vinculado a la seguridad jurídica, teniendo además las Sentencias Constitucionales 248/2007-R de 10 de abril, 075/2002-R de 25 de junio, 1369/2001-R de 19 de diciembre, pues el Tribunal de alzada considera la autoría del recurrente afectando al debido proceso, ya que supuestamente no se hubiese demostrado la inocencia del acusado, habiendo intentado llegar a la verdad teniendo en cuenta la inocencia respecto al delito endilgado. En apelación restringida se denunció los defectos de Sentencia comprendidos en los incs. 1), 2), 3), 4), 5), 6) y 11) del art. 370 del CPP, en lugar de aplicar el delito de Violación, aplican el delito de Feminicidio sin sustento alguno ni la individualización del autor.

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 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

Gaceta Judicial

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) 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 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 26 de mayo de 2021, interponiendo su recurso de casación el 01 de junio del mismo año; es decir, dentro de los cinco días hábiles que le otorga la ley, en cumplimiento del requisito temporal exigido por el art. 417 del 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 Auto de Vista impugnado incurrió en la inobservancia del delito sancionado, en el entendido que no se individualizó al autor además de haberse hecho reserva de apelación en función al art. 172 del CPP, habiendo solicitado la exclusión probatoria de las pruebas MP-P1, MP-4, MP-5, MP-6 y MP-7, informes efectuados entre el investigador y el fiscal, sin la presencia del acusado y no constituyen elementos suficientes de prueba para ser judicializados y tampoco

Gaceta Judicial

señalan como autor del hecho al acusado, asimismo las entrevistas efectuadas por el investigador en Yanagaga no corresponden a la realidad ya que contradicen la verdad, afectando al debido proceso y la legalidad del caso y no se están comprendidas en los alcances del art. 333 del CPP.

De los argumentos expuestos, se infiere que la denuncia deviene de una cuestión incidental, 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 Sentencias y no contra Resoluciones que resuelven apelaciones sobre cuestiones incidentales; en consecuencia, no se apertura la competencia de este Tribunal ni por vía de flexibilización, situación por la cual el motivo en cuestión deviene en inadmisible.

En relación al segundo motivo de casación, se observó el defecto de Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 1) del CPP, ya que se inobservó el art. 20 ya que en caso de autos no se puede basar en simples comentarios de la dueña de la chichería y menos se investigó las declaraciones de Selena León; empero, la Sentencia se basó en la afirmación realizada por la señora Lucía que efectuó el investigador asignado al caso que tampoco estuvo presente en la audiencia de juicio oral.

Respecto al tercer motivo de casación se advierte que, el Tribunal de Sentencia no realizó una correcta valoración de las declaraciones de los testigos que nadie vió la comisión del ilícito, siendo simplemente comentarios contradictorios, lo que demuestra que no existió elemento de autoría para la condena por un tipo penal que no corresponde.

En relación al cuarto motivo de casación, se alega el defecto de Sentencia comprendido en el art. 370 inc. 2 del CPP, en el entendido que el imputado no estaría suficientemente individualizado en la comisión delictiva, teniendo en cuenta que nadie lo vió en el lugar del hecho, ya que se encontraban separados por más de diez años, durante ese tiempo no había problema alguno con la occisa lo cual demuestra una duda razonable para que el Tribunal emita sentencia absolutoria.

El recurrente en el quinto motivo de casación indica que en apelación restringida se evidenció que el Tribunal de Sentencia se limitó a citar los preceptos legales, sin realizar la individualización de la participación de los sujetos y menos se demostró la comisión delictiva, llegando a sentenciar a 30 años sin derecho a indulto.

Del análisis expuesto con anterioridad respecto a los motivos segundo, tercero, cuarto y quinto 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 no invoca precedentes contradictorios a efectos de realizar el posible análisis de contraste con el Auto de Vista impugnado, entendiendo que dicha labor no puede ser suplida de oficio por este Tribunal; de la misma manera, se evidencia una carencia de las exigencias previstas en el acápite anterior para la aplicación de los criterios de flexibilización, ya que no identifica o individualiza los antecedentes de hecho generadores del recurso, menos precisa 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.

Por último, en el sexto motivo de casación se denuncia que el Auto de Vista confirmó la Sentencia sin la debida fundamentación conforme a las Sentencias Constitucionales 618/2007-R de 17 de julio, 248/2007-R de 10 de abril, 075/2002-R de 25 de junio, 1369/2001-R de 19 de diciembre, pues el Tribunal de alzada considera la autoría del recurrente afectando al debido proceso, ya que supuestamente no se hubiese demostrado la inocencia del acusado, habiendo intentado llegar a la verdad. En apelación restringida se denunció los defectos de Sentencia comprendidos en los incs. 1), 2), 3), 4), 5), 6) y 11) del art. 370 del CPP, en lugar de aplicar el delito de Violación, aplican el delito de Feminicidio sin sustento alguno ni la individualización del autor.

Del análisis expuesto con anterioridad respecto esta Sala Penal advierte el incumplimiento a los requisitos de admisibilidad exigidos en los arts. 416 y 417 del CPP, debiendo quedar plenamente establecido que las Sentencias Constitucionales referidas no constituyen precedentes contradictorios conforme los alcances del art. 416 del CPP, pues e recurrente no invoca precedentes contradictorios conforme al acápite III. ii) del presente fallo, entendiendo que dicha labor no puede ser suplida de oficio por este Tribunal; de la misma manera, el motivo carece de las exigencias previstas en el acápite anterior para la aplicación de los criterios de flexibilización, ya que no identifica o individualiza los antecedentes de hecho generadores del recurso, 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 motivo devenga 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 Marcos León Hinojosa, de fs. 139 a 141 vta.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1203

Ministerio Publico y otra c/ Benigno Zambrana Serrudo
Violación
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado por, Benigno Zambrana Serrudo opone excepción de extinción de la acción penal por vencimiento del plazo máximo de duración del proceso; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público, y Carlota Calaguana Munzon contra el excepcionista, por la presunta comisión del delito de Violación previsto y sancionado por el Art. 308 del Código Penal (CP), respectivamente.

I. ARGUMENTOS DEL INCIDENTE OPUESTO

El excepcionista detalla los actos procesales en orden cronológico, señalando que: en fecha 02 de enero del año 2014, la señora Carlota Calaguana Vda. de Quispe se apersona a la Fuerza Especial de Lucha contra la Violencia denunciar en contra suya por la presunta comisión del delito de Violación; fue aprendido el 10 de marzo de 2015, siendo presentada la imputación formal, y realizada la audiencia de Medida Cautelar, en la misma fecha. El 31 de julio de 2015 el Juez conminó al Fiscal para que presente su requerimiento conclusivo; el 9 de octubre de 2015 el excepcionista solicitó conminatoria por haberse cumplido el plazo dispuesto por el Art. 134 del CPP, el 18 de febrero de 2016 y la reiteró el 9 de abril del mismo año. El 20 de abril se declaró rebelde al coimputado Luis Gonzales Miranda; el 23 de agosto reiteró conminatoria y el 8 de septiembre se ofició al entonces Fiscal del Distrito. En fecha 23 de septiembre se presenta Acusación Formal (habiendo transcurrido 1 año, 6 meses y 13 días después de la imputación formal y 2 años, 7 meses y 21 días desde la primera actuación procesal).

Mediante decreto de 26 de septiembre el Juez del Juzgado 8vo. de Instrucción en lo penal ordenó remisión al Tribunal competente, y el 28 de octubre se remitió los actuados procesales al Tribunal 6to. de Sentencia y Sustancias controladas Liquidador. En fecha 31 de octubre de 2016 el Tribunal de Sentencia solicitó al Ministerio Público aclarar la identidad del acusado Luis Gonzales Miranda; el 14 de marzo del 2017 se ofició al Fiscal de Distrito para que ordene se subsane la identidad del acusado, reiterada el 7 de septiembre. El 8 de febrero de 2018 se dispuso Auto de Radicatoria donde se conmina al Ministerio Público, ante el incumplimiento se oficia al Fiscal General del Estado. El 13 de junio de 2018 la Defensoría de la Niñez y Adolescencia se adhiere a la acusación fiscal, y el 15 de junio, mediante Decreto se ordenó se cumpla con lo observado al margen de que la Fiscalía debía presentar las pruebas de cargo; el 14 de agosto la Defensoría presenta Acusación; el Tribunal de Sentencia ofició al Fiscal General del Estado. Recién en fecha 21 de septiembre de 2018, los fiscales de cargo remiten las pruebas (habiendo transcurrido 4 años, 1 meses y 19 días desde la primera actuación procesal), posteriormente el 25 de septiembre se ratifica el nombre y apellido del coimputado. El 29 de enero de 2019, el excepcionista presenta sus pruebas de descargo y el 18 de marzo se dicta Auto de Apertura de Juicio Oral, señalada para el 2 y 3 de mayo, fechas que fueron reprogramándose varias veces debido a circunstancias como la inasistencia del Ministerio Público, la Defensoría de la Niñez y Adolescencia o la declaratoria en comisión del Juez Técnico.

El 17 de febrero de 2020 se emitió Sentencia declarando al excepcionista culpable del ilícito de Violación Agravada previsto en los arts. 308 y 310 inc. i) concordante con el art. 20 del CP, imponiendo la pena de 20 años de presidio (habiendo transcurrido 6 años, 1 mes y 15 días desde la primera actuación procesal). El 14 de agosto de 2020 presenta Recurso de Apelación Restringida y el miércoles 11 de noviembre se realizó audiencia, siendo que el 14 de diciembre se declara Admisible e improcedente la Apelación Restringida existiendo voto disidente. El 11 de febrero de 2021 presenta Recurso de Casación, remitiéndose el 22 de febrero del mismo año. Con esos antecedentes, el tiempo transcurrido desde el 2 de enero de 2014 hasta la fecha 2 de agosto de 2021, han transcurrido 7 años y 7 meses sin que hasta la fecha haya finalizado el proceso.

Conforme a línea jurisprudencial, se debe descontar las vacaciones judiciales, los feriados, además de los 21 días de paro cívico del año 2019; así mismo debe considerarse la suspensión de labores judiciales dispuesta por Acuerdo de Sala Plena Nº 007/2020 a causa del COVID 19 desde 20 de marzo hasta el 6 de julio del 2020. Realizando el cómputo se tiene un total de 6 años y 5 meses. Acusa que se ha vulnerado su derecho fundamental a tener una administración de Justicia pronta, siendo atribuible la dilación netamente de responsabilidad del Ministerio Público, de la denunciante y de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia.

Posteriormente realiza una fundamentación jurídica de su excepción detallando: i) Duración máxima del proceso, de acuerdo a lo previsto por el art. 133 del CPP, establece como duración máxima del proceso el término de 3 años, verificando que ya transcurrieron 7 años y 7 meses desde sentada la denuncia. ii) Indicación del primer acto del proceso, donde indica que de conformidad al art. 5 del CPP se entiende que el primer acto del proceso sucede en el momento en que la señora Carlota Calaguana Vda. de Quispe sienta denuncia. iii) Verificar si existiere motivos que interrumpen o suspenden la Prescripción, hace constar que no ha sido declarado rebelde, lo que implica que la mora procesal no es consecuencia de actos dolosos, tampoco realizó actos que impliquen dilación

Gaceta Judicial

procesal o presentado incidentes o excepciones, sino que el Ministerio Público, la denunciante y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia no actuaron con celeridad, por cuanto el retraso no es atribuible a su persona, por consiguiente no se encuentra dentro de los alcances del art. 31 del CPP, de la misma forma, señala que asistió a todos los actos del proceso, por lo que no existe mora de su parte conforme al art. 32 del mismo cuerpo legal. iv) Vencimiento del término de duración máxima del proceso, se tiene que el presente proceso ha sobrepasado superabundantemente los tres años de duración, lo que significa que se encuentra dentro de los alcances del art. 133 del CPP, transcurriendo 7 años y 7 meses.

Continúa con su fundamentación jurídica indicando que el art. 27 núm. 10) del CPP establece que la acción penal se extingue por vencimiento del plazo máximo de duración del proceso, citando y transcribiendo las Sentencias Constitucionales Nº 1036/02-R, Nº 0033/06-R y 101/04 respecto a la procedencia de la extinción de la acción penal cuando la dilación del proceso sea atribuible al Órgano Judicial y/o al Ministerio Público. Refiere también el Auto Constitucional 0079/2004-ECA modulatorio de la SC. 101/2004 respecto a la fundamentación de la extinción de la acción penal debe, precisando de manera puntual en qué partes del expediente se encuentran los actuados procesales que provocaron la demora o dilación invocada.

Menciona también la S.C. Nº 533/13-R, estrechamente vinculada con el art. 133 del CPP; la S.C. 550/2015-S1 que refiere la obligación del Tribunal de apelación de efectuar una detallada auditoría jurídica para establecer o no la extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, al igual que la S.C. 701/2019-S3. Menciona además que las sentencias constitucionales dictadas por el Tribunal Constitucional tienen carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio por ser erga omne tal como lo previene el art. 203 de la CPE, concordante con el art. 44 de la Ley del Tribunal Constitucional (LTC), a su vez, el art. 115 de la CPE garantiza el derecho al debido proceso, a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones, buscando el respeto del art. 133 del CPP que establece que todo proceso tendrá una duración máxima de tres años y si sobrepasa el plazo, el juez de oficio o a petición de parte declarará extinguida la acción penal.

Finalmente cita el art. 14 núm. 3-b) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el art. 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADDHH) y el art. 7 núm. 5 del Pacto de San José de Costa Rica y el art. 115 de la CPE., solicitando se declare fundada la excepción de extinción de la acción penal por vencimiento del plazo máximo de duración del proceso, disponiendo el archivo de obrados y la suspensión de todas las medidas jurisdiccionales dictadas en su contra.

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 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.

Por el 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 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 vienticuatro (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." (El resaltado es propio).

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 reconocidas todos aquellos momentos anteriores a la emisión de una Sentencia, que no es otra cosa que la materialización (positiva o negativa) de la acción penal e incluso la solución final del objeto del proceso.

Si bien es cierto tales excepciones pueden ser planteadas y resueltas durante la etapa preparatoria e incluso en etapas preliminares del juicio oral, no es menos evidente que la norma procesal no reconoce un tiempo posterior a esas fases en las que la autoridad jurisdiccional pueda habilitar un procedimiento transversal al tema principal, así se concluye de la lectura del art. 314, así como de los arts. 301, 326.I, y 327 todos del CPP.

El texto del art. 314 del CPP, 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.

De donde se tiene que, el excepcionista debió presentar su memorial a este Tribunal a efectos de considerar la excepciones de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, hasta antes de la entrada en vigencia de la Ley 1173 que data de 4 de noviembre de 2019, al promoverlo con posterioridad a la vigencia de la citada Ley (05 de abril de 2021), activó un mecanismo procesal en tiempo no oportuno, pues por disposición expresa de los arts. 308 y 314 del CPP, el tiempo límite para tal ejercicio no debe superar la etapa de juicio, situación que en el presente caso ha sido sobreabundantemente rebasado.

En consecuencia, la pretensión opuesta, no se encuentra bajo los alcances de la normativa antes enunciada; por lo cual, en consideración de los principios de legalidad y seguridad jurídica, no le corresponde a esta Sala Penal la consideración, trámite, ni resolución delas nominadas excepciones; por cuanto, conforme ya se expuso, carece de competencia para resolver y dilucidar aspectos fuera de los límites señalados en la Ley.

Dejando constancia que la forma, trámite y oportunidad procesal del catálogo de excepciones inmersas en el art. 308 del CPP, no inhibe la facultad otorgada a la autoridad jurisdiccional por el art. 133 de la misma norma adjetiva.

Gaceta Judicial

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, conforme la previsión contenida en los arts. 123 tercer párrafo y 124 del CPP, resuelve RECHAZAR la solicitud de Benigno Zambrana Serrudo.

Regístrese y hágase saber.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1204

Nimia Villca Vilaja y otra c/ Edith Marleny Llave Quispe y otras
Injuria
Distrito: Potosí

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado el 3 de febrero de 2021, Nimia Villca Vilaja y Olivia Villca Vilaja, de fs. 188 a 196, interponen recurso de casación impugnando el Auto de Vista 20/2020 de 30 de octubre, de fs. 150 a 155 vta., pronunciado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, dentro del proceso penal seguido por Nimia Villca Vilaja y Olivia Villca Vilaja contra Edith Marleny Llave Quispe, Jheny Yhovana Llave Quispe, Miriam Menchaca Condorila recurrente, por la presunta comisión del delito de Injuria, previsto y sancionado por el art. 287 del Código Penal (CP).

DEL RECURSO DE CASACIÓN

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

Por Sentencia 12/2019 de 20 de diciembre (fs. 69 a 77 vta.), la Juez de Sentencia Penal Primero, del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, declaró a Edith Marleny Llave Quispe, Jheny Yhovana Llave Quispe y Miriam Menchaca Condori, declaró absueltas de la comisión del delito de Injurias, previsto y sancionado por el art. 287 del CP, más el pago de costas.

Contra la mencionada Sentencia, las demandantes (fs. 83 a 104), formularon recurso de apelación restringida, que fueron resueltos por Auto de Vista 20/2020 de 30 de octubre, dictado por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, que declaró improcedente el recurso planteado, quedando confirmada la sentencia impugnada.

Por diligencia de 27 de enero de 2021 (fs. 159), las recurrentes fueron notificadas con el Auto de Vista; y, el 3 de febrero del mismo año, interpusieron el recurso de casación que es objeto del presente análisis de admisibilidad.

DEL MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Refieren que el Auto de Vista, recurrido, contiene defectos absolutos insubsanables por cuanto violarían los derechos y garantías, vulnerando lo establecido en el art. 169 núm. 3), y que se hubiere incurrido en violación del derecho y garantía del debido proceso en su vertiente valoración de la prueba garantía de tutela judicial efectiva, la cual está prevista en el art. 115.II de la Constitución Política del Estado, así mismo sostienen que este hecho emergió a raíz de que el Tribunal Ad quem, no hubiera realizado una eficaz protección hacía las recurrentes por lo que se hubiera originado un error al identificar los hechos generados que desembocó en juicio, debido a que el Auto de Vista recurrido, no realizó la debida valoración de la prueba, puesto que no se realizó una correcta subsunción de la conducta hacía los elementos del tipo penal injurias (dolo), siendo que el Auto de Vista recurrido, no cuenta con la debida fundamentación del porque el Tribunal A quo, hubiera realizado una correcta aplicación de la ley.

Aduce que el error que omitió el Tribunal de Alzada sería la falta de precisión y claridad en que se juzgó el presente caso, puesto que analizaron el accionar de una testigo como si ella hubiese sido la parte acusada, la que profirió las injurias, esto debido a el Auto de Vista, recurrido se estructuraría en dos consideraciones el Considerando I. en el que hace un defectuoso resumen de lo alegado en el recurso de apelación, subsanación y Considerando II. donde transcriben ciertos fragmentos de la sentencia a los fines de analizar si la valoración de la prueba en juicio corresponde a la sana crítica, con relación al Considerando II., se advierte que el Tribunal de alzada confunde a Victoria Villca, como si fuera ella la acusada concluyendo que no existe hecho criminoso de parte de ella, obviamente cuando ella es testigo y la parte acusada es Edith Marleny Llave, persona la cual se tomó la deferencia de buscar, inducir y convencer a Victoria Villca y Miriam Menchaca que Olivia salía con Nelson, en este caso si Edith no hubiera buscado a Victoria Villca y Miriam, ninguna de las citadas hubiera buscado a Olivia para cuestionarla, ofenderla y catalogarla como una mala mujer, de ello se advierte que la base fáctica sobre la cual se desarrolló el juicio no es clara para el Tribunal de Alzada, ya que confunden días, personas

Gaceta Judicial

y alocuciones, por ello sostienen que sobre una base fáctica errada no podría realizarse una compulsa adecuada misma que responda a los agravios planteados en el recurso de apelación restringida. Lo que se traduce en clara violación al debido proceso.

Refieren la falta de motivación y fundamentación del delito (dolo), en el Auto de Vista recurrido, consecuentemente defectuosa valoración de la prueba y errónea aplicación de la ley sustantiva, porque no hubiera existido una correcta compulsa valoración de la prueba testifical, y que el Tribunal de Alzada no se hubiera pronunciado respecto de su motivo de apelación restringida que emergía de que en Sentencia no consideró ninguno de los fundamentos expresados por la defensa material y técnica realizados en audiencia de juicio que se traduciría en el defecto comprendido por el art. 370 inc. 5) del CPP.

De igual forma refieren la contradicción entre el Auto de Vista recurrido y el precedente invocado en su Recurso de Apelación Restringida, al respecto invoca como precedente contradictorio al Auto Supremo 190/2014-RRC de 15 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 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

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 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.

ANÁLISIS SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE DICHOS REQUISITOS

En el caso de autos se advierte que el 27 de enero de 2021 las recurrentes fueron notificadas con el Auto de Vista, interponiendo su recurso de casación el 03 del de febrero 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.

Refieren que el Auto de Vista, recurrido, contiene defectos absolutos insubsanables por cuanto violarían los derechos y garantías vulnerando lo establecido en el art. 169 núm. 3), y que se hubiere incurrido en violación del derecho y garantía del debido proceso en su vertiente valoración de la prueba y garantía de tutela judicial efectiva la cual está prevista en el art. 115.11 de la Constitución Política del Estado.

Aduce que el error que cometió el Tribunal de Alzada respecto a la falta de precisión y claridad en que se juzgó el presente caso, puesto que analizaron el accionar de una testigo como si ella hubiese sido la parte acusada, la que profirió las injurias, de ello se advierte que la base fáctica sobre la cual se desarrolló el juicio no es clara para el Tribunal de Alzada, ya que confunden días, personas y alocuciones, sobre una base fáctica errada no podría realizarse una compulsa adecuada que responda a los agravios planteados en el recurso de apelación restringida. Lo que se traduciría en clara violación al debido proceso.

Sostiene, la falta de motivación y fundamentación del delito de (dolo), en el Auto de Vista recurrido, consecuentemente defectuosa valoración de la prueba y errónea aplicación de la ley sustantiva, porque no hubiera existido una correcta compulsa valoración de la prueba testifical, y que el tribunal de alzada no se pronunció respecto de su motivo de apelación restringida que emergía de que la Sentencia no consideró ninguno de los fundamentos expresados por la defensa material y técnica realizados en audiencia de juicio que se traduciría en el defecto comprendido por el art. 370 inc. 5) del CPP.

De igual forma refiere la contradicción que existiese entre el Auto de Vista recurrido y el precedente invocado en el Recurso de Apelación Restringida, Auto Supremo 190/2014-RCC de 15 de mayo, del cual se limitan a copiar un pequeño fragmento del contenido; sin embargo, olvidan cumplir con su labor establecida por el art. 417 del CPP, que es precisar la contradicción en la que hubiera incurrido el Auto de Vista con relación al precedente invocado; aspecto que sin duda hace ver que no cumple con la exigencias de la referida norma.

Asimismo, este Tribunal ha establecido los presupuestos de flexibilización para la apertura excepcional de uno más agravios reclamados, pero ello, sólo es posible cumpliendo ciertos requisitos básicos y no como en el presente caso, que las recurrentes no identifican de modo alguno los errores del Auto de Vista impugnado, ni la forma en que la Resolución de alzada habría lesionado su derecho al debido proceso, lo que implica una omisión sobre la explicación de las razones de dicha afirmación. La omisión de estos presupuestos, hacen al recurso de casación insuficiente, carente de carga recursiva, para su consideración e impide a este Tribunal abrir su competencia a fin de conocer y resolver el recurso, por tanto ante la insuficiencia de carga recursiva del recurso de casación, este 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 Nimia Villca Vilaja y Olivia Villca Vilaja, de fs. 188 a 196.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

1205

Ministerio Publico y otra c/ Lourdes Fátima Mobarec Sabag y otro
Usura agravada y otro
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado en fecha 3 de agosto de 2021, Lourdes Fátima Mobarec Sabag opone excepción de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso; dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público y Martha Morodias Rodríguez contra la excepcionista y Aldo Zelmar Romero, por la presunta comisión de los delitos de Usura Agravada y Falsedad Ideológica, previstos y sancionados por los arts. 360 con relación al 361 inc. 4 y 199 del Código Penal (CP).

I. ARGUMENTOS DEL INCIDENTE OPUESTO

La excepcionista, interpone excepción de extinción de la acción penal por vencimiento del plazo máximo de duración del proceso, al amparo del art. 133, 308 inc. 4), 27 inc. 10), todos del Código de Procedimiento Penal (CPP), haciendo una transcripción de referidas normas; así mismo, cita y transcribe un fragmento de las Sentencias Constitucionales Nº 0101/2004-R de 14 de septiembre, y 1529/2011-R de 11 de octubre, respecto a las características y requisitos que se deben cumplir para solicitar la extinción de la acción penal.

Señala que, además de estar injustamente procesada, el plazo máximo establecido por ley para la conclusión del proceso se encuentra vencido superabundantemente, pues de tres años que tenía que durar como máximo al presente ya han transcurrido 7 años desde que el proceso ha sido iniciado, en fecha 20 de mayo de 2014, a raíz de una querella presentada por la señora Martha Morodías Rodríguez. Continúa citando las S.C. 0101/2024 de 14 de septiembre y el A.C. 0079/2004-ECA de 29 del mismo mes, que asimilan los criterios de la teoría del "no plazo" adoptada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos; jurisprudencia que establece tres requisitos fundamentales para que proceda la extinción de la acción penal por duración máxima del proceso: 1) Que el proceso haya durado más del plazo máximo establecido por el CPP, 2) La complejidad, y 3) Que la dilación del proceso, en términos objetivos y verificables, no sea atribuible al imputado o procesado, sino que sea atribuible al Órgano Judicial y/o al Ministerio Público. Así mismo la CIDH, en la Sentencia Andrade Salmon Vs. Bolivia, ha determinado los elementos para determinar la razonabilidad del plazo de duración de un proceso: a) La complejidad del asunto, b) La actividad procesal del interesado, c) La conducta de las autoridades y d) La afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso. La excepcionista continúa su fundamentación jurídica desglosando y explicando detalladamente cada uno de estos elementos de razonabilidad señalados en la referida Sentencia de la CIDH.

Respecto a la complejidad del asunto, refiere que la S.C. Nº 0033/2006-R establece que el cómputo para determinar la extinción penal corre desde la primera sindicación en sede judicial o administrativa contra el presunto autor o partícipe de la comisión del delito, siendo que en el presente caso la primera sindicación data del 20 de mayo de 2014 a raíz de la querella, denunciando que al 20 de junio de 2021 han transcurrido 7 años y 1 mes sin que se haya definido suy situación jurídica, vulnerándose flagrantemente su derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable conforme al art. 8 inc. 1) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y al art. 14 inc. 3) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Refiere y explica además criterios relacionados a la complejidad del litigio, pluralidad de sujetos procesales, tiempo transcurrido, características del recurso y contexto en que ocurrieron los hechos; sobre la actividad procesal del interesado, la excepcionista considera que no ha realizado intervenciones que no sean razonables ni ha presentado incidentes que hayan sido declarados maliciosos o temerarios; respecto a la conducta de las autoridades judiciales, detalla las actuaciones procesales en orden cronológico y conforme a norma refiriendo que la dilación procesal es atribuible al Ministerio Público y al Órgano Judicial, teniendo que el proceso seguido en su contra, tiene una duración de más de 5 años, citando además las Sentencias Constitucionales Nº 0104/2013 de 22 de enero y Nº 0106/2014-S1 de 26 de noviembre; finalmente para el elemento de afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso, señalando que su derecho a la locomoción ha sido restringido cuando se dispuso su detención domiciliaria, y posteriormente su derecho a la libertad ha tenido una restricción de 3 años, 3 meses y 24 días, considerando que ha sido condenada a 4 años de privación de libertad, por otro lado refiere que es una persona de tercera edad y que es obligación de las autoridades actuar con mayor diligencia, conforme los arts. 67 y siguientes de la CPE, a la Ley Nº 369, de las personas adultas mayores, así como a la S.C. 0010/2018-S2 de 28 de febrero.

Con relación a las causales de suspensión e interrupción del términos, la excepcionista cita y transcribe los art.s 31 y 32 del CPP, manifestando que a lo largo del proceso no ha sido declarada rebelde, tampoco ha sido beneficiada con suspensión condicional del proceso ni está vigente ningún periodo de prueba, concluyendo que no existe ninguna causal de interrupción y suspensión para negar su excepción, citando la S.C. Nº 0335/2019-S3 de 19 de julio.

Gaceta Judicial

Finalmente, en el marco de lo establecido por el art. 133 y 27 num 10 del CPP, no existiendo causales de suspensión de plazos, conforme a los arts. 31 y 32 del citado cuerpo legal, solicita se declare extinguida en su favor la acción penal y dispongan la cancelación de cualquier medida dispuesta en su contra y el consiguiente archivo de obrados

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 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.

Por el 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 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 vienticuatro (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 vienticuatro (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." (El resaltado es propio).

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 reconocidas todos aquellos momentos anteriores a la emisión de una Sentencia, que no es otra cosa que la materialización (positiva o negativa) de la acción penal e incluso la solución final del objeto del proceso.

Si bien es cierto tales excepciones pueden ser planteadas y resueltas durante la etapa preparatoria e incluso en etapas preliminares del juicio oral, no es menos evidente que la norma procesal no reconoce un tiempo posterior a esas fases en las que la autoridad jurisdiccional pueda habilitar un procedimiento transversal al tema principal, así se concluye de la lectura del art. 314, así como de los arts. 301, 326.I, y 327 todos del CPP.

El texto del art. 314 del CPP, 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.

De donde se tiene que, el excepcionista debió presentar su memorial a este Tribunal a efectos de considerar la excepciones de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, hasta antes de la entrada en vigencia de la Ley 1173 que data de 4 de noviembre de 2019, al promoverlo con posterioridad a la vigencia de la citada Ley (05 de abril de 2021), activó un mecanismo procesal en tiempo no oportuno, pues por disposición expresa de los arts. 308 y 314 del CPP, el tiempo límite para tal ejercicio no debe superar la etapa de juicio, situación que en el presente caso ha sido sobreabundantemente rebasado.

En consecuencia, la pretensión opuesta, no se encuentra bajo los alcances de la normativa antes enunciada; por lo cual, en consideración de los principios de legalidad y seguridad jurídica, no le corresponde a esta Sala Penal la consideración, trámite, ni resolución delas nominadas excepciones; por cuanto, conforme ya se expuso, carece de competencia para resolver y dilucidar aspectos fuera de los límites señalados en la Ley.

Dejando constancia que la forma, trámite y oportunidad procesal del catálogo de excepciones inmersas en el art. 308 del CPP, no inhibe la facultad otorgada a la autoridad jurisdiccional por el art. 133 de la misma norma adjetiva.

POR TANTO

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, conforme la previsión contenida en los arts. 123 tercer párrafo y 124 del CPP, resuelve RECHAZAR la solicitud de Lourdes Fátima Mobarec Sabag.

Regístrese y hágase saber.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre de 2021

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

ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

1206

Ministerio Publico y otra c/ Federico Villarroel Cuellar
Apropiación indebida y otro
Distrito: Cochabamba

Gaceta Judicial

AUTO SUPREMO

Por memorial presentado por Federico Villarroel Cuellar opone excepción de extinción de la acción penal por prescripción; y/o alternativamente recurso de casación, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público e Irene Elsa Torrico Mendoza contra el excepcionista, por la presunta comisión de los delitos de Apropiación Indebida y Abuso de Confianza, tipificados y sancionados por los arts. 345 y 346 del Código Penal (CP).

I. ARGUMENTOS DEL INCIDENTE OPUESTO

El excepcionista, tras hacer una breve síntesis de los antecedentes del proceso, hace un cómputo al 7 de octubre de 2021, de 9 años, 11 meses y 28 días, que habrían transcurrido desde el supuesto día del ilícito, identificado por la propia acusadora en fecha 9 de septiembre de 2011.

Continúa realizando su fundamentación jurídica señalando que el instituto de la extinción de la acción penal en general se debe a una garantía del debido proceso; cita el art. 29 núm. 2 del Código de Procedimiento Penal (CPP), que bajo una interpretación sistémica con lo previsto en los arts. 27 núm. 8, 30, 31, 32, 308 núm. 4, 314 y 315 del mismo cuerpo procesal, regulan el cómputo para el término de la prescripción del presente caso de análisis, permitiendo comprender que desde el 9 de septiembre hasta la presentación del memorial de excepción, han transcurrido más de los 5 años previstos para la prescripción de los delitos acusados; no existiendo declaratoria de rebeldía u otro que amerite la suspensión del cómputo o el inicio de uno nuevo. Realiza una transcripción de un extracto del Auto Supremo Nº 371/2017 de 22 de mayo de 2017, respecto a la diferencia entre la extinción de la acción por prescripción y por duración máxima del proceso.

A efectos de realizar el cómputo de la prescripción, cita el art. 29 del CPP, que determina los plazos para la prescripción de la acción penal atendiendo al máximo legal de la pena privativa de libertad (presidio o reclusión), así como los arts. 30 y 32 del mismo cuerpo legal que refieren el inicio del término de la prescripción y la suspensión de este término, respectivamente. Complementa citando la S.C. 1510/2002-R de 9 de diciembre, que determina que la denuncia no constituye causal de interrupción o suspensión de la prescripción al no ser contemplada en los arts. 29 y 31 del CPP, entendimiento reiterado en la S.C. 0187/2004-R de 9 de febrero y la S.C. 0101/2006-R.

Cita y transcribe un extracto de la S.C. 101/2004, sobre el derecho a la conclusión de los procesos en un plazo razonable consagrado en el principio de celeridad; a su vez señala que las Sentencias Constitucionales 1497/2003-R, 1662/2003-R, 69/2004, entre otras reconocen tal derecho conforme a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su art. 8.1 y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su art. 14.3, concluyendo que el derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable, es que el imputado pueda definir su situación ante la ley dentro de un plazo razonable para evitar que la falta de diligencida debida de los órganos competentes pueda acarrear lesión a otros derechos del procesados como la dignidad y la seguridad jurídica.

Conforme a lo señalado, fundamenta su excepción de extinción de la acción penal por duración máxima del proceso, previsto en el art. 133 del CPP, petición que la hace al amparo del art. 308 núm. 4 con relación al art. 27 núm. 8 del mismo cuerpo procesal, modificado por las Leyes 586 y 1173.

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 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.

Por el 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 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." (El resaltado es propio).

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 reconocidas todos aquellos momentos anteriores a la emisión de una Sentencia, que no es otra cosa que la materialización (positiva o negativa) de la acción penal e incluso la solución final del objeto del proceso.

Si bien es cierto tales excepciones pueden ser planteadas y resueltas durante la etapa preparatoria e incluso en etapas preliminares del juicio oral, no es menos evidente que la norma procesal no reconoce un tiempo posterior a esas fases en las que la autoridad jurisdiccional pueda habilitar un procedimiento transversal al tema principal, así se concluye de la lectura del art. 314, así como de los arts. 301, 326.I, y 327 todos del CPP.

El texto del art. 314 del CPP, 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.

De donde se tiene que, el excepcionista debió presentar su memorial a este Tribunal a efectos de considerar la excepciones de extinción de la acción penal por prescripción, hasta antes de la entrada en vigencia de la Ley 1173 que data de 4 de noviembre de 2019, al promoverlo con posterioridad a la vigencia de la citada Ley (05 de abril de 2021), activó un mecanismo procesal en tiempo no

Gaceta Judicial

oportuno, pues por disposición expresa de los arts. 308 y 314 del CPP, el tiempo límite para tal ejercicio no debe superar la etapa de juicio, situación que en el presente caso ha sido sobreabundantemente rebasado.

En consecuencia, la pretensión opuesta, no se encuentra bajo los alcances de la normativa antes enunciada; por lo cual, en consideración de los principios de legalidad y seguridad jurídica, no le corresponde a esta Sala Penal la consideración, trámite, ni resolución delas nominadas excepciones; por cuanto, conforme ya se expuso, carece de competencia para resolver y dilucidar aspectos fuera de los límites señalados en la Ley.

Dejando constancia que la forma, trámite y oportunidad procesal del catálogo de excepciones inmersas en el art. 308 del CPP, no inhibe la facultad otorgada a la autoridad jurisdiccional por el art. 133 de la misma norma adjetiva.

Al otrosí 1.- La parte recurrente además tenga presente que este Tribunal no tiene abierta su competencia para conocer cuestiones incidentales, ello en referencia a la supuesta concurrencia alternativamente de plantear recurso de casación, mediante el memorial por el cual se efectúa el presente análisis, que dicho de paso los argumentos están dirigidos al planteamiento de la solicitud de extinción de la acción penal, por el que se le otorga una respuesta; en mérito a ello, es preciso recordar que, la solicitud recursiva no es viable en la instancia casacional, ya que 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, por lo que no es viable el planteamiento recursivo, de conformidad a los arts. 416 y ss. del CPP.

POR TANTO: La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, conforme la previsión contenida en los arts. 123 tercer párrafo y 124 del CPP, resuelve RECHAZAR la solicitud de Federico Villarroel Cuellar.

Regístrese, hágase saber y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa

Dr. Edwin Aguayo Arando

Sucre,6 de diciembre 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