



CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA

LÍNEAS Y CRITERIOS JURISPRUDENCIALES DE LA SALA DE LO PENAL 2022

Gerente General de Asuntos Jurídicos

Lcda. Quiriam Geraldina Pinto Quintanilla

Director de Servicios Técnicos Judiciales

Lic. Carlos Rafael Pineda Melara

**Jefa de la Unidad Gestora de Procesos
de Documentación Jurídica y Judicial**

Lcda. Evelin Carolina Del Cid Flores

**Jefe del Departamento
de Documentación Judicial**

Lic. Carlos René Castillo Hernández

Jefe del Departamento de Publicaciones

Lic. José Alejandro Cubías Bonilla

Jefa de la Sección de Diseño Gráfico

Lcda. Roxana Maricela López Segovia

Diagramación

Fabiola Vanessa Segura Cortez

Diseño de portada

Mgtr. Andrea Nathalia García Peña

Corte Suprema de Justicia

2024

Lic. Óscar Alberto López Jerez
PRESIDENTE

Sala de lo Constitucional

Lic. Óscar Alberto López Jerez
PRESIDENTE

MSc. Elsy Dueñas Lovos
VOCAL

Lic. José Ángel Pérez Chacón
VOCAL

MSc. Luis Javier Suárez Magaña
VOCAL

MSc. Héctor Nahún Martínez García
VOCAL

Sala de lo Civil

Lic. Alex David Marroquín Martínez
PRESIDENTE

Dra. Dafne Yanira Sánchez de Muñoz
VOCAL

MSc. Leonardo Ramírez Murcia
VOCAL

Sala de lo Penal

MSc. Alejandro Antonio Quinteros Espinoza
PRESIDENTE

MSc. Sandra Luz Chicas Bautista
VOCAL

Lic. Roberto Carlos Calderón Escobar
VOCAL

Sala de lo Contencioso Administrativo

Lic. José Ernesto Clímaco Valiente
PRESIDENTE

MSc. Sergio Luis Rivera Márquez
VOCAL

Lcda. Paula Patricia Velásquez Centeno
VOCAL

Dr. Henry Alexander Mejía
VOCAL

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE LO PENAL
2022**

Presidenta: MSc. Sandra Luz Chicas Bautista

Vocal: Lic. Roberto Carlos Calderón Escobar

Vocal: Lic. Miguel Ángel Flores Durel

**SECCIÓN DE DERECHO PENAL
DEPARTAMENTO DE DOCUMENTACIÓN JUDICIAL**

Coordinadora: Dra. Karen Yasmín Hernández Salmerón

Colaboradores: Lcda. Lesli Raquel Cruz
Lcda. Celia Majano Flores
Lic. Martín Orvins Méndez Ayala

CONTENIDO

● PRÓLOGO i

● CÓDIGO PROCESAL PENAL APLICADO:
D. L. NÚM. 733 DEL 22 DE OCTUBRE DE 2008 - VIGENTE 1

● CÓDIGO PROCESAL PENAL APLICADO:
D. L. NÚM. 904 DEL 4 DE DICIEMBRE DE 1996 - DEROGADO 219

PRÓLOGO

La presente edición pretende ser, más que un documento informativo, un texto útil para los interesados en conocer y aplicar la jurisprudencia como fuente de derecho.

La recopilación y tratamiento jurídico de la información se lleva a cabo en el Departamento de Documentación Judicial, oficina cuyo objetivo fundamental es divulgar este material, tanto a través de las revistas, como mediante el uso de medios automatizados para cuyos efectos cuenta con una base de datos que puede ser consultada por toda la comunidad jurídica nacional e internacional y otras personas interesadas en el quehacer judicial. Con este esfuerzo la Corte Suprema de Justicia, pretende dar a conocer las Líneas y Criterios Jurisprudenciales, que están constituidas por la extracción literal, entrecomillada del punto jurídico relevante, obtenido de la sentencia, después de una lectura integral y profunda, en el que se refleja el aporte del juzgador al análisis del caso sometido a su consideración, sin cortar la idea principal.

En algunos casos, la sentencia puede contener análisis de distintos temas que, aunque relacionados con el principal, se separa en subtemas para que el lector pueda visualizarlos de mejor forma, sin afectar la comprensión general de lo resuelto.

Desde el punto de vista del lector, las Líneas y Criterios Jurisprudenciales representan una información valiosa para conocer, desarrollar o investigar determinados temas jurídicos.

Esperamos con esta edición y las siguientes satisfacer una de las demandas principales de la sociedad, como es la transparencia en el ámbito de la justicia salvadoreña.

El contenido de esta publicación es un extracto literal de las sentencias pronunciadas por la Sala de lo Penal. Los temas y subtemas son responsabilidad de la Sección de Derecho Penal del Departamento de Documentación Judicial.

ACCIÓN CIVIL

REPRESENTACIÓN FISCAL OBLIGADA A EJERCERLA PARA QUE EXISTA PRONUNCIAMIENTO JUDICIAL

“La representación fiscal podrá, por regla general, promover en el proceso penal la respectiva acción civil contra los autores y partícipes del delito y contra el civilmente responsable conforme el art. 42 CPP. El art. 114 C.PN. regula que del cometimiento de un delito o falta se origina una obligación civil. La base de la responsabilidad civil son los daños causados por el delito, de ahí que la naturaleza jurídica de la acción civil es de derecho privado, aunque esté regulada en la normativa procesal penal, y su función es reparadora, no represiva como la acción penal. Dicho carácter privado y disponible de la acción civil implica que el juez penal carece de poder jurídico para decidir de oficio sobre la reparación de los daños causados por el delito, en tanto no medie la correspondiente pretensión de la parte interesada y observando las respectivas cargas procesales de alegación y de aportación probatoria.

Por su parte, el art. 46 CPP regula que cuando proceda el sobreseimiento definitivo y se trate de los casos regulados en el art. 45 n° 2 CPP, entre los cuales se encuentra la muerte de los procesados, el juez, antes de sobreseer, se pronunciará sobre la responsabilidad civil “de conformidad a la prueba aportada”, lo cual presupone que la parte interesada haya ejercido la acción civil y aportado la prueba para la acreditación del daño y su cuantificación.

En el presente caso, incluso la misma recurrente ha expresado que la parte fiscal no ejerció la acción civil, constando que en el requerimiento fiscal presentado se solicitó no tener por incoada la acción civil; circunstancia que, tal como lo señala la Cámara, ha sido advertida en al auto de sobreseimiento definitivo, siendo este uno de los fundamentos jurídicos para confirmar la legalidad de lo resuelto por el Juzgado de Paz, es decir, no pronunciarse sobre el fondo de lo concerniente a la responsabilidad civil, según lo ordena la citada regla del art. 46 CPP, y en su lugar, dejó expedito el derecho de ejercer las acciones en sede civil para obtener el resarcimiento de los daños derivados del delito, tal como se expresa en el siguiente párrafo de la resolución de apelación:

«Así, en el caso de la interlocutoria con fuerza definitiva emitida por la Jueza Décimo Quinto de Paz, se declaró extinguida la Acción Penal por muerte de los imputados (...), por ende los sobreseyó definitivamente, además de ello, la jueza se pronunció respecto a la responsabilidad civil de la siguiente manera "(...) En cuanto a la Acción Civil derivada de los delitos ÉSTA NO FUE EJERCIDA POR LA REPRESENTACION FISCAL, en consecuencia se deja expedito el derecho a la señora ECC o cualquier otro interesado, para que ejerzan la acción civil ante los Tribunales Civiles o Mercantiles correspondientes, en vista de lo que dispone el Artículo cuarenta y cinco número dos, literal C) del Código Procesal Penal.", cumpliendo de esa manera con lo prescrito por el legislador en el Artículo 46 del Código Procesal Penal, ya que el legislador no determina en qué sentido debe existir pronunciamiento por parte del juzgador, sino que establece únicamente "antes de proceder al correspondiente auto se pronunciará sobre la responsabilidad civil" situación que se ve de manifiesto en el acta de audiencia inicial y en interlocutoria de Sobreseimiento Definitivo de las catorce horas del día diecinueve de noviembre del año dos mil veinte, encontrando fundamento por parte de la Juzgadora, en virtud de señalar que la Representación Fiscal no ejerció la Acción Civil».

Con fundamento en las razones jurídicas expuestas, resulta infundada la inobservancia legal alegada por la agente fiscal (...), ya que no puede existir pronunciamiento en el orden civil si el Ministerio Público Fiscal no ejerció la acción civil en el requerimiento fiscal, por lo que es procedente desestimar este punto de impugnación."

Sala de lo Penal, número de referencia: 148C2022, fecha de la resolución: 25/11/2022

ACTAS DE ENTREVISTAS

LA ÚNICA MANERA VALIDA DE USARLA EN EL PLENARIO ES COMO MECANISMO DE AYUDA O CONFRONTACIÓN CON EL MISMO TESTIGO AL MOMENTO EN QUE ÉSTE DEPONE

"4. Al contrastar el razonamiento judicial que sustenta la confirmación de la sentencia absolutoria, esta Sala es del criterio que la Cámara de procedencia hizo una errónea aplicación de las reglas de valoración de prueba en el presente proceso; esto es así, ya que esta Sala ha considerado reiteradamente que no procede utilizar "actas de entrevista" como medios probatorios para valorarlos por sí mismos, especialmente cuando se contó en juicio con el declarante clave "Gorrión", quien pudo ser cuestionado sobre supuestas variaciones en la descripción de los hechos en lugar de valorar las actas de entrevistas; sin perjuicio que puedan ser utilizadas, por las partes, en el interrogatorio para efectos de refrescar la memoria o mecanismos de impugnación a testigos por manifestaciones anteriores; por lo que la Cámara erró al darle preferencia a los "actos de entrevista"; es decir, es el órgano de prueba el idóneo para ser sometido a la contradicción, pues solamente de la voz de un testigo se pueden aclarar o no los

extremos cuestionados, y no es a través de entrevistas, quienes por su condición material de documentos dificultan el proceso de contradecir su contenido, situación que no acontece cuando a una persona se le somete a un interrogatorio directo o a un contrainterrogatorio, en un contexto del marco normativo que nos regula por ahora.

Al respecto, en el fallo de la casación ref. 440-CAS-2007, de 22 de junio de 2011, esta Sala estableció: “En cuanto al segundo de los motivos alegados, mediante el cual se considera que la fundamentación de la sentencia vulnera las reglas de la sana crítica por no haberse ponderado las entrevistas admitidas como prueba, es preciso señalar la existencia de jurisprudencia emanada por esta Sala mediante la cual se expresa que las entrevistas realizadas a los testigos en la fase de investigación no constituyen medios probatorios propiamente dichos, sino que sólo pueden ser utilizados sí en la producción de la prueba testifical se introducen por la vía del interrogatorio realizado al testigo, y con la única finalidad de cuestionar la credibilidad de lo dicho por éste, por ende, no es posible afirmar la obligación de ponderar entrevistas como prueba documental, ya que como se dijo, ellas no constituyen prueba, sino que es el testigo el que se vuelve un órgano de prueba, que es entendido como aquella persona cuya participación le permite al juzgador introducir en el proceso elementos probatorios, lo que conlleva a ser la persona que suministra al órgano jurisdiccional el conocimiento del objeto de la prueba, conceptualización que materializa que lo afirmado por el peticionario no se vuelve válido”

En ese sentido, esta Sala no considera a la entrevista como un medio inidóneo para probar hechos en el plenario, al no poseer la suficiente entidad jurídica como para constituir prueba y, la única manera válida de usarla en el plenario es como mecanismo de ayuda o confrontación con el mismo testigo al momento en que éste depone.”

CORRESPONDE ANULAR EL FALLO IMPUGNADO, POR HABERSE IDENTIFICADO QUE EL PROVEÍDO DE LA CÁMARA ESTUVO BASADO DE MANERA DECISIVA EN LA VALORACIÓN DE ACTAS DE ENTREVISTA Y NO EN EL MATERIAL PROBATORIO

“La postura tomada en la aplicación de la normativa derogada citada toma mayor soporte en la actual legislación procesal en el art. 311 CPP, que en lo esencial dice: “Las diligencias practicadas constarán en actas, conforme lo previsto en este Código. Con ellas se formará un expediente en el que se incluirán sólo las imprescindibles. Sólo los medios de prueba reconocidos en este Código tendrán valor para probar los hechos en el juicio; las demás actuaciones de la instrucción carecerán de todo valor”.

De suyo, al haberse identificado que el proveído de la Cámara estuvo basado de manera decisiva en la valoración de actas de entrevista y no en el material probatorio, corresponde anular el fallo impugnado; por lo que, adicionalmente, habrá de ordenarse el reenvío de la causa para que el recurso de apelación sea conocido por otra composición subjetiva, la que debe tomar en cuenta la presente resolución por haberse dirimido ante el Tribunal de cierre el tópico abordado.”
Sala de lo Penal, número de referencia: 36C2020, fecha de la resolución: 22/12/2022

ACTO DE NOTIFICACIÓN

RELEVANCIA DEL ACTO

“Asimismo, en jurisprudencia emitida en esta sede se ha sostenido que la relevancia del acto de notificación –para el caso, de la sentencia definitiva condenatoria– radica en hacer del conocimiento al destinatario lo resuelto por el órgano jurisdiccional respecto de su situación jurídica, a fin de que este, si así lo desea, ejercite los medios legales para controlar el contenido de la resolución que se le comunica; ejerciendo de este modo sus derechos de defensa y de audiencia. Sentencia de fecha 6 de enero de 2016, bajo referencia 336C2015.

La Sala de lo Constitucional ha sido enfática en señalar la importancia de la notificación de las resoluciones, poniendo de manifiesto los derechos que se vulneran ante la falta o defectuosa realización de las mismas, indicando que: *“La notificación como acto de comunicación condiciona la eficacia del proceso, pues asegura un conocimiento real y exacto del acto o resolución que la motiva, permitiendo que el notificado pueda disponer lo conveniente para la defensa de sus derechos e intereses. Por tanto, la falta de un acto de comunicación o su realización deficiente -impidiendo su finalidad orientada a trasladar al conocimiento del destinatario lo decidido por la autoridad judicial-, incide negativamente en los derechos de defensa y audiencia de aquel”*. Sentencia de Habeas Corpus 198-2013 de 6 de noviembre de 2013.”

OBLIGACIÓN DE NOTIFICACIÓN PERSONAL AL IMPUTADO

“Ahora bien, el art. 159 CPP establece que si las partes tienen defensor, representante o apoderado, las notificaciones serán hechas solamente a estos, salvo que la ley o la naturaleza del acto exijan que también sean notificadas personalmente; por lo que se debe entender que, por regla general, las notificaciones serán realizadas únicamente al defensor, el cual, teniendo conocimiento técnico en derecho, ejerce la defensa del imputado y puede hacer uso de los mecanismos legales de impugnación de la resolución que se trate.

La anterior regla tiene dos excepciones, que indican que el imputado deberá ser notificado personalmente: a) Cuando esté expresamente establecido por la ley; y b) Cuando sea una exigencia del acto realizado o por realizar. Es este último punto el que interesa para efectos del presente caso, pues, tal como la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional lo ha sostenido, es imperativa la notificación personal cuando la decisión a notificar constituya una privación directa y gravosa de un derecho fundamental, como en el caso de la sentencia condenatoria. Sentencia de Habeas Corpus 48-2010 de fecha 25 de agosto de 2015.

Tomando en consideración lo anteriormente expuesto, no admite dudas la especial condición que tiene la notificación de la sentencia definitiva emitida en primera instancia, pues define la situación jurídico-penal del imputado y le habilita los plazos para impugnar la decisión, si así lo desea.”

ACCIONES DE INTERPOSICIÓN DE RECURSOS, POR PARTE DEL DEFENSOR, DESCARTAN TRANSGRESIÓN DEL DERECHO A RECURRIR POR FALTA DE NOTIFICACIÓN PERSONAL AL IMPUTADO

“Ahora bien, en el presente caso se ha constatado que al imputado no se le notificó personalmente la sentencia pronunciada en su contra; no obstante, sí se le notificó a su defensor, quien en el ejercicio de su cargo interpuso recursos de apelación y casación de manera oportuna; reiterándose que el acusado fue legalmente notificado del resultado de tales medios de impugnación.

A partir de ello, se advierte que el procesado tuvo conocimiento de los actos que en su nombre, representación y defensa se encontraba ejecutando el abogado (...); por tanto, el derecho a recurrir fue ejercido a través de la defensa y no solo en materia de apelación, sino en materia casacional; de modo que, podríamos hablar de una eventual transgresión al derecho a recurrir en el supuesto en el que, a raíz de la irregularidad en la notificación, se hubiese impedido cualquier ejercicio de acceso a los recursos legalmente configurados, lo cual no fue así en el presente caso.

La Cámara expresa que, en razón de los actos realizados por el abogado (...) a favor del acusado –quien, como ya se dijo, interpuso recursos de apelación y casación–, se debe entender que entre ambos existía comunicación. Y es que el referido profesional no actuó en representación de sus propios intereses, sino más bien por los de su cliente. Sobre este punto, la Cámara retomó la sentencia de Habeas Corpus pronunciada por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en fecha 21 de mayo de 2014, bajo referencia 463-2013. El tribunal constitucional dijo en la citada resolución que: *“En ese sentido, si uno de tales actores -defensor o imputado- promueve la activación del mecanismo de impugnación legalmente dispuesto para controvertir la decisión emitida en perjuicio del último, ello tiene como premisa su efectiva comunicación”*. Es decir, el imputado no puede aducir desconocimiento de las gestiones efectuadas por su abogado defensor, menos aún, en atención a que las notificaciones de las sentencias emitidas tanto por la Cámara, como por esta Sala, producto de las acciones recursivas de su abogado defensor, le fueron debidamente notificadas al imputado; y éste optó por guardar silencio, lo que se tradujo en un silencio estratégico para, 1 año después, plantear la falta de notificación por parte del tribunal sentenciador.

Lo razonable habría sido, que al darse por notificado de la sentencia de la Cámara, de inmediato activara las gestiones que ha realizado en el presente caso, es decir, hacer saber a las autoridades judiciales que existía una falta de notificación de la sentencia de primera instancia y que, por ello, no pudo hacer uso de su derecho a recurrir de la sentencia condenatoria en su contra; pero no, el imputado opta por esperar a que la Cámara y esta Sala se pronunciaran sobre los recursos de su defensor, para posteriormente, intentar revertir la tendencia resolutive. Sin embargo, este actuar lo único que evidencia es una inactividad procesal deliberada, que generó la convalidación del acto, especialmente por haberse esperado 1 año para tomar acciones legales y recursivas, lo que es

absolutamente inusual en un sujeto que lucha por su libertad en condiciones de condenado; razón por la que se advierte una convalidación del acto por una inactividad procesal excesiva. Aceptar la posición contraria, supondría avalar el aprovechamiento de las partes, respecto de los defectos procesales, para generar ventajas sobrevenidas que alteren la correcta administración de justicia.

Sobre este tema, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia de hábeas corpus de 2 de julio de 2014, bajo referencia 26-2014, ha hecho referencia, al indicar que: *“Si [el imputado] deja pasar un tiempo razonable sin realizar acciones que objetivamente indiquen que tiene intención de impugnar la decisión, no puede acudir con posterioridad ante este tribunal a plantear que es la falta de notificación de la autoridad judicial la circunstancia que ha impedido recurrirla”*.

Esta Sala reconoce la trascendencia del derecho de acceso a los recursos legalmente configurados por parte de las personas procesadas, como un derecho constitucional implícito, pero este reconocimiento no supone elevar a la categoría de absoluto dicho derecho, pues no existen derechos fundamentales absolutos, y así ha sido reconocido por la Sala de lo Constitucional en el proceso de Inconstitucionalidad 1-2017/25-2017, en la sentencia emitida el 26 de julio del 2017, en donde se reconoció: *“[...] los derechos no son absolutos y admiten limitaciones cuando se debe proteger otros derechos fundamentales y otros bienes constitucionalmente relevantes [...]”*.

Así, en el presente caso, se tiene que al haber planteado -por parte de la defensa- los recursos de apelación y casación, de ello se puede inferir que el imputado tuvo conocimiento del avance jurisdiccional de su proceso, al punto de intentar revertir la condena que obraba respecto de él, pues admitir lo contrario supondría el absurdo de reconocer que el abogado defensor actuó “motu proprio” o a “iniciativa autónoma”, lo cual es insostenible dado que dicho ejercicio es en representación de otra persona, es más, al tratarse de un trabajo, como es el ejercicio de la litigación independiente del derecho, todas las acciones que se toman resultan consultadas con el representado, por razones informativas técnicas y por razones económicas [especialmente en el presente caso que el recurrente fue un abogado particular], toda vez que, para formular un recurso de apelación o de casación se hace necesario hacer las consultas al procesado y a su familia, en el marco del pago de honorarios. De modo entonces que no resulta razonable sostener la posición que el imputado desconoció todo lo ocurrido en su proceso.

Además, nuestra normativa procesal penal, regula lo relacionado con el ejercicio de los derechos y garantías cuando su transgresión haya contado con la contribución de una de las partes.

Así, se tiene que el art. 14 inc. final que regula lo siguiente:

“[...] No podrá invocar una garantía quien hubiere contribuido a su vulneración [...]”.

En el mismo sentido, se tiene el art. 452 inc. Final, que regula lo siguiente:

“[...] para interponer un recurso será necesario que la resolución impugnada cause agravio al recurrente, siempre que éste no haya contribuido a provocarlo [...]”.

De lo anterior, se concluye que en el caso concreto, el imputado contribuyó a la transgresión del derecho de acceso a los recursos, dado el tiempo que dejó transcurrir en silencio, pese a las notificaciones efectuadas por la Cámara y por esta Sala de lo Penal en el presente caso.

En similares términos se ha referido la Sala de lo Constitucional, en el proceso de hábeas corpus de fecha 25 de agosto del 2014, bajo referencia 87-2014, en donde se dijo: “...la finalidad de notificar la sentencia al imputado no solo implica hacer de su conocimiento la decisión emitida en su contra sino posibilitarle el uso de los mecanismos de impugnación legalmente prescritos para su oposición; teniendo en cuenta ello, es innegable que el defensor del imputado es un profesional del derecho que no vela por intereses propios dentro del proceso penal, sino por la defensa de los intereses de alguien más: el imputado. En ese sentido, si uno de tales actores –defensor o imputado– promueve la activación del mecanismo de impugnación legalmente dispuesto para controvertir la decisión emitida en perjuicio del último, ello tiene como premisa su efectiva comunicación. Con lo cual, se concluyó que si el defensor impugna la sentencia condenatoria, no se genera la violación al derecho a recurrir del imputado, a pesar de que se llegara a comprobar que este no fue personalmente notificado de tal decisión, porque el fin perseguido con esa comunicación -habilitar el uso de los mecanismos de impugnación que la legislación aplicable prevé para oponerse a la misma- se había logrado a través de su defensor” (sentencia de hábeas corpus de fecha 25 de agosto de 2014, bajo referencia 87-2014).

En consecuencia, tomando en consideración lo expuesto con anterioridad, no se logra advertir el error invocado por el acusado (...), pues el tribunal de segunda instancia no ha incurrido en un error de interpretación de la norma que regula los requisitos de admisibilidad del recurso de apelación, pues el rechazo por inadmisibilidad del recurso de apelación se encuentra sustentado en argumentos razonables que permitieron determinar que en el presente caso la inactividad del condenado generó la convalidación del acto y descartó la vulneración de derechos y garantías del condenado.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 601C2021, fecha de la resolución: 12/08/2022

ACTOS DE INVESTIGACIÓN

LLEVADOS A CABO POR LA POLICÍA Y DOCUMENTADOS EN ACTAS NO CONSTITUYEN PRUEBA CON LAS QUE SE PUEDA ESTABLECER ALGÚN EXTREMO DE LA ACUSACIÓN EN JUICIO, PUES ESTOS SON REALIZADOS EN SEDE ADMINISTRATIVA, GENERALMENTE EN UN MOMENTO PREPROCESAL

“Respecto al punto donde se cuestiona los atestados policiales incorporados al proceso, es oportuno traer a colación que la jurisprudencia de esta sede ha dicho que los actos de investigación son realizados por la policía, con dirección funcional de la fiscalía, con el objeto de recolectar elementos de convicción que

permitan sustentar una imputación, es decir, verificar la presencia de elementos suficientes y razonables de la existencia del delito y la probable participación de los imputados, a efecto de promover la acción penal.

El art. 276 CPP establece que la policía asentará en actas, con la mayor exactitud posible, las diligencias de utilidad para la investigación, y el art. 311 CPP regula que solo los medios de prueba reconocidos por este Código tendrán valor para probar los hechos y que las demás actuaciones de la instrucción carecerán de todo valor. En ese sentido, sólo los elementos de prueba reconocidos por la ley tienen valor y estos deberán producirse en el juicio o, en su caso, como anticipo de prueba, de acuerdo con los arts. 270 y 305 CPP, con aplicación de los principios de contradicción e inmediación (Ver, al respecto, sentencia de casación Ref. 199C2019, del 24 de marzo de 2020). De ahí que los actos de investigación llevados a cabo por la policía y documentados en actas no constituyen prueba con las que se pueda establecer algún extremo de la acusación en juicio, pues estos son realizados en sede administrativa, generalmente en un momento preprocesal, sin que concurren los referidos principios.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 129C2022, fecha de la resolución: 29/09/2022

ACTOS URGENTES DE COMPROBACIÓN

CONSTITUYEN MEDIOS PROBATORIOS QUE PUEDEN SER INCORPORADOS AL JUICIO

“Ahora bien, en el presente caso se revisó lo valorado por el tribunal de segunda instancia para confirmar la sentencia apelada y no se observa que haya tomado en cuenta actos de investigación o actas policiales, sino que lo valorado se trata de actos urgentes de comprobación que establece el Código Procesal Penal y prueba documental, que sí constituyen medios probatorios que pueden ser incorporados al juicio.

En consecuencia, el acta de inspección ocular policial, el acta de levantamiento de cadáver, la autopsia, la certificación de carencia de bienes y el contrato de promesa de venta de vehículo que fueron considerados por la Cámara, si bien son actos que se realizaron y obtuvieron al inicio del proceso y en la fase investigativa –y, dicho sea de paso, algunos de ellos se mencionaron al momento que la representación fiscal presentó el escrito de solicitud de audiencia de imposición de medidas cautelares en fecha 31 de agosto de 2019 (fs. 445 al 466)–, ciertamente corresponden a la categoría de actos urgentes de comprobación (acta de inspección ocular policial, el acta de levantamiento de cadáver, la autopsia) y prueba documental (certificación registral de carencia de bienes, contrato de promesa de venta de vehículo), y arrojaron datos que en las primeras etapas del proceso sustentaron de forma suficiente la acción penal, ofreciéndose en el dictamen acusatorio como elementos para el análisis del caso (fs. 733 al 777), por lo que fueron examinados en audiencia preliminar y sirvieron para fundamen-

tar el auto de apertura a juicio (fs. 1237 al 1273) por el juez especializado de Instrucción de Santa Ana, y se dejó constancia sobre la legalidad de su introducción en el proceso, tal como consta en la sentencia emitida por el juez especializado de Sentencia de Santa Ana, que los incorporó mediante su lectura, art. 372 CPP.” *Sala de lo Penal, número de referencia: 129C2022, fecha de la resolución: 29/09/2022*

AGENTES DE LA POLICÍA NACIONAL CIVIL

PRECEDENTE QUE LOS CONSIDERABA COMO AGENTES DE AUTORIDAD Y NO COMO EMPLEADOS PÚBLICOS

“1. Esta configuración de la Sala de lo Penal está consciente de que en anteriores conformaciones se procuró dar respuesta al tópico que nos ocupa en una línea cuasi uniforme, donde se consideraba a los agentes de la Policía Nacional Civil como agentes de autoridad y no como empleados públicos y, por ende, no eran tenidos como sujetos activos en los delitos relativos a la Administración Pública, verbigracia, los siguientes precedentes:

En la casación con referencia 85-CAS-2005 de fecha 20 de septiembre de 2005, en esta sede interpretó: “...esta Sala considera pertinente señalar que el Cohecho Activo Art. 335 del Código Penal, comprendido dentro del apartado de los Delitos cometidos por Particulares, establece claramente como sujeto pasivo al funcionario o empleado público. En ese sentido, la conceptualización de cada uno de estos protagonistas se encuentra regulada para fines penales en el Art. 39 del mismo cuerpo legal, clasificando en el numeral cuarto del mencionado artículo al agente de la Policía Nacional Civil como un Agente de Autoridad y, no como empleado público, lo cual es comprensible si se examina desde la óptica del desempeño de funciones. Por lo tanto, el Agente Policial no puede ser considerado como un “Empleado Público”, y de acuerdo al Principio de Taxatividad de la norma no puede en el presente caso ser aplicada la analogía como posible solución. ...”.

Asimismo, en la resolución con referencia 341C2017, de fecha 19 de marzo de 2019, se estableció: “el Cohecho Activo regulado Art. 335 del Código Penal, comprendido dentro del apartado de los Delitos cometidos por particulares, instituye claramente como sujeto pasivo al funcionario o empleado público. En ese sentido, la conceptualización de cada uno de estos actores se encuentra regulada para efectos penales en el Art. 39 del mismo cuerpo legal, clasificando en el numeral cuarto del mencionado artículo al agente de la Policía Nacional Civil como un Agente de Autoridad y, no como empleado público (...) conforme a los hechos acusados, el comportamiento efectuado por el imputado no puede ser constitutivo de delito, puesto que no se encuentra contemplado en la ley como tal; por lo que esta sede estima fundada la confirmatoria emitida por el tribunal de segundo grado, del sobreseimiento definitivo pronunciado a favor del imputado...”.

ANÁLISIS DE LAS DEFINICIONES CONTENIDAS EN EL ARTÍCULO 39 DEL CÓDIGO PENAL, DE CONFORMIDAD A INSTRUMENTOS INTERNACIONALES Y SU DESARROLLO EN LA NORMATIVA INTERNA

“2. No obstante, desde la Sentencia de casación 37C2021, del 8 de junio de 2022, esta Sala ha realizado un tratamiento diferente a dicha cuestión, partiendo de un análisis integral tanto de la normativa internacional como nacional en sus diferentes ramificaciones; de ahí que se enfocará la temática del “empleado público” o “servidor público” como lo han conceptualizado las convenciones internacionales y la legislación interna, interpretándose esta última desde una nueva perspectiva.

Así, se tiene que en la legislación nacional se ofrecen definiciones sobre lo que se ha de entender por servidor público o expresiones similares. Por ejemplo, en el artículo 39 del Código Penal se consigna lo siguiente: “Para efectos penales, se consideran: 1) Funcionarios públicos todas las personas que presten servicios, retribuidos o gratuitos, permanentes o transitorios, civiles o militares en la administración pública del Estado, del municipio o de cualquier institución oficial autónoma, que se hallen investidos de la potestad legal de considerar y decidir todo lo relativo a la organización y realización de los servicios públicos; 2) Autoridad pública, los funcionarios del Estado que por sí solos o por virtud de su función o cargo o como miembros de un tribunal, ejercen jurisdicción propia. 3) Empleados públicos y municipales, todos los servidores del Estado o de sus organismos descentralizados que carecen del poder de decisión y actúan por orden o delegación del funcionario o superior jerárquico; y, 4) Agente de autoridad, los Agentes de la Policía Nacional Civil”. Nótese que si bien estas definiciones resultan aplicables para efectos penales, como la misma disposición lo indica, ello no debe ser óbice para interpretar las mismas en armonía con otras partes del ordenamiento jurídico, incluyendo regulaciones contenidas en instrumentos internacionales y su desarrollo en la normativa interna, a las que más adelante se hará referencia; especialmente si se tiene en cuenta que el referido contenido normativo formó parte íntegra de la legislación penal de 1973 (Cfr. art. 459 del Código Penal, aprobado por D.L. No. 270, del 13 de febrero de 1973, y publicado en el D.O. No. 63, T. No. 238, del 30 de marzo de 1973).

En el mismo contexto, la Convención Interamericana Contra la Corrupción en el art. 1 define como “Funcionario Público”, “Oficial Gubernamental” o “Servidor Público” a “...cualquier funcionario o empleado del Estado o de sus entidades, incluidos los que han sido seleccionados, designados o electos para desempeñar actividades o funciones en nombre del Estado o al servicio del Estado, en todos sus niveles jerárquicos”; y en el art. 6 literal b) establece que constituye acto de corrupción: “El ofrecimiento o el otorgamiento, directa o indirectamente, a un funcionario público o a una persona que ejerza funciones públicas, de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios como dádivas, favores, promesas o ventajas para ese funcionario público o para otra persona o entidad a cambio de la realización u omisión de cualquier acto en el ejercicio de sus funciones públicas”.

La Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción establece: “A los efectos de la presente Convención: a) Por “funcionario público” se entenderá: i) toda persona que ocupe un cargo legislativo, ejecutivo, administrativo o judicial de un Estado Parte, ya sea designado o elegido, permanente o temporal, remunerado u honorario, sea cual sea la antigüedad de esa persona en el cargo; ii) toda otra persona que desempeñe una función pública, incluso para un organismo público o una empresa pública, o que preste un servicio público, según se defina en el derecho interno del Estado Parte y se aplique en la esfera pertinente del ordenamiento jurídico de ese Estado Parte; iii) toda otra persona definida como “funcionario público” en el derecho interno de un Estado Parte. No obstante, a los efectos de algunas medidas específicas incluidas en el capítulo II de la presente Convención, podrá entenderse por “funcionario público” toda persona que desempeñe una función pública o preste un servicio público según se defina en el derecho interno del Estado Parte y se aplique en la esfera pertinente del ordenamiento jurídico de ese Estado Parte”.

Acorde con lo anterior, la Constitución de la República en el art. 144 instituye: “Los tratados internacionales celebrados por El Salvador con otros Estados o con organismos internacionales, constituyen leyes de la República al entrar en vigencia, conforme a las disposiciones del mismo tratado y de esta Constitución. La ley no podrá modificar o derogar lo acordado en un tratado vigente para El Salvador. En caso de conflicto entre el tratado y la ley, prevalecerá el tratado”.

En esa dirección, pertinente resulta traer a cuenta las definiciones contenidas en la Ley de Ética Gubernamental en los arts. 3 literales c) y d), que delimitan en la categoría de Empleado Público como la persona natural que presta temporal o permanentemente servicios dentro de la Administración pública y que actúa por orden o delegación del funcionario o superior jerárquico, dentro de las facultades establecidas en su cargo; y Servidor Público, como persona natural que presta temporal o permanentemente servicios dentro de la Administración pública.

Para complementar los textos legales pertinentes al presente análisis, se cita el concepto de servidor público contenido en la Ley de Acceso a la Información Pública (ver artículo 6, literal G): “Servidor Público: Persona natural que presta servicio ocasional o permanentemente, remunerado o ad honorem, que ejerza su cargo por elección, nombramiento, contrato u otra modalidad dentro de la administración del Estado, de los municipios y de las entidades oficiales autónomas sin excepción. Asimismo, comprende a los funcionarios y empleados públicos y agentes de autoridad en todos sus niveles jerárquicos”.

La Convención Interamericana Contra la Corrupción fue suscrita el 29 de marzo de 1996 y ratificada en fecha 9 de julio de 1998; mientras que la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción, suscrita el 10 de diciembre de 2003 y ratificada el 20 de mayo de 2004; convirtiéndose el país en Estado parte de las mismas. Por ende, ambos instrumentos conforman la legislación secundaria, de modo que, según la disposición constitucional anterior, en caso de conflicto entre la norma internacional y la interna, prevalece la primera; al respecto, la Sala de lo Constitucional ha interpretado: “...Así se advierte que el inciso primero

de dicha disposición constitucional coloca a los tratados internacionales vigentes en el país en el mismo rango jerárquico que las leyes de la República, entendiendo éstas como leyes secundarias. En consecuencia, no existe jerarquía entre los tratados y las leyes secundarias de origen interno. Ahora bien, de la lectura del segundo inciso se desprenden dos ideas; la primera consiste en darle fuerza pasiva a los tratados internacionales frente a las leyes secundarias de derecho interno (...). Ello significa que, si bien el tratado internacional y las leyes internas forman parte de la categoría “leyes secundarias de la República”, dicha categoría contiene una sub-escala jerárquica dentro de la cual el tratado internacional goza de un rango superior al de las leyes de derecho interno. Por otra parte, la segunda idea que se deduce del inciso en referencia, y que es consecuencia de la primera, consiste en señalar la prevalencia del tratado internacional sobre la ley interna, lo cual lleva al denominado principio o criterio de prevalencia. Es decir que en el inciso segundo del art. 144 Cn., se ha señalado dos criterios para resolver las antinomias que se susciten entre el tratado internacional y la ley secundaria de derecho interno; en primer lugar, se hace referencia al criterio de jerarquía criterio que opera en el momento de creación del Derecho-, pero también se quiso proporcionar al aplicador del derecho un criterio adicional, recurriendo al criterio de prevalencia -el cual opera en el momento de la aplicación del derecho-...”. (Véase sentencia de la Sala de lo Constitucional con referencia 24-97/21-98, de fecha 26 de septiembre de 2000).

3. Así las cosas, el primero de los instrumentos define como “Funcionario Público”, “Oficial Gubernamental” o “Servidor Público” a cualquier funcionario o empleado del Estado o de sus entidades, y el segundo conforma entre sus definiciones al Funcionario Público como toda otra persona que desempeñe una función pública, incluso para un organismo público o una empresa pública, o que preste un servicio público o realice cualquier función de carácter estatal o financiada de algún modo con fondos públicos.”

ACTOS ARBITRARIOS, ANÁLISIS DEL SUJETO ACTIVO LLEVA A SOSTENER QUE LOS MIEMBROS DE LA POLICÍA NACIONAL CIVIL NO PUEDEN SER EXCLUIDOS DEL NUMERAL 3° DEL ARTÍCULO 39 DEL CÓDIGO PENAL

“Partiendo de ello y de la prevalencia de dicha normativa sobre las disposiciones del resto del ordenamiento jurídico, resulta apropiado interpretar los tipos penales de manera acorde con la referida normativa internacional, siendo inexistente la antinomia que se señala en el recurso de casación entre el art. 39 numeral 4 C.PN. y las regulaciones que sobre el concepto en comento contienen los citados instrumentos internacionales y demás normativa mencionada.

En esa línea de argumentación, en el Título XVI de la legislación penal se localizan los delitos relativos a la Administración Pública, entre los que se encuentra el delito de Actos Arbitrarios, el cual puede ser perpetrado por los funcionarios o empleados públicos o encargados de un servicio público en su interrelación con los individuos. Así, el art. 320 del referido Código establece: “ El funcionario

o empleado público o el encargado de un servicio público que en el desempeño de su función realizare cualquier acto ilegal o arbitrario, vejación o atropello contra las personas o daño en los bienes, o usare de apremios ilegítimos o innecesarios para el desempeño de la función o servicio o permitiere que un tercero lo cometiere, será sancionado con prisión de dos a cuatro años e inhabilitación especial para desempeño del cargo por el mismo tiempo”. Al analizar dicha disposición desde la perspectiva literal que se ha venido realizando del art. 39 del Código Penal, resultaba factible interpretar prima facie que los miembros de la Policía Nacional Civil no pueden ser considerados como sujetos activos de las acciones antes descritas, pero sí en el contexto actual y a tenor de la legislación interna inicialmente relacionada y de las convenciones referidas —éstas últimas consideradas leyes de la República y, por ende, aplicables en lo que concierne a la materia penal—, que se interpretan de manera armónica con los arts. 39 y 320 del Código Penal. De este modo, puede sostenerse que los miembros de la Policía Nacional Civil no pueden ser excluidos del numeral 3° del citado art. 39 C.PN., ya que éstos, en el desempeño de sus funciones, también deben ser considerados empleados públicos o servidores del Estado, no obstante haber sido segregados por el legislador en una categoría diferente (numeral 4).”

ESTA SALA CONSIDERA PROCEDENTE AVALAR LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE ALZADA Y CONFIRMAR QUE LOS AGENTES DE LA POLICÍA NACIONAL CIVIL DEBEN SER CONSIDERADOS COMO EMPLEADOS PÚBLICOS O SERVIDORES PÚBLICOS Y, POR ENDE, COMO POTENCIALES SUJETOS ACTIVOS EN LA COMISIÓN DEL DELITO DE ACTOS ARBITRARIOS

“4. En este contexto, los razonamientos y argumentaciones del tribunal de alzada resultan válidos, ya que a partir de la citada Sentencia de casación 37C2021, del 8 de junio de 2022, esta Sala ha utilizado otro enfoque al tema, dotando de contenido interpretativo el concepto normativo de “Empleado Público” que describe el art. 320 en relación con el art. 39 del Código Penal, armonizándolos con otras disposiciones del ordenamiento jurídico interno supra citadas y con lo estipulado en las convenciones internacionales antes mencionadas. Así, es factible considerar que los miembros de la Policía Nacional Civil, no obstante encontrarse caracterizados como agentes de autoridad en el numeral 4 de la segunda disposición mencionada, no deben ser excluidos de la categoría de empleados públicos. Con la anterior interpretación no se está violentando el principio de legalidad, ni de certeza jurídica, ya que existen suficientes razones legales para considerar que los agentes de autoridad o miembros de la Policía Nacional Civil son personas que en su accionar diario prestan un servicio al Estado como servidores públicos; además, en su relación con el conglomerado social, están expuestos a convertirse tanto en sujetos activos como pasivos de ciertos ilícitos, entre ellos, los delitos de Actos Arbitrarios y Cohecho Activo, o cualesquier otro delito cometido por dichos agentes contra la Administración Pública. [---]

5. En resumen, después de realizar el respectivo estudio sobre dichos términos y estando dentro de sus facultades hacer los ajustes jurisprudenciales que estime procedentes, resulta claro que de acuerdo a un nuevo enfoque en la interpretación del art. 320, en relación con el 39 del Código Penal, y en el contexto de la Convención Interamericana Contra la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción (tal como se hizo también en la mencionada Sentencia de casación 37C2021, del 8 de junio de 2022), esta Sala considera procedente avalar la decisión del tribunal de alzada y confirmar que los agentes de la Policía Nacional Civil deben ser considerados como empleados públicos o servidores públicos y, por ende, como potenciales sujetos activos en la comisión del delito de Actos Arbitrarios, regulado en el art. 320 del Código Penal.

En esa tesitura, observándose que el análisis del tribunal de segundo grado se fundamenta en que “si bien es cierto en el Art. 320 Pn., no se encuentran literalmente aludidos los Agentes Policiales como posibles sujetos activos de su comisión, es de acotar que el Título XVI del Código Penal contiene de manera genérica los Delitos Relativos a la Administración Pública y el Capítulo Primero se refiere a los Abusos de Autoridad, debiendo entenderse que dichas conductas solo pueden ser de tal entidad si acaso son realizadas por un individuo que ejerce autoridad, para el caso en análisis se tiene que los miembros de la Policía son Agentes de Autoridad por tanto son portadores de la misma”; y apoyando su decisión dicho tribunal en el art. 1 inciso 2º de la Convención Interamericana Contra la Corrupción, arts. 2 y 19 de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción y art. 3 de la Ley de Ética Gubernamental, esta sede considera que la Cámara ha hecho el análisis correcto y no ha aplicado erróneamente las disposiciones invocadas por el impetrante ni se ha inobservado el art. 39 del C.PN., ya que el imputado (...) ha incurrido en el delito de Actos Arbitrarios por considerarse que su conducta es típica, ya que, como ha razonado esta Sala en el desarrollo del presente caso, los agentes de la Policía Nacional Civil, por sus funciones como agentes operativos de la seguridad pública que prestan al Estado, son servidores públicos. Consecuentemente, con este nuevo enfoque interpretativo, esta sede considera que es procedente la decisión del tribunal de instancia, de modo que se declarará no ha lugar a casar por el motivo invocado por el defensor particular.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 183C2020, fecha de la resolución: 22/12/2022

CASACIÓN PER SALTUM

LOS TRES VICIOS QUE INVOCA EN RECURRENTE ANTE LA SALA NO FUERON OBJETO DE CONTROL EN SEGUNDA INSTANCIA, CONSTITUYENDO SUS REPAROS UNA ESPECIE DE CASACIÓN PER SALTUM, CARECIENDO DE COMPETENCIA ESTE TRIBUNAL PARA CONOCER DE LOS MISMOS

“Ahora bien, además de la deficiencia señalada, es necesario tener en cuenta que, tal como esta Sala ha constado, el ahora recurrente no impugnó la sentencia de primera instancia, por ende, sus planteamientos en casación no devienen

de respuestas o puntos resueltos en la sentencia de segunda instancia a consecuencia de un recurso de apelación interpuesto a favor del imputado (...). En esa línea, del escrito de casación se desprende que los reclamos surgen a partir de lo que la Cámara habría fundamentado al dar respuesta al segundo motivo de apelación interpuesto por la representación fiscal, referido a la inobservancia de los arts. 128 y 129 No. 3 C.PN., por considerar Fiscalía que el hecho debió calificarse como Homicidio Agravado. En ese sentido, los tres vicios que invoca en recurrente ante esta sede, no fueron objeto de control en segunda instancia, constituyendo sus reparos una especie de casación per saltum, careciendo, como es sabido, de competencia este tribunal para conocer de los mismos.

Al respecto, este Tribunal ha sostenido reiteradamente en casos análogos lo siguiente: “La Sala determina que los puntos invocados deben ser rechazados de manera liminar, ya que se ha constatado que se trata de planteamientos novedosos. Lo anterior se sostiene por cuanto, los temas que invoca la impetrante en relación al procesado no fueron alegados en la respectiva apelación; y es que presupuesto de la interposición de los vicios de casación, es que el defecto sea alegado por el recurrente en la alzada, y que la decisión del Tribunal A quo se mantenga sobre ese mismo punto, con lo cual, siempre que se permita deducir un motivo de casación –art. 478 CPP– no atendida la queja en la apelación, puede presentarse el vicio ante la Sala para que examine el punto de derecho, pero no puede pretenderse en una especie de casación per saltum, que este tribunal se pronuncie respecto de agravios no planteados en la apelación...” (Sentencia de casación con Ref. 408C2020 del 23 de septiembre de 2021).”

Sala de lo Penal, número de referencia: 121C2022, fecha de la resolución: 08/06/2022

PROHIBICIÓN

“En resumen, esta Sala considera que los argumentos del recurrente se configuran como apreciaciones personales, pues no logran demostrar el error en la estructura del razonamiento expuesto en la sentencia dictada por la Cámara. En lugar de evidenciar argumentos en los que pudiera observarse un quebranto a las reglas de la sana crítica (lo que sería congruente con el vicio presentado) se consigna un aspecto que no fue alegado en apelación y que por ende no fue objeto de pronunciamiento por parte de la Cámara, como es proponer que los hechos debieron ser calificados como un homicidio culposo y no como feminicidio, punto del reclamo respecto del cual este Tribunal carece de competencia por no estar permitida la casación per saltum. (Véase al respecto la sentencia con referencia 416C2017 del 19 de enero de 2018).

En estas condiciones, no pueden superarse las carencias ni corregir las imprecisiones advertidas en el recurso, por ello se declarará inadmisibles el recurso de casación.

Finalmente, es importante mencionar que el inc. 2° del Art. 453 del CPP prescribe que el Tribunal que conoce de la impugnación hará saber al recurrente

de los vicios u omisiones de forma existentes en su escrito para ser saneado, toda vez que la subsanación no represente la oportunidad al reclamante de poder formular un nuevo motivo o reformular el recurso, debido a lo dispuesto en el Art. 480 inc. 1 parte final CPP. En el presente caso, habilitar la posibilidad de sanear el recurso implicaría rebasar el límite consignado en la disposición legal mencionada.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 108C2021, fecha de la resolución: 06/04/2022

COAUTORÍA

ANÁLISIS LEGAL

“Respecto a la coautoría, esta Sala en sentencia bajo Ref. 125CAS2012, de fecha 16 de enero de 2013, analizó lo siguiente: “...Previo a resolver el asunto planteado, es preciso examinar lo que en nuestra legislación se dice acerca de la **coautoría**. Véase lo que en el art. **33 del código penal** se expresa: “...Son autores directos los que por sí o conjuntamente con otro u otros cometen el delito”. Queda claro entonces que serán considerados autores directos o coautores, todos aquellos que por sí o conjuntamente con otro u otros, planean o **consienten la ejecución del delito, con independencia de cuál fuera el acto que realice cada uno individualmente**, siempre y cuando exista concierto o unidad de voluntades que les hace igualmente responsables y en el mismo grado, y que haya existido por cada uno de ellos el **codominio del hecho**, que implica tener las riendas de la realización del hecho pudiendo decidir si se ejecuta o no. De acuerdo a las anteriores consideraciones y al examinar el cuadro fáctico acreditado por el tribunal, se comprueba que, en el caso de estudio, el homicidio del señor C.P. **fue ejecutado de manera mancomunada con la distribución objetiva de varias personas, mediante una distribución de tareas, y particularmente, la tarea realizada por la imputada consistió en vigilar** –desde una cancha cercana al lugar– la presencia policial alrededor de donde se ejecutó el crimen. Por tanto, no tiene sentido el argumento que expone el recurrente, consecuentemente debe ser desestimado su reclamo.”.

ANÁLISIS EN EL DELITO DE EXTORSIÓN AGRAVADA

“Por lo que esta Sala considera que a los procesados se les atribuyó responsabilidad en el delito de Extorsión Agravada, de acuerdo a la participación que cada uno tuvo en el hecho delictivo, de quienes se determina tanto conocimiento y voluntad de ejecutarlo, descartándose por tanto una atribución de responsabilidad objetiva como lo ha sido sostenido por el recurrente, ya que por el reparto de roles o funciones dentro de la realización del plan delictivo, responden como coautores, tanto el que realiza las llamadas extorsivas, como aquellos cuya función está encaminada a la recolección o reparto del dinero exigido, ya que lo

característico en la teoría del dominio del hecho de forma funcional, es que cada uno domina la parte del plan que le correspondió realizar y con lo cual la realización del hecho en su conjunto es posible adjudicárselos a todos por igual. En este sentido, el vicio invocado como falta de elementos para determinar la coautoría de los acusados en el delito de Extorsión Agravada, es inexistente y como consecuencia el motivo de casación debe ser desestimado.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 266C2021, fecha de la resolución: 28/01/2022

ELEMENTOS PARA SU CONFIGURACIÓN, DOMINIO FUNCIONAL DEL HECHO

“En la fundamentación del motivo, la recurrente señala que la conducta mostrada por su defendido no es adecuada a la descripción del tipo penal de Extorsión, advirtiéndolo una serie de errores en la aplicación del art. 2 y 3 LEDCA en relación con el Art. 33 C.PN., que a su criterio infringen dichos preceptos legales, ya que no se comprobó que su representado haya tenido el rol que se le atribuye, puesto que el único elemento probatorio con el que se contó en el juicio fue con la deposición del testigo víctima, y que si se hubiese realizado un análisis exhaustivo del mismo, se pudo haber adoptado una decisión diferente, es decir, absolver a su patrocinado o, en su caso, atribuirle el grado de participación como cómplice no necesario en el delito de extorsión e imponerle una pena menos severa; considerándose que los hechos probados en el juicio y ratificados por la Cámara no se adecuan a una participación como coautor, por los siguientes motivos 1) No existe un rol predominante en la participación de su representado, pues no es la persona que hace las negociaciones con la víctima ni mucho menos las exigencias de dinero; 2) En el testimonio rendido por la víctima testigo, aparte de que lo hace de una forma dudosa, establece que su patrocinado no le realizó exigencias de dinero ni mucho menos amenazas; 3) En ningún momento se pudo demostrar en el juicio por medio de elementos periféricos que corroboraran la versión del testigo y víctima. 4) La supuesta versión que da el testigo no es suficiente para determinar que él sea coautor del delito, sino más bien cómplice no necesario.

Antes de dar respuesta al presente agravio, resulta de mucha importancia realizar las siguientes consideraciones:

La Ley Especial Contra el Delito de Extorsión, en su artículo dos, regula que: *“El que realizare acciones tendientes a obligar o inducir a otro, aun de forma implícita, a hacer, tolerar u omitir un acto o negocio de carácter patrimonial, profesional o económico, independientemente del monto, con el propósito de obtener provecho, utilidad, beneficio o ventaja para sí o para un tercero, será sancionado con prisión de diez a quince años”*

El inciso segundo establece lo siguiente: *“La extorsión se considerará consumada con independencia de si el acto o negocio a que se refiere el inciso precedente se llevó a cabo y responderán como coautores, tanto el que realice la amenaza o exigencia, como aquellos que participen en la recolección de dinero personalmente, a través de sus cuentas o transferencias financieras o reciban bienes producto del delito”*.

Sobre el tema de la coautoría, esta sede considera que esta clase de intervención se produce cuando el dominio del hecho es común a varias personas, siendo coautores los que toman parte en la ejecución del delito, en codominio del hecho (dominio funcional del hecho). Aquí, la acción típica es realizada por dos o más personas que participan voluntaria y conscientemente de acuerdo a una división de tareas o funciones, tomando parte, cada uno, en la ejecución de los hechos. Los coautores cometen el delito entre todos, pero ninguno de ellos por sí solo realiza completamente el hecho, sino que únicamente ejecuta la parte de la tarea que le corresponde realizar, como por ejemplo: imponer la exigencia extorsiva bajo violencia o intimidación, ya sea de forma personal o a través de medios telemáticos, recolectar en la fechas indicadas la exigencia extorsiva, entre otras; lo cual, conforme con el principio de imputación recíproca de las distintas contribuciones, implica que lo que haga cada uno de los coautores es imputable a todos los demás por igual, por ser parte de un plan común.

En cuanto al dominio funcional del hecho, puede indicarse que cada uno de los coautores tiene en sus manos el poder del hecho a través de una parte que le corresponde en la división del trabajo. Por lo tanto, existe una decisión conjunta o mancomunada, en la que se vinculan funcionalmente los distintos aportes, los cuales están conectados uno al otro mediante la división de tareas acordadas en la decisión conjunta.

Sobre lo anterior ya se ha pronunciado esta Sala en la sentencia Ref. 187-CAS-2012, de fecha 10 de febrero de 2014, en la que se sostuvo lo siguiente: *“En la coautoría, se requiere de ciertos elementos, refiriéndose principalmente al actuar de dos o más sujetos sobre un plan común, dicho de otra forma, un acuerdo recíproco de realización conjunta del delito, de tal suerte, que las acciones individuales de cada uno contribuyan objetivamente a la ejecución de la figura típica. En esta especie de codominio, la aportación de cada uno determina la ejecución del ilícito, del mismo modo que el desistimiento en el momento consumativo podría abortar el resultado final; por tales razones, en la generalidad de los casos toda colaboración en la fase ejecutiva del delito, ha de ser considerada como un acto de coautoría, porque es la contribución directa al hecho típico...”*.

Asimismo, la doctrina establece que existe coautoría cuando *“el dominio del hecho lo tienen varias personas que, en virtud del principio del reparto funcional de roles, asumen por igual la responsabilidad de su realización. Las distintas contribuciones deben considerarse, por tanto, como un todo y el resultado total debe atribuirse a cada coautor, independientemente de la entidad material de su intervención”*. (MUÑOZ CONDE, Francisco, *“Teoría General del Delito”*, Editorial Temis, Bogotá, Colombia, 2004. P. 157).”

Sala de lo Penal, número de referencia: 394C2021, fecha de la resolución: 28/01/2022

PRESUPUESTOS

“3. A tenor de lo alegado por los recurrentes, así como los aspectos concluidos por el tribunal segundo grado, esta Sala destaca que la coautoría requiere los siguientes presupuestos: a) un acuerdo de dos o más sujetos activos para la realización del tipo, resultando una división del trabajo; b) que la ejecución del

ilícito acordado se realice en codominio con los sujetos del acuerdo, una asignación de funciones, que convierte en partes de un plan global las contribuciones de cada autor; c) esta co-dominación del hecho ha de ser entendida en sentido funcional, mediante la cual cada coautor tiene el dominio del hecho mediante el dominio de la parte que le corresponde conforme a la distribución de las cargas o responsabilidades que fije el acuerdo criminal o decisión conjunta; d) debe haber un aporte objetivo del coautor al curso causal.

En ese sentido, la coautoría supone la intervención de varios sujetos que sobre la base de un acuerdo previo disponen realizar un resultado, y para ello cada persona tiene una intervención esencial en la fase ejecutiva, intervención con la cual tienen el codominio funcional del hecho, la que resulta importante para precisar si el resultado se produce o no; además, debe existir una resolución en común en cometer el hecho ilícito.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 242C2021, fecha de la resolución: 31/03/2022

TEORÍA DEL DOMINIO FUNCIONAL DEL HECHO

“(…) Sobre lo alegado, es preciso señalar que el art. 33 C.PN. define la autoría o coautoría como: “los que por sí o conjuntamente con otro u otros cometen el delito”; lo cual implica que habrá coautoría cuando un delito sea realizado conjuntamente por dos o más personas, compartiendo entre todos ellos el dominio del hecho. De ahí que, el ilícito, entonces, se comete “entre todos”, repartiéndose los intervinientes entre sí las distintas tareas que son necesarias para llevar a cabo el hecho punible pero con la conciencia colectiva del plan global unitario concertado. El autor Santiago Mir Puig, en su libro “Derecho Penal Parte General”, sostiene que los coautores son los que realizan conjuntamente y de mutuo acuerdo un hecho. Los coautores son autores porque cometen el delito entre todos, reparten la realización del tipo de autoría, ninguno de ellos por sí solo realiza completamente el hecho, no puede considerarse a ninguno participe del hecho de otro.

En consonancia con lo manifestado, la ejecución conjunta del hecho es requerida para que se configure una coautoría, la cual supone que todos tomarán parte en la ejecución, ya que tendrá que existir una repartición de funciones o tareas; de igual forma, se exige el codominio del hecho, que implica que cada interviniente hace un aporte esencial que revela su dominio funcional del hecho, pues cada autor, controlando su aporte esencial, domina el conjunto de éste. En ese contexto, cabe señalar que según la teoría del dominio funcional del hecho, es coautor el que realiza una parte necesaria de la ejecución del plan global, aunque no sea un acto típico, pero sí de la común resolución delictiva. Representa, entonces, un proceder bajo condiciones de división del trabajo, dentro del cual los coautores ejercitan una medida esencialmente equivalente de dominio del hecho. Lo decisivo en la coautoría es que el dominio del hecho lo tienen varias personas que, en virtud del principio del reparto funcional de papeles, asumen por igual la responsabilidad de su realización. Las distintas contribucio-

nes deben considerarse como un todo y el resultado total debe atribuirse a cada coautor, independientemente de la entidad material de su intervención. En ese sentido, para que exista tal figura no es necesario que los intervinientes agoten todos los elementos del tipo, es decir, nadie debe tener el dominio del hecho en su totalidad, pues, de ser así, se estaría ante el supuesto de la autoría directa unipersonal y los demás intervinientes serían partícipes (cfr. Gómez de la Torre, Ignacio Berdugo et. al., Lecciones de Derecho Penal, ed. Praxis, Barcelona, p. 285). Así pues, el coautor debe realizar una aportación esencial para la consecución del resultado, por lo que interviene codominando el hecho. De no existir este dominio, ciertamente se estaría ante la presencia de un supuesto de participación, pues es partícipe quien no ejerce tal dominio y sólo colabora con un hecho doloso ajeno al principal.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 180C2022, fecha de la resolución: 21/11/2022

COHECHO ACTIVO

SUJETOS

“9.5. Ahora bien, esta Sala procederá a revisar si la situación reflejada en los audios se ajusta al delito acusado. Sobre tal aspecto, es importante recordar que en nuestro Código Penal está contemplado el título XVI, referente a los ilícitos contra la Administración Pública y, dentro del mismo, está el Capítulo III, Delitos Cometidos por los Particulares; entre ellos, el Cohecho Activo, regulado en el art. 335 CP, que en su inc. 1º establece: *“El que por sí o por interpuesta persona, prometiére, ofreciere o entregare a un funcionario o empleado público una dádiva o cualquiera otra ventaja indebida, para que ejecutare un acto contrario a sus deberes oficiales o para que no realizare o retardare un acto debido, será sancionado con prisión de seis a diez años”*.

Para la doctrina, el sujeto activo puede ser cualquier persona que dolosamente realice la conducta típica consistente en prometer, ofrecer o entregar dádiva u otra ventaja indebida para que el funcionario o empleado público ejecute un acto contrario a sus deberes, para que omita o retarde un acto debido, para que ejecute un acto propio de sus funciones oficiales o por un acto ya realizado, propio de su cargo (Código Penal de El Salvador Comentado, Francisco Moreno Carrasco y Luis Rueda García, Tomo II, Consejo Nacional de la Judicatura, El Salvador, San Salvador, 2004, Pág. 1100).

En ese mismo sentido, en la jurisprudencia de esta Sala se ha indicado: “el Cohecho Activo, incluido dentro del apartado de los Delitos cometidos por Particulares, establece claramente como sujeto pasivo a la propia Administración Pública, donde un sujeto particular –incluso un sujeto público que no esté ejerciendo sus funciones–, persigue corromper al servidor del Estado (Funcionario o Empleado Público) con el fin de entorpecer la eficacia en la actuación de la Administración. Además, debe tomarse en cuenta, que con la estructura

tipo contenida en el Art. 335 Pn., no es indispensable la realización de todos los verbos utilizados por el legislador al describir las conductas típicas –“prometiere, ofreciere o entregare”-, basta con que el sujeto activo realice el ofrecimiento para que el delito surja a la vida jurídica, siendo indiferente que el sujeto público acepte o no la promesa u ofrecimiento”. (Ver Ref. 142C2012, de 27 de febrero de 2013).”

REQUISITO DE ENTREGA DE UN ESTIPENDIO

“**9.6.** De ahí que uno de los requisitos que pide la norma es que el particular entregue un estipendio a un funcionario o empleado público. A propósito, el art. 39 CP establece qué debe entenderse por tales, así: “...Para efectos penales, se consideran: 1) Funcionarios públicos todas las personas que presten servicios, retribuidos o gratuitos, permanentes o transitorios, civiles o militares en la administración pública del Estado, del municipio o de cualquier institución oficial autónoma, que se hallen investidos de la potestad legal de considerar y decidir todo lo relativo a la organización y realización de los servicios públicos; 2) Autoridad pública, los funcionarios del Estado que por sí solos o por razón de su función o cargo o como miembros de un tribunal, ejercen jurisdicción propia. 3) Empleados públicos y municipales, todos los servidores del Estado o de sus organismos descentralizados que carecen del poder de decisión y actúan por orden o Delegación del funcionario o superior jerárquico; y, 4) Agente de autoridad, los Agentes de la Policía Nacional Civil...”.”

CONSIDERACIONES SOBRE EL SUJETO ACTIVO DEL TIPO PENAL

“Sobre la última parte de la disposición legal, de manera específica lo referido a “Agente de autoridad, los Agentes de la Policía Nacional Civil...”, la jurisprudencia de esta Sala también ha indicado que: “...la conceptualización de cada uno de estos actores se encuentra regulada para efectos penales en el Art. 39 del mismo cuerpo legal, clasificando en el numeral cuarto del mencionado artículo al agente de la Policía Nacional Civil como un Agente de Autoridad y, no como empleado público (...) sobre la base del Principio de Legalidad, en sus manifestaciones de taxatividad o mandato de certeza y de prohibición de la analogía, la interpretación de que el Agente de Autoridad Policial pueda ser considerado como un “Empleado Público”, no puede ser aplicada como posible solución ...”. (Así considerado en Ref. 341C2017, del 9 de marzo de 2019; en igual sentido, C125-02, de 8 de noviembre de 2002).

9.7. Sin embargo, en el presente caso se considera necesario aclarar que las definiciones contenidas en el art. 39 C.PN, por su ubicación sistemática (en el “Capítulo IV De los Autores y Partícipes” del “Título II Hecho Punible y Responsabilidad Penal” del código) están destinadas a garantizar el principio de legalidad o taxatividad de los tipos penales (arts. 2 y 15 Cn. y art. 1 C.PN.), pero únicamente cuando se trata de la interpretación para identificar a los sujetos activos de los

llamados delitos especiales (y, dentro de estos, también los delitos oficiales art. 22 C.PN.). Esas definiciones legales deben limitar la aplicación de un tipo penal solo cuando se trate de determinar si la persona acusada es o no sujeto activo de alguno de los delitos especiales, es decir, cuya descripción típica identifique al autor o partícipe mediante alguno de los términos definidos en el art. 39 C.PN.

Dicho de otra manera, la función de garantía de esta disposición solo tiene sentido o solo se cumple cuando la ley penal distingue a los sujetos activos de ciertos delitos, utilizando alguna de las categorías funcionales definidas en el artículo antes citado, de modo que dichas definiciones legales solo son determinantes cuando se trata de aplicar un delito especial. En los demás casos, cuando se trata de un delito común, cometido por un sujeto activo genérico, sin ninguna cualidad funcional diferenciada por el legislador, si el tipo penal hace referencia a la intervención de otros sujetos que no son autores ni partícipes del delito común en cuestión, la interpretación del alcance de dichos sujetos o de sus categorías no está condicionada por las definiciones del art. 39 C.PN., porque este solo se refiere al alcance de los sujetos activos de los delitos especiales, es decir, autores o partícipes, y no a cualesquiera otros sujetos referidos en la descripción típica de los delitos comunes. Para estos últimos, se debe realizar una interpretación razonable, siempre dentro del sentido literal posible de los términos utilizados en el tipo penal, pero sin generar ámbitos de impunidad mediante la desnaturalización de lo dispuesto en el art. 39 C.PN.

9.8. Al revisar la calidad de la persona a quien se le entregó la dádiva en el evento bajo análisis, se tiene que esta ostenta el grado de sargento de la corporación policial. Al analizar la normativa pertinente, el art. 18 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional Civil de El Salvador establece: "...Los deberes y derechos de los miembros de la policía se determinarán y regularán en el Reglamento respectivo, y en cuanto al ejercicio de sus funciones, tendrán para todos los efectos legales, la consideración de agentes de autoridad...". Sobre este aspecto, el art. 3 parte final de la Ley de la Carrera Policial establece que: "...Se entenderá por personal policial, el conjunto de Agentes, Cabos, Sargentos y Oficiales de la PNC; por Oficial se entenderá a los miembros de las categorías comprendidas en los niveles Ejecutivo Superior...", y el art. 13 Inc. 1º, No. 1) de la referida ley prescribe: "...El Escalafón de la Policía Nacional Civil estará estructurado en los siguientes niveles y categorías: 1) Nivel Básico, cuyas categorías son: Agente, Cabo y Sargento...", en igual sentido, el art. 14, Inc. 2º, Literal C), Romano I) de la referida normativa dice: "...Las responsabilidades y funciones de los diferentes niveles y categorías se determinarán reglamentariamente y corresponden básicamente: c) Nivel Básico: I) A los sargentos: las funciones de mando operativas que se le encomienden y las de apoyo a las jefaturas superiores y ejecutivas...". De ahí que, si bien el sargento tiene una función específica, la misma está sujeta a las órdenes de sus superiores. Además, de acuerdo con las leyes policiales relacionadas, se establece que tanto agente, cabo y sargento están en el mismo nivel, lo cual implica que carecen de poder de decisión, pero son

sin duda oficiales de policía, servidores del Estado o empleados públicos, si bien en el ámbito específico de las instituciones de seguridad pública. Esto significa que los agentes policiales son, para los efectos del art. 335 C.PN., empleados públicos comprendidos por el alcance del tipo penal, puesto que el sentido literal posible de esa expresión incluye de manera razonable y clara a esta clase de servidores del Estado. En vista de ello, es procedente casar este punto del fallo de segunda instancia y reenviar a la Cámara para que resuelva de nuevo sobre dicho aspecto de la apelación, atendiendo las consideraciones interpretativas fijadas en esta sentencia.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 384C2020, fecha de la resolución: 30/09/2022

COMISO

APLICACIÓN NO ES DE FORMA AUTOMÁTICA, SE EXIGE QUE EXISTA UNA RELACIÓN ENTRE LO INCAUTADO Y LA ACTIVIDAD ILÍCITA

“5.- Ahora bien, en cuanto al segundo motivo de la representación fiscal, concerniente al quebrantamiento de las normas que regulan la disposición de bienes originados en la narcoactividad, (arts. 67 a 70 LRARD). Este defecto se produjo al no declarar en comiso la cantidad de sesenta dólares que fueron encontrados en la vivienda (Evidencia 2 y 10), durante el registro con prevención de allanamiento, sobre todo por constar prueba de análisis de espectrometría de movilidad de iones que refleja un resultado positivo a contacto con cocaína, constituyendo un indicador que este dinero era producto de la actividad ilícita. Según el recurrente: “conforme al principio de desplazamiento en la Carga de la prueba, no se demostró que los imputados (...), son Propietarios del dinero incautado, segundo que dicha cantidad no tiene origen lícito”.

Sobre el punto reclamado, la Cámara sostuvo en esencia: “no es de forma automática que se aplicara la figura del comiso, sino que es de tomar en cuenta que en el presente caso no se demostró que el dinero (\$60 dólares) incautado a los imputados sea producto de la venta de la droga, lo cual debió haberse aprobado para que esta cantidad de dinero pase al patrimonio del estado”.

6.- El comiso es una consecuencia jurídica accesoria de carácter patrimonial, establecida en una sentencia condenatoria en sede penal, mediante la cual se priva de un bien o derecho a su titular, por tener nexo con la comisión de un hecho delictivo, conforme a los arts. 127 C.PN. y 67 LRARD. Esta pena accesoria que supone la pérdida o privación de los efectos o productos del delito y de los instrumentos con que éste se cometió. Son producto del ilícito, los efectos que han sido utilizados intencionalmente para consumir o intentar el delito, verbigracia, armas, inmuebles, vehículos, etc., y su finalidad es reparadora del daño social ocasionado, destinado a recuperar para la comunidad los bienes obtenidos o utilizados en la comisión de hechos socialmente dañosos.”

EN LOS DELITOS RELATIVOS A LAS DROGAS SE PRODUCE EL DESPLAZAMIENTO DE LA CARGA DE LA PRUEBA, EN EL SENTIDO DE QUE LA PERSONA QUE RECLAME LA DEVOLUCIÓN DE CIERTOS BIENES DEBE DEMOSTRAR SU PROPIEDAD Y PROCEDENCIA

“Entonces, para ordenarse el comiso, debe existir una relación con la actividad ilícita, por lo que no procede la aplicación automática. En decisiones previas de esta Sala se ha establecido que la sede judicial que conozca de una petición de comiso debe expresar: “cuáles son las consideraciones y criterios valorativos empleados para establecer razonablemente el nexo entre la posesión de esa suma por el acusado y su supuesta procedencia ilícita vinculada al delito” (Sentencia Ref. 48-CAS-2014 del 10/11/2015). Este criterio confirma que no se trata de una decisión mecánica, sino que requiere de la valoración judicial expresa de todas las circunstancias que rodean cada caso concreto. Cabe señalar que, en los delitos relativos a las drogas, a tenor del art. 69 LRARD, se produce el desplazamiento de la carga de la prueba, en el sentido de que la persona que reclame la devolución de ciertos bienes debe demostrar su propiedad y procedencia, cuando éstos tengan conexión con la actividad ilícita. Desde luego, este desplazamiento solo opera respecto al tema de los bienes y nunca respecto a la responsabilidad penal individual que se rige por sus propias reglas.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 502C2021, fecha de la resolución: 29/09/2022

CONCILIACIÓN

DEFINICIÓN ASPECTOS REFERIDOS A LAS CONDICIONES PACTADAS Y SU REGULACIÓN

“La conciliación es un acuerdo entre particulares en el que el Estado se encarga de avalar y se convierte en garante, con el fin de evitar los juicios y así lograr la paz social. Debe entenderse como un procedimiento de negociación de las partes, es decir, como una forma de convenio en la cual se intenta poner fin a un conflicto. En este mecanismo de solución, los involucrados deben participar de forma voluntaria y de buena fe en el proceso de negociación, lo cual implica el llegar o no a acuerdos sobre el conflicto que les interesa; además, dichas partes deben asumir un rol activo en el referido proceso.

Otro de los aspectos que debe ser considerado para la conciliación es el referente al cumplimiento de cláusulas sujetas a plazo o condición, pues en el caso de que estas existan, se debe dejar sujeta la extinción de la acción penal a la observancia de tales condiciones o plazos. Una vez confirmados, debe verificarse el acuerdo. Para que la extinción de la acción penal tenga efecto debe darse el cumplimiento de las obligaciones contraídas. De lo contrario, el procedimiento continuará como si no se hubiese conciliado.

El trámite de la conciliación y mediación se encuentra regulado en el art. 39 CPP, el cual establece que estas pueden realizarse en cualquier momento del procedimiento hasta antes del cierre de los debates en la vista pública. El artículo antes citado, en su inciso 4º, regula: “...*Si las obligaciones o condiciones pactadas están sujetas a plazo, éste no excederá de cuatro años para los delitos graves, en los delitos menos graves no excederá de dos años. La acción penal se tendrá por extinguida cuando el plazo finalice sin que se haya informado del incumplimiento...*”.

Sala de lo Penal, número de referencia: 403C2020, fecha de la resolución: 18/08/2022

CONCURSO APARENTE DE LEYES

ANÁLISIS DEL TIPO PENAL DE ESTAFA Y EL DE SIMULACIÓN DE INFLUENCIA

“2.3. Como se advierte, la Cámara erró al no incluir en su análisis un estudio de los tipos penales de Estafa y de Simulación de Influencia. Hizo mención de ellos de manera genérica pero no dio razones concretas por las cuales consideró que se estaba ante dos acciones independientes entre sí como lo establece el art. 41 C.PN. Únicamente refirió que así fue adecuado jurídicamente desde la etapa de instrucción y confirmado en la vista pública ante el incidente planteado por la defensa.

Es cierto que ambos tipos penales se encuentran ubicados en títulos diferentes dentro del catálogo previsto por la norma penal. El delito de Estafa es ubicado en el Título VII, protege el bien jurídico patrimonial de la víctima y sanciona a quien mediante un ardid, obtiene para sí o para otro un provecho injusto. En el caso del delito de Simulación de Influencia, ubicado en el Título XV, relativo a la Administración de Justicia, el bien jurídico tutelado es precisamente la credibilidad institucional y el correcto funcionamiento de la actividad judicial de acuerdo con la ley.

Si el estudio se quedara en esta primera etapa de análisis, sería atendible interpretar que la conducta realizada por la imputada representa dos acciones independientes entre sí, pero al analizar el art. 315 C.PN., contrastándolo con el cuadro fáctico acreditado en primera instancia, se llega a la conclusión que el delito de Simulación de Influencia incluye en su descripción la conducta prevista en el tipo penal de Estafa.

Dentro del cuadro fáctico se tiene que la imputada obtuvo para sí un provecho injusto en perjuicio patrimonial de la víctima (...), lo cual consiguió mediante un ardid o engaño, es decir, la imputada pidió a la víctima quinientos dólares (\$500.00) fuera de los honorarios pactados por servicios profesionales, con el objeto de entregarlos a alguien de Medicina Legal para “arreglar” el informe pericial que afectaba la situación jurídica del hijo de la víctima, quien era procesado penalmente en el Juzgado Segundo de Paz de San Marcos, por varios delitos.

Además, pidió a la víctima la cantidad de cinco mil dólares (\$5,000.00) a fin de sobornar al juez que conocería de la causa penal contra el hijo de la víctima y así obtener una resolución favorable, pues dijo conocer al juez a cargo del proceso. Hasta acá se ve configurado el comportamiento engañoso o ardid descrito en el delito de Estafa (art. 215 C.PN.).

Sin embargo, se deben considerar otros elementos que también fueron acreditados en juicio. La relación o vínculo existente entre víctima e imputada (cliente-abogada), pues esta última fue contratada para que asumiera la defensa técnica en el proceso penal que se instruía en contra del acusado (...) hijo de la víctima, señora (...).

También se debe tomar en cuenta que la imputada manifestó a su cliente que: a) Necesitaba la cantidad de quinientos dólares a fin de modificar la pericia realizada en Medicina Legal ya que perjudicaba al imputado (...), hijo de la víctima; y b) Que conocía al Juez Segundo de Paz de San Marcos con quien podía conseguir una resolución favorable, pero para ello necesitaba la cantidad de cinco mil dólares para sobornarlo. (pág. 17 de la sentencia de Cámara)

De estos elementos se desprende la calidad especial del sujeto activo del delito y es que la imputada fue contratada por la víctima para que asumiera la defensa técnica en el proceso penal seguido en contra de su hijo (...), quedando así establecido el vínculo especial entre el sujeto activo y la víctima del delito.

Por su parte, el tipo penal de Simulación de Influencia, previsto en el art. 315 C.PN. prevé que el sujeto activo revista una calidad especial, sea como abogado, defensor público, fiscal o mandatario, simulando influencias ante el juez que conoce un asunto, o ante un perito que debiere actuar en él.

También debió analizarse otro elemento del tipo y es que el abogado reciba de su cliente dinero u otra utilidad, con el pretexto de que el fallo o diligencia judicial le será favorable o que tuviere que remunerarlos.

En ese sentido es relevante destacar de los hechos probados, que la imputada en su calidad de defensora técnica, expresó frente a su cliente, que conocía y por tanto tenía influencia con el Juez Segundo de Paz de San Marcos, funcionario que llevaba el proceso penal instruido contra el hijo de la víctima y pretendía obtener un resultado favorable en donde el imputado no quedara en detención provisional; así como que tenía influencia en Medicina Legal para arreglar un informe practicado por perito que afectaba la situación jurídica del hijo de la víctima.

Como se advierte, el tipo penal de Simulación de Influencia es más específico que el delito de Estafa, en tanto que en su descripción contempla la conducta fraudulenta del abogado y el engaño o ardid como medio comisivo para lograr ese beneficio económico en perjuicio del patrimonio de su cliente, circunstancia que también quedó comprobada en el proceso, pues la víctima entregó un total de cinco mil quinientos dólares a la acusada (...).

En ese sentido el delito de Simulación de Influencia es un delito pluriofensivo que ataca, por un lado, la credibilidad y funcionamiento de la actividad judicial y por el otro, el patrimonio de la víctima. Por tanto, queda demostrado el error en

que incurrió la Cámara al confirmar la calificación realizada por el Tribunal de Sentencia en la figura del concurso real, pues erróneamente estimó que el comportamiento de la imputada corresponde a dos acciones independientes entre sí, conforme al art. 41 C.PN., cuando en su lugar se debió aplicar el contenido del art. 7 N° 3 del referido cuerpo normativo, pues como se razonó en párrafos anteriores, es lo que a derecho corresponde de acuerdo con los hechos acreditados en juicio.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 103C2020, fecha de la resolución: 10/06/2022

CONCURSO IDEAL DE DELITOS

DIFERENCIAS CON EL CONCURSO REAL

“Para resolver este motivo, se hace necesario diferenciar la figura del concurso ideal y la figura del concurso real.

En el primer caso, de acuerdo al tenor literal del art. 40 C. pn regula: “Hay concurso ideal de delitos cuando una sola acción u omisión se cometen dos o más delitos o cuando un hecho delictuoso sea medio necesario para cometer otro, pero en todo caso no se excluirán entre sí”; en este caso hay un hecho único, hay unidad de acción.

Mientras que, en el caso del concurso real, el art. 41 CPn. regula: “Hay concurso real cuando con dos o más acciones u omisiones independientes entre sí, se cometen dos o más delitos que no hayan sido sancionados anteriormente por sentencia ejecutoriada”; acá no hay un hecho único.”

Si analizamos la doctrina, tenemos que, Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Arán, en su obra “Derecho Penal, parte general” 2da edición, tirant lo blanch, pp. 500, plantean que: “el concurso real [...] se da cuando concurren varias acciones o hechos cada uno constitutivo de un delito autónomo [...] cada acción por separado constituye un delito y, en principio, el tratamiento penal debe ser el principio de acumulación [...]”.

En ese orden, la doctrina mayoritaria establece una serie de criterios para acreditar la existencia de concurso real, como lo son: i) la pluralidad de acciones, que no es más que una multiplicidad de conductas penalmente relevantes, **descartándose por consiguiente, la unidad de acción**; ii) la finalidad, que es determinante para conocer si se está ante una multiplicidad de acciones o ante una sola acción, es que en el caso del concurso real, se trata necesariamente de una pluralidad de finalidades que se expresan en las acciones del sujeto activo que lo llevan a infringir varios tipos penales; iii) y finalmente, la afectación plural de bienes jurídicos, que conlleva la lesión de varios bienes jurídicos.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 393C2020, fecha de la resolución: 17/08/2022

UNIDAD DE ACCIÓN

“Así pues, de acuerdo al art. 40 del Código Penal, el concurso ideal supone la concurrencia de la “unidad de acción”, la que se considera *“en sentido jurídico, como aquella que puede contener varios movimientos corporales o dar ocasión a que se produzcan varios resultados”* (Cfr. Muñoz Conde, Francisco. “Derecho Penal. Parte General”, p. 478).

Cuando una sola acción, realiza un único tipo punible, se comprende configurado un evento en apariencia antijurídico; sin embargo, cuando una sola acción infringe varias disposiciones legales o simultáneas veces el mismo precepto, se está ante la presencia del concurso ideal o formal.”

UNIDAD DE ACCIÓN EN LA COMISIÓN DE LOS DELITOS DE TENENCIA, PORTACIÓN O CONDUCCIÓN ILEGAL O IRRESPONSABLE DE ARMAS DE FUEGO Y POSESIÓN Y TENENCIA

“Este cuadro fáctico mereció que el tribunal de primera instancia lo calificase como Tenencia, Portación o Conducción Ilegal o Irresponsable de Armas de Fuego (en perjuicio de la paz pública), así como de Posesión y Tenencia (en perjuicio de la salud pública), sin pronunciarse por una modalidad concursal, sino considerando cada delito por separado, y -según se desprende- en términos similares fue confirmada dicha sentencia por el tribunal de segundo grado.

4. Corresponde estimar si los eventos aquí discutidos puede ser comprendida como una unidad de acción.

Para esta Sala, la conducta del imputado consiste en desplazarse a pie por la vía pública, (...), siendo sorprendido por agentes policiales en patrullaje preventivo. Debido a su actitud ante la presencia policial, el agente (...) le realizó una requisita personal, encontrando que llevaba consigo a la altura de la cintura, una pistola calibre nueve milímetros, sin los documentos de autorización; al mismo tiempo, llevaba ocultas en su ropa, dos porciones de cocaína y una porción de marihuana.

Esta acción humana devino en una lesión a dos bienes jurídicos independientes entre sí, a saber: la “paz pública” y la “salud pública” al tener en su esfera de dominio en el mismo momento y lugar, dos clases de objetos prohibidos: un arma de fuego sin la debida autorización, junto con porciones de droga ilícita. En ese entendimiento, el acusado realizó una sola acción de la que se derivó la comisión de dos hechos punibles. Por ello, ciertamente, se está ante la presencia de la modalidad de concurso ideal.”

CONFIGURACIÓN

“El criterio previamente mencionado, ha sido reiterado en decisiones previas de este Tribunal, que ha indicado lo siguiente: *“...la configuración del concurso ideal requiere la realización de una acción única, entendida como una sola re-*

solución ejecutiva del sujeto en contra del Derecho, todo ello con independencia del número de lesiones producidas contra bienes jurídicos o del número de tipos penales infringidos; por consiguiente, tal figura solamente puede contemplarse bajo dos supuestos: a) Que un mismo comportamiento ofenda a dos o más bienes jurídicos diferentes, encuadrándose en dos o más preceptos penales y b) Que un mismo comportamiento se adecue típicamente a un mismo precepto penal en que se encuentran protegidos varios bienes jurídicos". En el caso de autos, conforme el hecho acreditado en el expediente, se tiene la convicción judicial que el acusado MACS, realizó una sola acción al portar el arma de fuego calibre nueve milímetros y la droga marihuana al momento de ser capturado en flagrancia, es decir, que con una única acción el incoado incurrió en dos tipos penales y por ello estamos frente a un concurso ideal de delitos, por cuanto que con una misma acción el sujeto activo lesionó dos bienes jurídicos distintos" (Sentencia Ref. 434C2019, de 13/12/2019, citada y reafirmada en la sentencia Ref. 184C2020, de 19/11/2020).

En consecuencia, esta Sala reafirma el criterio precedente y dispone casar parcialmente la sentencia impugnada, en cuanto al análisis concursal de los hechos tenidos por probados en ambas instancias tal como lo pide la representación fiscal."

Sala de lo Penal, número de referencia: 188C2021, fecha de la resolución: 29/09/2022

CONCURSO REAL DE DELITOS

CONDICIONES PARA ESTABLECERLO

"En decisiones anteriores de esta Sala, como la resolución Ref. 546-CAS-2005, de fecha 18 de septiembre de 2006, se sostuvo sobre el concurso real que: "son indispensables las siguientes condiciones para poder afirmar que se está en presencia de esta institución, así tenemos que debe concurrir: a) Diversidad de acciones independientes: esto es debe tratarse de un número múltiple de acciones u omisiones autónomas, es decir, deben ser acciones realizadas de manera independiente y acorde con unos planes delictivos independientes; b) Se requiere la concurrencia de distintos tipos penales sean o no de la misma especie. Acá se hace preciso señalar que el concurso real puede ser de 2 clases: "homogéneo y heterogéneo". El primero, sucede cuando el autor comete en varias oportunidades el mismo delito; el segundo, cuando el autor ha realizado diversos tipos penales en distintas oportunidades. En otras palabras, el agente activo del delito lleva a cabo el mismo tipo penal, amenazando o lesionando idéntico bien jurídico de manera repetida, o realiza diversos supuestos de hecho afectando o no un número plural de bienes jurídicos; c) Debe existir unidad de sujeto activo: En esta clase de concurso como lo es el real o material, supone que sólo una persona sea la autora de la pluralidad de acciones jurídico-penales, sin importar si actúa solo o lo hace de manera mancomunada con otra u otras; d) tiene que haber unidad o pluralidad de víctimas; este presupuesto está dirigido a

que el sujeto pasivo o las víctimas deben ser una o varias personas las que pueden resultar afectadas por la actividad criminal desplegada por el mismo sujeto activo; e) Es necesario que no exista una sanción previa que haya sido impuesta por los hechos sometidos a concurso. En otros términos, este punto está referido a que el incoado sea objeto de juzgamiento en un mismo proceso penal, pues si llegan a pronunciarse sentencias independientes en contra de aquel queda descartado el concurso”.

Sala de lo Penal, número de referencia: 310C2020, fecha de la resolución: 28/11/2022

CONDENAS PRONUNCIADAS EN SEGUNDA INSTANCIA

JURISPRUDENCIA

“Respecto a lo expuesto por la Cámara, se hace necesario tomar en cuenta las particularidades propias de la jurisprudencia tanto de esta Sala como de la Sala de lo Constitucional, en relación a las condenas dictadas en segunda instancia. Así, en la sentencia de Habeas Corpus 56-2019, del 26 de octubre de 2020, se dijo lo siguiente:

“(…) La condena emitida respecto a un imputado debe de, entre otros aspectos, estar precedida de un juicio justo en el que se asegure de manera adecuada su defensa y además permita su impugnación a través de un recurso amplio y efectivo, dado que la doble conformidad judicial brinda mayor seguridad y garantía de sus derechos.” “Así, los alcances de derechos de defensa son distintos en segunda instancia según se conozca de una sentencia absolutoria o de una condenatoria. Así, aunque el proceso de intermediación de hechos y prueba puede ser similar para ambos, los efectos de la decisión no serán iguales respecto del derecho de defensa, en cuanto a su extensión y plenitud como mecanismo de control de la decisión del tribunal superior, de ahí que constitucionalmente el derecho de defensa se ve afectado en el ámbito de igualdad de armas, cuando no se tiene un recurso amplio y suficiente ante la primera condena dictada (…)”.

Señala además la citada sentencia que: “(…) para tener por utilizados los mecanismos idóneos de reclamación del derecho que se alega como vulnerado, en supuestos como el planteado –emisión de sentencia en segunda instancia– no es necesario que se expusiera ello en casación e incluso no puede exigirse su empleo por no ser un medio de impugnación integral contra una condena, más aun cuando es el único recurso que puede interponerse respecto de una sentencia de segunda instancia que revoca la decisión de absolución de primera instancia y dicta condena, es decir, se trata de una primera sentencia condenatoria que ya no puede ser recurrida vía un recurso de igual o de mayor amplitud. “Así habiéndose determinado que el diseño del proceso penal vigente no regula mecanismos idóneos para el cuestionamiento propiamente de las vulneraciones constitucionales acontecidas durante la emisión de la sentencia de segunda instancia, y tampoco permite una revisión amplia y completa del tema juzgado (…)”.

En términos generales, la Sala de lo Constitucional afirma que este tipo de resoluciones constituye una “primera sentencia condenatoria dictada en apelación”, lo que es conocido dogmáticamente como la “condena del absuelto”, y que el recurso de casación no posee la misma amplitud que el de apelación, lo que limita la capacidad de revisión del fallo de culpabilidad.

Por otra parte, no se puede obviar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido en sus pronunciamientos que: “(...) el derecho a recurrir del fallo no podría ser efectivo sino se garantiza respecto de todo aquel que es condenado, ya que la condena es la manifestación del ejercicio del poder punitivo del Estado. Resulta contrario al propósito de ese derecho específico que no sea garantizado frente a quien es condenado mediante una sentencia que revoca una decisión absolutoria. Interpretar lo contrario, implicaría dejar al condenado desprovisto de un recurso contra la condena (...)” (Sentencia del 23 de noviembre de 2012, caso Mohamed vs Argentina, párrafo 92). Asimismo ha señalado que, con independencia del nombre de reciba el medio de impugnación que permita el control del fallo condenatorio, este debe garantizar: a) un recurso accesible y eficaz, cuyas condiciones de admisión deben ser mínimas y capaces de potenciar el examen para resolver los agravios, y, b) un estudio amplio e integral del fallo, por un juez distinto y de superior jerarquía.

En ese sentido, la jurisdicción internacional exige que el sentenciado por una condena penal tenga la oportunidad de recurrir de manera fácil ante un tribunal superior en grado, que posea la facultad de efectuar un estudio amplio e integral -entiéndase en hecho y derecho- del fallo impugnado. Así las cosas, la Sala de lo Constitucional sostiene que el recurso de casación en materia penal no cuenta con las virtudes necesarias para dicho estudio, por lo que el efectuar una interpretación conforme a la Constitución, lleva a concluir que las Cámaras en esta materia están inhibidas de pronunciar directamente un fallo condenatorio en segunda instancia, por no estar diseñado en el Código Procesal Penal un mecanismo recursivo contra ese tipo de decisiones que brinde la posibilidad de un examen con las exigencias convencionales y constitucionales antes reseñadas.

Este tribunal en reiteradas ocasiones ha sostenido: “...En suma, el recurso de casación debe ser estimado, por haberse corroborado que la condena del absuelto proveída por la Cámara de la Segunda Sección de Oriente, Usulután, fue emitida sobre la base de la inobservancia de los arts. 12 de la Constitución, 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1 CPP y de la errónea aplicación del art. 475 CPP, en tanto que al detectar que hubo una errónea aplicación de las reglas de la sana crítica en la valoración de la declaración de la víctima y demás prueba, debió anular y ordenar el reenvío; por lo que deberá anularse la sentencia de condena y reenviarla a la sede de segunda instancia remitente para que los licenciados (...) o quienes se encuentran fungiendo en la aludida Cámara, y que no hayan conocido en el presente proceso, conozcan del recurso de apelación...”. Ref. 322C2019, de fecha 21 de marzo de 2022.”

EL TEMA PRINCIPAL EN QUE SE CENTRA CADA UNO DE LOS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN, ENTRE ELLOS LA APELACIÓN Y CASACIÓN, ES EL PUNTO DE LA DECISIÓN QUE CAUSA AGRAVIO

“Dicho lo anterior, esta Sala, considera necesario realizar un estudio del supuesto, partiendo de las normas constitucionales y legales pertinentes.

“El art. 12 de la Constitución de la República establece: “Toda persona a quien se impute un delito, se presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley y en juicio público, en el que se le aseguren todas las garantías necesarias para su defensa”. A partir de lo dispuesto en la norma constitucional, esta Sala destaca que una de las exigencias fundamentales para la imposición de una condena penal es que la culpabilidad se demuestre en juicio público, garantizando la defensa.

En ese mismo sentido, el art. 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José regula que: “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella”; y el art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que: “...Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella”.

Como puede observarse, las normas de carácter internacional que han sido mencionadas señalan que el procesado debe ser oído y vencido en juicio y respetársele las debidas garantías; las de audiencia y defensa, de las que se derivan primordialmente los principios de oralidad, intermediación y contradicción, propios de un debate vivencial y no escrito.

A partir del caso en estudio, interesa citar algunas disposiciones del Código Procesal Penal. Así, el art. 15 CPP dispone: “Se interpretarán restrictivamente todas las disposiciones legales que (...) limiten el ejercicio de un derecho o facultad conferida a los sujetos procesales”. Esta disposición legal marca el paso de la hermenéutica jurídica (interpretación) en la materia, siendo por ello que se inicia con su mención.

El art. 1 CPP prescribe que: “Ninguna persona podrá ser condenada (...) sino mediante una sentencia firme, dictada en juicio oral y público (...) con observancia estricta de las garantías y derechos previstos para las personas”. De ahí que, el sistema procesal penal sienta sus bases en que la condena solo puede ser dictada luego de haber sido vencido en juicio público, en el que se le cumplan todas las garantías fundamentales -entre ellas, audiencia y defensa en juicio- y los subsecuentes principios que rigen dicho acto procesal -intermediación y contradicción-, con las matizaciones que las demás normas procesales preceptúan.

El art. 2. CPP establece: “Toda persona a la que se impute un delito o falta será procesada (...) ante un juez o tribunal competente”. Del texto que precede, resulta evidente que debe analizarse quién es el ente jurisdiccional con la competencia natural y exclusiva de proveer un fallo de condena por ser la decisión que grava la situación del sujeto principal del proceso, el imputado.

El art. 53 inc. 1° CPP regula: “Los tribunales de sentencia (...) conocerán de la etapa plenaria (...) y de la vista pública”. Al integrar las normas que preceden con la actual, se afirma que es el Tribunal de Sentencia el competente para proveer una condena al culminar el juicio, con todas las garantías fundamentales expresadas supra a favor del imputado.

El art. 51 CPP, dispone que: “Las Cámaras de Segunda Instancia con competencia penal conocerán: a) Del recurso de apelación. (...) c) De los casos especiales en que actúan como tribunales de primera instancia”. De los dos literales precedentes se retoma en este apartado el literal “c”, que indica en qué casos -excepcionalmente legislados- las Cámaras realizan el juicio oral y público (vista pública) con observancias estricta de todas las garantías fundamentales y oportunidades para todos los sujetos procesales, en el que se discute como tema principal la realización del suceso histórico acusado y el comportamiento imputado (el hecho) y, si tales extremos colman el comportamiento típico, antijurídico y culpable (el Derecho).

El literal “a” del art. 51 CPP determina que las Cámaras penales tienen competencia para conocer del recurso de apelación. Previo a entrar en esta temática, se analizan las disposiciones generales pertinentes sobre los medios de impugnación.

El art. 452 CPP regla que: “Las resoluciones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos (...) En todo caso, para interponer un recurso será necesario que la resolución impugnada cause agravio al recurrente”, y el art. 453 CPP que “Los recursos deberán interponerse bajo pena de inadmisibilidad, en las condiciones de tiempo y forma en que se determine (...) con indicación específica de los puntos de la decisión que son impugnados”.

De las normas anteriores se delimita que los medios de impugnación surgen de la premisa que el juzgador, como todo ser humano, puede equivocarse y los recursos son los mecanismos legales establecidos para que el sujeto procesal que considere que la decisión judicial le ha causado un agravio busque remedio a esa situación jurídica. En ese contexto, el tema principal en que se centra cada uno de los medios de impugnación, entre ellos la apelación y casación, es el punto de la decisión que causa agravio; es decir, la justificación de la resolución judicial que la parte procesal considera equivocada o perjudicialmente injusta, debiendo el impugnante argumentar adecuadamente su postura, a lo que se le conoce como juicio del juicio.”

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIAS CONDENATORIAS PERMITE AL IMPUTADO CONTROLAR LA RESOLUCIÓN DE UNA MANERA MÁS AMPLIA Y SUFICIENTE

“Retomando el medio de impugnación denominado por el legislador como “recurso de apelación”, se encuentra regulado en el libro cuarto (Recursos), título III, dividido en dos capítulos, el primero destinado a la “apelación contra autos” y, el segundo “apelación contra sentencias”, que es el que atañe en esta decisión.

El art. 468 CPP, regla que el recurso de apelación: “Procederá contra las sentencias definitivas dictadas en primera instancia” y, el art. 469 CPP, regula que: “Será interpuesto por inobservancia o errónea aplicación de un precepto legal, en cuanto a cuestiones de hecho o de derecho”. Es importante destacar que este mecanismo procesal procede, al igual que todo recurso, como un medio de corrección de un equívoco judicial, en el que el tema principal o punto de agravio es la inobservancia o la errónea aplicación de un precepto legal, en el pronunciamiento de una sentencia de primera instancia; es decir, la derivada del juicio público.

El recurso de apelación contra sentencia permite la revisión de la resolución emitida en primera instancia, sólo en cuanto a los puntos alegados, al establecer que el planteamiento puede ser por la no observancia de un precepto legal o errónea aplicación del mismo, en cuestiones de hecho (valoración de la prueba, acreditación del suceso histórico imputado y comportamiento atribuido) o derecho (aplicación de la ley). Los nueve vicios de la sentencia previstos en el art. 400 CPP y los seis de la nulidad del veredicto del jurado, art. 415 CPP, tornan a dicho recurso un mecanismo eficaz para la corrección de las sentencias derivadas del juicio oral y público.

Es innegable que la eficacia recursiva está relacionada con el deber de cumplir con cada uno de los requisitos de admisión que el legislador señala, pues de esta dependerá la admisión de la impugnación. En este sentido, esta Sala considera que debe potenciarse el acceso a los recursos y con ello lograr la corrección de los errores judiciales, la unificación de criterios y, desde luego, la justicia.

El art. 475 CPP establece que las Cámaras pueden: “confirmar, reformar, revocar o anular”. En todos esos supuestos, el tribunal de alzada tiene como función principal verificar la existencia o no del agravio planteado, es decir, si hubo o no “inobservancia o errónea aplicación de un precepto legal”. En caso de no otorgarle la razón al que impugna, confirmará la decisión de primera instancia, o sea, la proveída al finalizar el juicio oral y público.

Respecto a una decisión de condena en segunda instancia, la Sala de lo Constitucional, en la sentencia de Hábeas Corpus, de fecha 5 octubre de 2020, con referencia 48-2019, señaló que: (...) se advierte que la autoridad demandada al momento de emitir la sentencia condenatoria aduce lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 475 CPP (...). 2. “ Debe señalarse que, la potestad resolutoria, del artículo referido, debe ser interpretado en conformidad con la Constitución, en este caso, particularmente con el derecho de defensa, sobre la base de la igualdad de armas, y es que el pronunciamiento de la sentencia condenatoria en segunda instancia precedida de la revocatoria de una absolucón, generaría el dictado de una primera sentencia de condena en segunda instancia, no susceptible para el imputado de ser controlada, de una manera más amplia y suficiente, con lo cual, se debe prestar especial relevancia al tipo de sentencia, y las consecuencias que genera, (...)”.

El recurso de casación, por su naturaleza, es un medio de impugnación con menos amplitud competencial que una apelación, como se observa desde la regulación de su competencia en el art. 50 inc. 2° CPP: “La Sala de lo Penal

de la Corte Suprema de Justicia conocerá: —a) Del recurso de casación penal. — b) Del recurso de apelación contra sentencias y autos pronunciados por las cámaras de segunda instancia cuando conozcan en primera instancia”. No obstante, posee la suficiente eficacia para garantizar un estudio amplio e integral del dispositivo en la facultad de revisión de cuestiones de derecho, conforme lo preceptúa el art. 478 CPP, al contener que: “El recurso de casación procederá por inobservancia o errónea aplicación de preceptos de orden legal”.

En resumen, se ha justificado en los anteriores párrafos que: 1) La condena solo puede emitirse habiéndose agotado el juicio oral, producto de una vista pública; 2) El recurso de apelación es un medio de impugnación amplio y eficaz, en el que el tema principal son los motivos de impugnación y agravio interpuestos por el impugnante; es el juicio sobre el juicio de primera instancia y no sobre los hechos en sentido lato, por lo que su facultad de valoración probatoria se limita a los puntos sometidos a examen; 3) El recurso de casación, por su naturaleza y diseño, ejerce un control sobre la inobservancia o errónea aplicación de la norma penal en cuestiones de derecho.”

[---]

Esta Sala es enfática en recalcar que la facultad de las Cámaras penales al conocer en apelación se limita a revisar la sentencia de primera instancia en cuanto a los puntos alegados tal como lo regula el art. 459 CPP, el cual dice: “El recurso atribuye al tribunal que lo resolverá el conocimiento del procedimiento sólo en cuanto a los puntos de la resolución a que se refieran”; no estando entonces, facultada la Cámara para adicionar de oficio aspectos no alegados o planteados.

En ese orden de ideas, si el tribunal (...) corroboró la existencia del vicio de la sentencia, debió anular, según lo faculta el art. 475 inc. 2° CPP, para lo cual ha de integrar las normas previamente reseñadas, ordenando el reenvío, a fin de que un nuevo juez sentenciador repitiera la vista pública y, antecediendo un juicio oral, emitiera la sentencia que conforme a Derecho correspondiere. Es decir, esta Sala no está diciendo que las Cámaras han perdido sus facultades resolutorias para corregir las decisiones emitidas en primera instancia; pues admitir ese razonamiento implicaría desnaturalizar la esencia competencial de los tribunales de segunda instancia, lo cual no es así, toda vez que subsisten las facultades de “anulación”, para garantizar el debido contradictorio de las partes, la intermediación probatoria y el acceso a un recurso amplio y efectivo, que sería tanto el recurso de apelación como el recurso de casación, siempre y cuando así decidieran promoverlo alguna de las partes agraviadas.

En ese sentido, es posible que las Cámaras puedan ejercer sus facultades de control, respetando los derechos, principios y garantías constitucionales, a través de la figura de la nulidad; de modo que, en todo caso, si dentro de los motivos de impugnación hubiere habilitación para que la Cámara identificara algún error resolutorio, pudo aplicar la precitada figura, pero no imponer una condena en segunda instancia. Por lo que, en el presente caso es procedente anular el fallo venido en apelación y ordenar un nuevo estudio de la causa.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 70C2021, fecha de la resolución: 07/06/2022

JURISPRUDENCIA EN MATERIA CONSTITUCIONAL

“Esta Sala advierte que, en cuanto a las condenas emitidas en segunda instancia se hace necesario tomar en cuenta las particularidades propias de la jurisprudencia tanto de esta Sala como de la Sala de lo Constitucional. Así no puede obviarse la sentencia de Habeas Corpus 56-2019, de fecha 26 de octubre de 2020, que dijo lo siguiente:

“La condena emitida respecto a un imputado debe de, entre otros aspectos, estar precedida de un juicio justo en el que se asegure de manera adecuada su defensa y además permita su impugnación a través de un recurso amplio y efectivo, dado que la doble conformidad judicial brinda mayor seguridad y garantía de sus derechos.”. “Así, los alcances del derecho de defensa son distintos en segunda instancia según se conozca de una sentencia absolutoria o de una condenatoria. Así, aunque el proceso de inmediatez de hechos y prueba puede ser similar para ambos, los efectos de la decisión no serán iguales respecto del derecho de defensa, en cuanto a su extensión y plenitud como mecanismo de control de la decisión del tribunal superior, de ahí que constitucionalmente el derecho de defensa se ve afectado en el ámbito de igualdad de armas, cuando no se tiene un recurso amplio y suficiente ante la primera condena dictada.”.

Señala además en la citada resolución: “(...) para tener por utilizados los mecanismos idóneos de reclamación del derecho que se alega como vulnerado, en supuestos como el planteado – emisión de sentencia en segunda instancia – no es necesario que se expusiera ello en casación e incluso no puede exigirse su empleo por no ser un medio de impugnación integral contra una condena, más aun cuando es el único recurso que puede interponerse respecto de una sentencia de segunda instancia que revoca la decisión de absolución de primera instancia y dicta condena, es decir, se trata de una primera sentencia condenatoria que ya no puede ser recurrida vía un recurso de igual o de mayor amplitud.” Así habiéndose determinado que el diseño del proceso penal vigente no regula mecanismos idóneos para el cuestionamiento propiamente de las vulneraciones constitucionales acontecidas durante la emisión de la sentencia de segunda instancia, y tampoco permite una revisión amplia y completa del tema juzgado.”.

En términos generales, la Sala de lo Constitucional afirma que este tipo de resoluciones constituye una “primera sentencia condenatoria dictada en apelación”, lo que es conocido dogmáticamente como la “condena del absuelto”, y que el recurso de casación no posee la misma amplitud que el de apelación, lo que limita la capacidad de revisión del fallo de culpabilidad.

Por otra parte, no se puede soslayar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido en sus pronunciamientos: “(...) el derecho a recurrir del fallo no podría ser efectivo si no se garantiza respecto de todo aquel que es condenado, ya que la condena es la manifestación del ejercicio del poder punitivo del Estado. Resulta contrario al propósito de ese derecho específico que no sea garantizado frente a quien es condenado mediante una sentencia que revoca una decisión absolutoria. Interpretar lo contrario, implicaría dejar al condenado desprovisto de un recurso contra la condena. (...)”. (Sentencia de 23 de

noviembre de 2012, caso Mohamed vs Argentina, párrafo 92). Asimismo ha señalado que, con independencia del nombre que reciba el medio de impugnación que permita el control del fallo condenatorio, este debe garantizar: a) un recurso accesible y eficaz, cuyas condiciones de admisión deben ser mínimas y capaces de potenciar el examen para resolver los agravios y, b) un estudio amplio e integral del fallo, por un juez distinto y de superior jerarquía.

En ese sentido, la jurisdicción internacional exige que el sentenciado por una condena penal tenga la oportunidad de recurrir de manera fácil ante un Tribunal Superior en grado que tenga la facultad de efectuar un estudio amplio e integral –entiéndase en hecho y derecho– del fallo impugnado. Así las cosas, la Sala de lo Constitucional sostiene que el recurso de casación en materia penal no cuenta con las virtudes necesarias para dicho estudio, por lo que al efectuar una interpretación conforme a la Constitución, lleva a concluir que las Cámaras en esta materia están inhibidas de pronunciar directamente un fallo condenatorio en segunda instancia, por no estar diseñado en el Código Procesal Penal un mecanismo recursivo contra ese tipo de decisiones que brinde la posibilidad de un examen con las exigencias convencionales y constitucionales antes reseñadas.”

NORMAS CONSTITUCIONALES Y LEGALES APLICABLES

“Dicho lo anterior, este Tribunal de casación inicia el estudio del supuesto partiendo de las normas constitucionales y legales pertinentes, que se citan a continuación.

Art. 12 de la Constitución de la República: “Toda persona a quien se impute un delito, se presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley y en juicio público, en el que se le aseguren todas las garantías necesarias para su defensa”. Esta sede de conocimiento destaca que una de las exigencias fundamentales para garantizar la condena penal es que la culpabilidad se demuestre en juicio público, es decir que una vez acreditado el suceso histórico acusado y la conducta atribuida al imputado (El hecho), resulte que su comportamiento es típico, antijurídico y culpable (El derecho).

Art. 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José: “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella”.

Art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: “...Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella”.

Las normas de carácter internacional que han sido mencionadas señalan que el procesado debe ser oído en juicio y respetársele las debidas garantías; las de audiencia y defensa, de las que se derivan primordialmente los principios de oralidad, intermediación y contradicción, propios de un debate vivencial y no escrito.

Art. 15 CPP: “Se interpretarán restrictivamente todas las disposiciones legales que (...) limiten el ejercicio de un derecho o facultad conferida a los sujetos procesales”. Se inicia de la disposición legal que marca el paso de la hermenéutica jurídica (interpretación) en la materia.

Art. 1 CPP: “Ninguna persona podrá ser condenada (...) sino mediante una sentencia firme, dictada en juicio oral y público (...) con observancia estricta de las garantías y derechos previstos para las personas”. El Sistema procesal penal sienta sus bases en que la condena solo puede ser dictada luego de haber sido vencido en juicio público, en el que se le cumplan todas las garantías fundamentales —entre ellas, audiencia y defensa en juicio— y los subsecuentes principios que rigen dicho acto procesal —inmediación y contradicción—, con las matizaciones que las demás normas procesales preceptúan.

Art. 2. CPP “Toda persona a la que se impute un delito o falta será procesada (...) ante un juez o tribunal competente”. Del texto que precede, resulta evidente que debe analizarse quién es el ente jurisdiccional con la competencia natural y exclusiva de proveer un fallo de condena por ser la decisión que grava la situación del sujeto principal del proceso, el imputado.

Art. 53 Inc. 1º CPP: “Los tribunales de sentencia (...) conocerán de la etapa plenaria (...) y de la vista pública”. Al integrar las normas que preceden con la actual, se afirma que es el Tribunal de Sentencia el competente para proveer una condena al culminar el juicio, con todas las garantías fundamentales expresadas supra a favor del imputado.

Art. 51 CPP. “Las Cámaras de Segunda Instancia con competencia penal conocerán: --- a) Del recurso de apelación. (...) c) De los casos especiales en que actúan como tribunales de primera instancia”. De los dos literales precedentes se retoma en este apartado el literal “c”, que indica en qué casos —excepcionalmente legislados— las Cámaras realizan el juicio oral y público (Vista Pública) con observancia estricta de todas las garantías fundamentales y oportunidades para todos los sujetos procesales, en el que se discute como tema principal la realización del suceso histórico acusado y el comportamiento imputado (el hecho) y, si tales extremos colman el comportamiento típico, antijurídico y culpable (el Derecho).

El literal “a” del Art. 51 CPP determina que las Cámaras penales tienen competencia para conocer del recurso de apelación. Previo a entrar en esta temática, se analizan las disposiciones generales pertinentes sobre los medios de impugnación:

Art. 452 CPP: “Las resoluciones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos (...) En todo caso, para interponer un recurso será necesario que la resolución impugnada cause agravio al recurrente”.

Art. 453 CPP: “Los recursos deberán interponerse bajo pena de inadmisibilidad, en las condiciones de tiempo y forma en que se determine (...) con indicación específica de los puntos de la decisión que son impugnados”.

PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN

“De las normas anteriores se delimita que los medios de impugnación surgen de la premisa que el juzgador, como todo ser humano, puede equivocarse, y los recursos son los mecanismos legales establecidos para que el sujeto procesal que considere que la decisión judicial le ha causado un agravio busque remedio a esa situación jurídica. En ese contexto, el tema principal en que se centra cada uno de los medios de impugnación, entre ellos la apelación y casación, es el punto de la decisión que causa agravio; es decir, la justificación de la resolución judicial que la parte procesal considera equivocada o perjudicialmente injusta, debiendo el impugnante argumentar adecuadamente su postura, a lo que se le conoce como juicio del juicio.

Retomando el medio de impugnación denominado por el legislador como “recurso de apelación”, se encuentra regulado en el libro cuarto (Recursos), título III, dividido en dos capítulos, el primero destinado a la “apelación contra autos” y, el segundo “apelación contra sentencias”, que es el que atañe en esta decisión.

El art. 468 CPP, regla que el recurso de apelación: “Procederá contra las sentencias definitivas dictadas en primera instancia” y, el art. 469 CPP, regula que: “Será interpuesto por inobservancia o errónea aplicación de un precepto legal, en cuanto a cuestiones de hecho o de derecho”. Es importante destacar que este mecanismo procesal procede al igual que todo recurso como un medio de corrección de un equivocó judicial, en el que el tema principal o punto de agravio es la inobservancia o la errónea aplicación de un precepto legal, en el pronunciamiento de una sentencia de primera instancia; es decir, la derivada del juicio público.

El recurso de apelación contra sentencia permite la revisión de la resolución emitida en primera instancia, solo en cuanto a los puntos alegados, al establecer que el planteamiento puede ser por la no observancia de un precepto legal o errónea aplicación del mismo, en cuestiones de hecho (valoración de la prueba, acreditación del suceso histórico imputado y comportamiento atribuido) o derecho (aplicación de la ley). Los nueve vicios de la sentencia previstos en el art. 400 CPP y los seis de la nulidad del veredicto del jurado, art. 415 CPP, tornan a dicho recurso un mecanismo eficaz para la corrección de las sentencias derivadas del juicio oral y público.

Es innegable que la eficacia recursiva está relacionada con el deber de cumplir con cada uno de los requisitos de admisión que el legislador señala, pues de esta dependerá la admisión de la impugnación. En este sentido, esta Sala considera que debe potenciarse el acceso a los recursos y con ello a la corrección de los errores judiciales, la unificación de criterios y, desde luego, a la justicia.

El art. 475 CPP establece que las Cámaras pueden: “confirmar, reformar, revocar o anular”; en todos esos supuestos, el tribunal de alzada tiene como función principal verificar la existencia o no del agravio planteado, es decir, si hubo o no “inobservancia o errónea aplicación de un precepto legal”. En caso de no otorgarle la razón al que impugna, confirmará la decisión de primera instancia, o sea, la proveída al finalizar el juicio oral y público.

Respecto de ello, la Sala de lo Constitucional, en la sentencia de Hábeas Corpus, fecha 5 de octubre de 2020, con referencia 48-2019, señaló: (...) se advierte que la autoridad demandada al momento de emitir la sentencia condenatoria aduce lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 475 CPP (...). 2. “Debe señalarse que, la potestad resolutoria, del artículo referido, debe ser interpretado en conformidad con la Constitución, en este caso, particularmente con el derecho de defensa, sobre la base de la igualdad de armas, y es que el pronunciamiento de la sentencia condenatoria en segunda instancia precedida de la revocatoria de una absolución, generaría el dictado de una primera sentencia de condena en segunda instancia, no susceptible para el imputado de ser controlada, de una manera más amplia y suficiente, con lo cual, se debe prestar especial relevancia al tipo de sentencia, y las consecuencias que genera, (...)”.

PROCEDENCIA DEL RECURSO DE CASACIÓN

“El recurso de casación, por su naturaleza, es un medio de impugnación con menos amplitud que una apelación, como se observa desde la regulación de su competencia en el art. 50 inc. 2º CPP: “La Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia conocerá: ---- a) Del recurso de casación penal. ---- b) Del recurso de apelación contra sentencias y autos pronunciados por las cámaras de segunda instancia cuando conozcan en primera instancia”. No obstante, posee la suficiente eficacia para garantizar un estudio amplio e integral del dispositivo en la facultad de revisión de cuestiones de derecho, conforme lo preceptúa el art. 478 CPP, al contener que: “El recurso de casación procederá por inobservancia o errónea aplicación de preceptos de orden legal”.

Las exigencias de admisibilidad se reducen al mínimo para potenciar el acceso a la justicia, de manera que no contrarían las resoluciones de hábeas corpus antes relacionadas ni las disposiciones de corte jurídico internacional previamente mencionadas.

La actividad judicial defectuosa en preceptos legales destinados para la formulación del suceso histórico acusado y el actuar atribuido al imputado, se traduce en el equívoco jurisdiccional en cuestiones de hecho; la incorporación probatoria en el juicio público y su valoración son sus momentos principales.

En resumen, se ha justificado párrafos atrás que: 1) La condena solo puede dictarse habiéndose agotado el juicio oral, producto de una vista pública; 2) El recurso de apelación es un medio de impugnación amplio y eficaz, en el que el tema principal son los motivos de impugnación y agravio interpuestos por el impugnante; es el juicio sobre juicio de primera instancia y no sobre los hechos en sentido lato, por lo que su facultad de valoración probatoria se limita a los puntos sometidos a examen; 3) El recurso de casación, por su naturaleza y diseño, ejerce un control sobre la inobservancia o errónea aplicación de la norma penal en cuestiones de derecho.”

EL RECURSO DE CASACIÓN DEBE SER ESTIMADO, POR HABERSE CORROBORADO QUE LA CONDENA DEL ABSUELTO PROVEÍDA POR LA CÁMARA FUE EMITIDA SOBRE LA BASE DE LA INOBSERVANCIA DE LA CONSTITUCIÓN Y NORMATIVA INTERNACIONAL

“En consonancia con lo antes expuesto, y retornando al tema que ocupa, a efecto de aplicar el criterio de esta sede de conocimiento sobre la condena del absuelto, se partirá del motivo de apelación que generó el discurso del proveído de Cámara impugnado.

Recapitulando: el impugnante de alzada planteó la: “VIOLACION A LAS REGLAS LOGICAS DE COHERENCIA DE LOS PENSAMIENTOS”, sustentando su postura en que: “Con ello se demuestra al Tribunal de alzada, que no es cierta la afirmación (...) que no existan otras pruebas que corroboren el testimonio de la menor víctima. (...) aunque fuese único su testimonio (...) es considerado por la doctrina, apto para enervar la “presunción de inocencia”, siempre y cuando no existan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones”. Delimitando así el punto de agravio que pretendía fuera examinado por el Ad quem (Art. 453 CPP: “Los recursos deberán interponerse (...) con indicación específica de los puntos de la decisión que son impugnados”).

En ese contexto, la Cámara resolutora debe resolver sobre la inconformidad esbozada por el impetrante (art. 459 Inc. 1º CPP: El recurso atribuye al tribunal que lo resolverá el conocimiento del procedimiento solo en cuanto a los puntos de la resolución a que se refieren los agravios); lo que, aplicado al caso que interesa, como instancia revisora del error quedó limitada a determinar si: Los juicios emitidos por el sentenciador para restarle credibilidad a la menor víctima eran o no válidos. Al respecto, en el dispositivo venido a conocimiento de esta Sala, se sostuvo lo siguiente:

“Esta Cámara, al analizar los argumentos (...) expuestos por el Juez A-quo, se advierte que (...) no resultan acordes a (...) el Principio de la Razón Suficiente (...) incluso resultan ser notoriamente contradictorios; ya que (...) fundamentó “la referida víctima resulta ser persistente en la incriminación contra el imputado (...) y (...) “que (...) al no ser corroborada con los demás elementos aportados al juicio, al contrario existen elementos que hacen dudar de su veracidad... Este Tribunal estima que no son ciertas las afirmaciones efectuadas por el Juez A quo (...) ya que en la vista pública fueron incorporados como prueba (...) el Reconocimiento de Genitales practicados en la menor víctima (...) Peritaje Psicológico (...) a la víctima (...) Acta de Inspección (...) Reconocimiento de Personas (...) Peritaje Psiquiátrico y ampliación del mismo efectuado a la víctima (...) Dictamen Social de la víctima (...) Declaración de la madre de la víctima (...) Declaración de la Médico Forense (...) Declaración de la Psicóloga... Se concluye que el Juez A-quo, en la sentencia absolutoria (...) violentó (...) el principio de Razón Suficiente, pues sus argumentos (...) son notoriamente contradictorios al fundamentar que la declaración de la víctima (...) no fue corroborada con los demás elementos aportados al juicio, al contrario existen elementos que hacen dudar de su veracidad”.

No obstante, esta Sala es enfática en recalcar que la facultad de las Cámaras penales al conocer en apelación es de revisar la sentencia de primera instancia en cuanto a los puntos alegados tal como lo regula el art. 459 CPP, el cual dice: “El recurso atribuye al tribunal que lo resolverá el conocimiento del procedimiento sólo en cuanto a los puntos de la resolución a que se refieran”; no estando entonces, facultada la Cámara para arreglar de oficio aspectos no alegados.

En ese iter de pensamiento, si el tribunal de alzada, corroboró la existencia del vicio de la sentencia, debió revocar o anular, según lo faculta el art. 475 inc. 2º CPP, para lo cual ha de integrar las normas previamente reseñadas.

En el caso de autos, en esta faena la Cámara efectúa el razonamiento que sigue:

“Después de haber examinado el presente recurso y haber inmediateado la prueba de forma indirecta mediante la grabación audio visual de la Audiencia de Vista Pública, que consta en CD, se entrara a realizar el correspondiente estudio, de acuerdo a la prueba que fue ofrecida y desfilada en la Audiencia de Vista Pública... Al analizar la declaración de la víctima (...) este Tribunal hace notar que fue persistente en la incriminación contra el imputado (...) sin contradicciones ni ambigüedades, (...) lo declarado por la víctima (...) es concordante con lo expresado por su madre... En ese sentido la declaración de la víctima (...) ha sido persistente sin modificaciones en todos los relatos realizados en sede judicial (...) en vista de ello, el testimonio de la víctima (...) reúne los requisitos que señala el Tratadista Carlos Climent Duran, en su obra antes citada, que refiere a la figura del Testigo Único... Ello dadas las conclusiones de las Peritos Psicóloga y Psiquiatra, la víctima adolece de discapacidad intelectual moderado (retraso mental moderado), que dicha discapacidad la vuelve incapaz y vulnerable, Este Tribunal es del criterio que la falta de una comparación de prueba de ADN no es óbice para establecer la violación cometida en su contra, sino más bien, existen otros elementos periféricos que tienen armonía con lo manifestado por la víctima... Analizadas las conclusiones de la evaluación psicológica practicada en la víctima corroboran el dicho de ésta, respecto al hecho ilícito cometido por el indiciado. (...) En el caso concreto, el autor del ilícito es el imputado... En cuanto a las declaraciones de los testigos de descargo (...) la primera testigo es la compañera de vida del imputado, se puede notar que existe parcialidad en su dicho, asimismo los dos últimos testigos, sus declaraciones están encaminadas únicamente a establecer que conocen al imputado”.

En suma, el recurso de casación debe ser estimado, por haberse corroborado que la condena del absuelto proveída por la Cámara de la Segunda Sección de Oriente, Usulután, fue emitida sobre la base de la inobservancia de los arts. 12 de la Constitución, 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1 CPP y de la errónea aplicación del art. 475 CPP, en tanto que al detectar que hubo una errónea aplicación de las reglas de la sana crítica en la valoración de la declaración de la víctima y demás prueba, debió anular y orde-

nar el reenvío; por lo que deberá anularse la sentencia de condena y reenviarla a la sede de segunda instancia remitente para que los licenciados [...], o quienes se encuentren fungiendo en la aludida Cámara, y que no hayan conocido en el presente proceso, conozcan del recurso de apelación.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 322C2019, fecha de la resolución: 21/03/2022

ANTE SUPUESTOS DONDE SE APELE DE LA SENTENCIA ABSOLUTORIA, DEBE OPTARSE POR UNA RESOLUCIÓN DE DISTINTA NATURALEZA A LA EMISIÓN DIRECTA DE UNA CONDENA, PROCEDERÍA LA ANULACIÓN DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA Y EL REENVÍO PARA UN NUEVO JUICIO

“Con relación con el defecto apuntado, es necesario señalar que esta Sala ha venido adecuando su criterio y dentro de su jurisprudencia [ver. Ref 387C2020, del 17 de noviembre de 2021] ha retomado lo establecido por la Sala de lo Constitucional en cuanto a que si bien la Cámara de Segunda Instancia tiene facultades amplias según lo dispone el art. 475 inc. 2° CPP, dicho precepto debe ser interpretado conforme con la Constitución y el principio de igualdad que en ella se reconoce, ya que, al pronunciar una sentencia condenatoria en dicha instancia, se deja desprovisto al imputado de la facultad de controlar tal resolución mediante un recurso amplio, suficiente y efectivo.

Por su parte, la Sala de lo Constitucional, en el proceso de habeas corpus, ref. 390-2019, emitida por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, el 4 de noviembre del 2020, ha razonado que: “...no resulta adecuado constitucionalmente entender que la disposición procesal penal faculta al Tribunal de segunda instancia a revocar una absolutoria dictada en primera instancia y sustituirla por una primera condena, puesto que esa interpretación de la norma hace inefectivo el ejercicio del derecho de defensa, al limitar el mecanismo del recurso, puesto que el condenado en Cámara ya no podrá hacer uso de un recurso amplio y suficiente para controlar la decisión de los magistrados de segunda instancia, y ello es lo que precisamente vulnera la garantía del derecho de defensa, en la modalidad de acceso a un recurso efectivo...”. En ese sentido, el referido tribunal ha concluido que: “...ante supuestos (...) donde se apele de la sentencia absolutoria, debe optarse por una resolución de distinta naturaleza a la emisión directa de una condena, dentro de las facultades resolutorias concedidas al tribunal de segunda instancia, por lo cual, lo que procedería sería una anulación de la sentencia de primera instancia y el reenvío para un nuevo juicio, con ello, se posibilita el control de una eventual sanción a través de un recurso amplio y efectivo; de lo contrario existiría una diferenciación insostenible entre los remedios otorgados a los penados en primera instancia y los que se recogen para aquellos sancionados en segunda instancia, quedando estos últimos en una posición más desfavorable para sus derechos, de manera injustificada conforme a la lógica de la tutela de aquellos, y ello genera una sustancial afectación al derecho de defensa, desde la visión constitucional, con las consecuencias que ello genera...”.

De la citada resolución, se entiende que, de acuerdo con los citados preceptos constitucionales, resultaría indebido que las Cámaras revocaran una sentencia absolutoria y, en su lugar, pronunciaran una sentencia condenatoria. En ese orden, se debe hacer una interpretación del art. 475 inc. 2° CPP, en donde se plantean las facultades de las Cámaras de Segunda Instancia en materia resolutive, sin que ello signifique que las Cámaras estén limitadas a únicamente confirmar sentencias absolutorias, pues ello implicaría desnaturalizar las facultades correctivas de los tribunales de segunda instancia.

Por el contrario, en el ejercicio de sus funciones las Cámaras deben controlar la resolución impugnada, identificar si concurren severos defectos sustantivos o procesales y en ningún caso están impedidas para ordenar su reparación a través de la figura de la “nulidad”, a fin de que los errores sean enmendados por parte de los tribunales de primera instancia. De ese modo, el nuevo proveído podría ser sometido a control mediante los mecanismos recursivos pertinentes (apelación y casación), garantizando una revisión efectiva de dicho pronunciamiento y, a su vez, viabilizaría el acceso a dos recursos para las partes intervinientes, en caso de que así lo estimaren conveniente.

En este punto, conviene destacar que si bien los Magistrados de Cámara emitieron su resolución antes de la sentencia de hábeas corpus citada, a la luz de los considerandos desarrollados por esa sede judicial nos encontramos frente a un defecto con alcance constitucional que acarrea inobservancia de garantías fundamentales del procesado, lo cual no puede pasarse por alto, pues ello implicaría una vulneración a los derechos del justiciable que provocaría una limitación del ejercicio de su defensa y, concretamente, de la igualdad para impugnar, pues ciertamente no se encontraría en similares condiciones que aquellos imputados condenados en primera instancia.

Es importante agregar que si bien contra la decisión de segunda instancia puede interponerse casación, en la comentada sentencia de habeas corpus la Sala de lo Constitucional, al referirse a dicho recurso, señala que éste único medio a disposición del procesado para impugnar la sentencia condenatoria de segunda instancia no permite un control amplio, como sí lo hace el recurso previsto en la segunda instancia del proceso, esto es, la apelación. Por consiguiente, la actuación de este Tribunal no puede encaminarse en otra dirección que no sea la reparación de todas las posibles afectaciones del acto viciado.

El art. 346 N° 7 CPP, sanciona con nulidad el acto que se haya ejecutado con inobservancia de derechos y garantías fundamentales previstas en la Constitución de la República, el Derecho Internacional vigente y el Código Procesal Penal, para el caso, las previstas en los arts. 12 Cn. y 2 y 6 CPP.

Como consecuencia de ello, esta Sala considera que la sentencia pronunciada en fecha 5 de febrero de 2020 por los Magistrados de la Cámara de la Segunda Sección de Oriente, Usulután, que revocó la sentencia absolutoria de primer grado y, en su lugar, emitió una sentencia condenatoria contra el imputado [---], constituye una decisión que afecta el derecho de defensa, en la modalidad de acceso a un recurso amplio y efectivo, previsto a favor del procesado, derecho que tiene trascendencia constitucional; por lo que, ineludiblemente, esto conlleva a anular la referida sentencia.

En consideración de lo anterior, al margen de los efectos vinculantes que devienen de la dimensión objetiva de los procesos constitucionales de control concreto, como es el caso de los habeas corpus, este Tribunal comparte los criterios indicados en la citada jurisprudencia, pues, en caso de una condena en segunda instancia, la revisión de esta decisión sólo sería posible mediante el recurso de casación, el cual -como lo ha concebido nuestro ordenamiento jurídico- posee un ámbito de control distinto al del recurso de apelación. Es decir, las Cámaras han sido habilitadas para examinar la resolución recurrida tanto en lo relativo a la valoración de la prueba como la aplicación del derecho y, por consiguiente, de esta potestad puede derivar la confirmación, reforma, revocatoria o anulación total o parcial de la sentencia impugnada, habilitándose para este último de los supuestos la posibilidad de ordenar el respectivo reenvío para una nueva sustanciación [Ver Refs. 472C2018, del 11 de marzo de 2019, y 631C2018, del 24 de junio de 2019].

En razón de todo lo anterior, procede anular la sentencia condenatoria emitida por la Cámara de la Segunda Sección de Oriente, Usulután, en fecha 5 de febrero del 2020 y remitir las actuaciones a dicha Cámara, para que una composición subjetiva diferente resuelva el recurso de apelación tomando en cuenta los aspectos señalados en la presente resolución.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 181C2020, fecha de la resolución: 14/02/2022

CONDUCCIÓN PELIGROSA DE VEHÍCULOS AUTOMOTORES

PRUEBA DE ALIENTO PARA LA DETERMINACIÓN DEL ESTADO DE EMBRIAGUEZ PRACTICADA POR LOS PROFESIONALES ADSCRITOS AL VICEMINISTERIO DE TRANSPORTE, QUIENES TIENEN CALIDAD DE PERITOS PERMANENTES, ES RELEVANTE PARA DETERMINAR LA CONFIGURACIÓN DEL TIPO PENAL

“1. En relación con la prueba de aliento para la determinación del estado de embriaguez, realizada por personal médico adscrito al Viceministerio de Transporte, conviene relacionar que el art. 66 de la Ley General de Tránsito Terrestre y Seguridad Vial regula que: “Todo conductor de vehículos automotores está obligado, cuando la autoridad competente lo requiera, a someterse a las pruebas que se establezcan para la detección de las posibles intoxicaciones por alcohol, drogas, estimulantes o estupefacientes u otras sustancias análogas. La autoridad competente estará facultada para ordenar la realización de las pruebas para detectar dichas sustancias”.

Asimismo, el art. 170 en los incs. 2°, 3° y 4° del Reglamento General de Tránsito y Seguridad Vial en lo pertinente ordena que: “La autoridad de tránsito que requiera a un conductor sospechoso de conducir bajo los efectos de licor (...) deberá tener una justificación razonable para suponer que la persona estaba conduciendo el vehículo automotor en ese estado. El conductor tendrá derecho a escoger el tipo de prueba dentro de las técnicamente procedentes (...) En el caso de la prueba del aliento, esta será administrada a través de alcosensores y otros dispositivos debidamente calibrados por las autoridades de tránsito adiestrados en su uso”.

La incorporación de la referida prueba al juicio y su respectiva valoración, está regida por las reglas aplicables a la pericia realizada por peritos permanentes, ya que los profesionales adscritos al Viceministerio de Transporte, son especialistas en la administración de esta prueba y conocen el debido manejo de los “alcosensores” o “alcotest”, incluyendo lo concerniente a la calibración y operatividad de tales aparatos, así como la interpretación de los resultados obtenidos para referir si la persona conductora se encuentra o no en situación de embriaguez. Es manifiesto, entonces, que no se trata de un mero acto de investigación como lo argumentan los recurrentes en sus respectivos recursos.

La implementación de esa prueba de aliento en el supuesto normativo arriba relacionado se encuentra amparado por el principio de presunción de legalidad de los actos administrativos, en el sentido que las deficiencias operativas en la práctica de ese tipo de mediciones, ya sea en razón de la tecnología empleada, el mantenimiento técnico que se dé a los instrumentos utilizados o el adiestramiento de los agentes encargados de su aplicación, debe ser comprobada en juicio en cada caso, ya que se parte de la premisa que esa gestión pública se desarrolla siguiendo protocolos institucionales estandarizados que le atribuyen un carácter regular a la actuación (Cfr. Sentencia de casación Ref. 523CAS-2010, de 11 de diciembre de 2012).

En el presente caso, la prueba de alcohotest practicada por el perito permanente (...), cuya declaración fue producida en juicio y sometida al control contradictorio de las partes, siendo expreso en señalar que el aparato sensor se encontraba en buen estado y el resultado obtenido de 0.142% fue superior al estándar de embriaguez. Además, ha sido analizada en conjunto con la información obtenida del dicho del agente captor (...), respecto a los signos externos observados en la procesada al momento de su detención y que son congruentes con el resultado antes mencionado, tal como la Cámara lo ha identificado.

En ese orden, para esta Sala dichas pruebas resultan relevantes para derivar la conclusión afirmativa sobre la conducción de automotor bajo los efectos del alcohol tribuida a la imputada. Por tanto, lo sostenido por la Cámara no se obtiene de una valoración sesgada sino de la valoración racional y plena del material probatorio incorporado al proceso, de modo que la decisión que confirma la sentencia condenatoria se encuentra justificada, sin que se observe alguna infracción a las reglas de la sana crítica respecto a medios o elementos probatorios de carácter decisivo.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 49C2021, fecha de la resolución: 26/09/2022

CONDUCTA AUTORREFERENTE

DIFERENCIA ENTRE “INFERIR” Y “ESPECULAR”

“Al contrastar el razonamiento judicial que sustenta la confirmación del sobreseimiento definitivo, esta sede advierte que, en efecto, la Cámara incurre en una errónea aplicación de las reglas de la sana crítica respecto de elementos

probatorios de carácter decisivo. Ello es así debido a que la Cámara parte de la idea errada de confirmar el análisis del juez de paz, al considerar que encontrarle al imputado una cantidad pequeña de droga marihuana resulta ser suficiente como para “inferir” que dicha droga es para autoconsumo, sin que exista algún otro indicio que así lo respalde.

Al respecto, analiza esta Sala que es importante distinguir entre “inferir” y “especular”. La **especulación** parte del vacío, es decir, no cuenta con un soporte objetivo externo probatorio que la respalde y sirva como génesis de unas premisas concretas para llegar a la conclusión. Por ejemplo, cuando alguien manifiesta que “la voz pública dice que el imputado cometió un delito”, realmente ello no podría llevar a una “inferencia”, pues “la voz pública” no constituye evidencia objetiva ni segura, es realmente especulativa, pues su titularidad corresponde a toda una colectividad, pero, a la vez, a nadie en concreto que pueda asumir la responsabilidad bajo juramento de eso que se dice. Ahora bien, la **inferencia** es cuando no hay prueba directa para acreditar un determinado hecho o circunstancia (por ejemplo, no hay confesión del imputado y, por ende, no se sabe cuál era la intención del imputado al tener bajo su poder la droga, o si había dolo de matar o dolo de lesionar), pero hay claros indicios incorporados al proceso que están rodeados de prueba objetiva y controlable, los cuales pueden ser válidamente utilizables por un juez para deducir cuál era esa intención, sin que existan conindicios que los desvirtúen.

De este modo, cuando la Cámara de la Tercera Sección de Occidente afirma que en este caso hubo “inferencia” de que el imputado tenía la droga para su consumo, se verifica que en la resolución no se dice cuáles son esos indicios plurales, unívocos y convergentes que están acreditados para poder sostener que en efecto ello es así. Más bien, se incurre en una especulación, pues incluso se reconoce que no hay evidencia de dicho autoconsumo de droga, ya que nadie ha dicho que el imputado es consumidor de drogas, tampoco hay ningún elemento de prueba de hábito ni prueba toxicológica ni otro elemento de prueba que lo pueda indiciariamente acreditar. Simplemente se considera como único argumento aislado la poca cantidad de droga que el mismo tenía, lo cual, por sí solo, no es un elemento para poder inferir el consumo.”

PARA ARRIBAR A UNA INFERENCIA A BASE DE INDICIOS, ESTOS DEBEN CUMPLIR CIERTOS REQUISITOS

“En ese orden de ideas, detecta esta Sala que la Cámara de forma automática arriba a esa conclusión de un supuesto autoconsumo del imputado como conducta autoreferente, basada solo en la cantidad de droga incautada y nada más. Se debe hacer ver que para arribar a una inferencia a base de indicios, estos deben cumplir ciertos requisitos, como son: 1- que exista pluralidad de indicios (dos o más indicios); 2- que los indicios sean unívocos (o sea, que no se presten a equívocos); 3- que sean convergentes (en el sentido de que no se opongan entre si, sino que estén interconectados y relacionados); 4- que estén

claramente probados (no sean producto de la subjetividad o especulación); y 5- que no existan contraindicios (o sea, que no surja una contraevidencia que destruya el indicio incriminatorio).”

POCA CANTIDAD DE DROGA INCAUTADA AL IMPUTADO NO ES ARGUMENTO PARA ACREDITAR LA CONDUCTA AUTORREFERENTE

“En el presente caso, el único argumento que se invoca por la Cámara es la poca cantidad de la droga incautada al imputado, lo cual no es argumento suficiente para decir que se está ante una conducta autorreferente, especialmente porque para decretar sobreseimiento definitivo en audiencia inicial, bajo la causal del numeral 2° del art. 350 CPP, que dice “Cuando no se posible fundamentar la acusación y no exista razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos elementos de prueba”, se advierte que existe un contrasentido, pues no es posible justificar un sobreseimiento definitivo bajo el argumento de que ya no es posible fundamentar una acusación, cuando ni siquiera se ha dado la oportunidad de iniciar, desarrollar y agotar la investigación en la fase de instrucción para poder afirmar que no se puede acusar.

Advierte esta Sala que existen algunos indicios que no fueron tomados en cuenta, como son: a) la actitud de huida de parte del imputado, al ser interceptado por los agentes de policía, evidenciando “en principio” un conocimiento de la ilicitud de su comportamiento al tener droga bajo la esfera de su dominio, contrario a que hubiera adoptado una actitud indiferente al momento del encuentro policial y no hubiese opuesto resistencia; b) si bien la cantidad de droga incautada es baja, no por ello deja de ser una conducta delictiva prevista por el legislador, pues según la pericia se pueden confeccionar 14 cigarrillos; y c) no existe ningún contraindicio del hecho incriminatorio existente, por el momento.

Aparte de no tomar en cuenta los aspectos antes señalados, la aludida Cámara reconoce -en la página 9 de la sentencia- que “no se estableció que el imputado es consumidor de marihuana”, en otras palabras, admite que no se trata de un hecho acreditado y, por ende, se incurrió en una especulación y no en una inferencia. Además, se identifica una valoración parcializada de los elementos probatorios incorporados en esa etapa incipiente del proceso, dejándose por fuera detalles relevantes encontrados en el acta de detención en flagrancia, de donde se extrae la actitud del imputado ante la presencia policial, así como el hecho de que aun tratándose de una cantidad baja de droga, no puede soslayarse la experticia físico-química realizada por el perito (...), en la que se afirma que con dicha cantidad pueden manufacturarse catorce cigarrillos. De modo que resulta claro que la Cámara se precipitó en sus conclusiones y fragmenta indebidamente el análisis de los elementos de prueba.

Esta Sala reconoce que la cantidad de droga incautada en realidad es muy baja, pues se trató de 7.1 gramos, la cual está valorada en \$8.09, pero, se reitera, el art. 34 LRARD regula que incluso a partir de cantidades menores a 2 gramos ya se está en presencia de una conducta delictiva, a menos que se pruebe que, en efecto, se trata de un autoconsumo, lo cual resulta atípico, pero en este caso por el momento no se ha acreditado.”

INEXISTENCIA DE UNA ADECUADA APRECIACIÓN INTELECTIVA DE LOS ELEMENTOS PROBATORIOS INDICIARIOS PRESENTADOS EN LA AUDIENCIA INICIAL

“En otro orden, en la jurisprudencia comparada se ha afirmado que los jueces deben analizar lo referente a cuál fue la intención del sujeto activo del delito, no sólo el dolo, sino otros elementos subjetivos especiales. Así, el Tribunal Supremo Español, en su sentencia Ref. STS 361/2006 de 21 de marzo de 2006, analizó: “el dolo no puede ser percibido por los sentidos, la prueba del dolo en su doble acepción de prueba del conocimiento y prueba de la intención en un hecho, sólo que se trata de un hecho subjetivo cuya probanza lo es por medios diferentes de los hechos naturales. Así como el hecho natural puede ser comprobado por prueba directa, el hecho psíquico dada su naturaleza interna, salvo improbable confesión de la persona concernida, sólo puede ser aprehendido -más que comprobado- por una constelación de indicios que enlazados entre sí equivalen a su existencia, de suerte que esa constelación de indicios viene a ser el verdadero objeto de la determinación probatoria, pues la certeza de tal conocimiento o intención, dada su naturaleza interna, resulta indemostrable, lo que no es equivalente a que sea inaprehensible intelectualmente y racionalmente aceptable por estar fundados en máximas de experiencia socialmente aceptadas...”.

En el presente caso, no se efectuó una adecuada apreciación intelectual de los elementos probatorios indiciarios presentados en la audiencia inicial, razón por la cual se le dará la razón a la parte recurrente.

La Sala de lo Constitucional, al resolver el proceso de Inconstitucionalidad Ref. 72-2011, mediante proveído del 27 de febrero de 2015, dijo lo siguiente:

“[...] En la praxis de la judicatura de paz, se estén presentando requerimientos fiscales cuyo contenido revela hechos carentes de significación jurídico penal o sin datos que revelen indicios mínimos de autoría o participación del encartado. ---- Es cierto, que los mismos deben ser categorizados —tal y como sostiene la juez inaplicante— como requerimientos infundados, que de forma indefectible darán lugar al auto de instrucción formal y luego —tiempo después— al cierre instructorio mediante el sobreseimiento, ya que no cuentan con la suficiente robustez probatoria que les permita continuar hasta la etapa plenaria. Sin embargo, esta práctica ‘patológica’ del sistema penal, no se relaciona en absoluto con el sobreseimiento y con la oportunidad procesal de su dictado, sino en la ineficiente utilización del archivo por parte del agente fiscal que diligencia el caso...”.

“En efecto, la doctrina procesal penal dominante considera al sobreseimiento como la finalización objetiva de la etapa preparatoria o preliminar e implica una suerte de sentencia absolutoria anticipada, que impide aperturar el juicio oral a falta de una probable condena. Por ende, el transcurso propio del dictado de sobreseimiento es durante el desarrollo de la instrucción formal; a menos que el mismo legislador decida anticipar su aplicación en ciertos supuestos debidamente reglados como lo ha hecho en el precepto ahora cuestionado (art. 350 inc. 2° C.Pr.Pn.) ---- Por ende, tal y como señala cierto sector doctrinal, resulta razonable que la suficiencia de la investigación para sustentar tanto la acusación como

el cese de la persecución penal, **sólo pueda determinarse cuando la etapa de investigación haya concluido y no cuando ni siquiera haya empezado la instrucción formal...** [el resaltado es de esta sede judicial].”

ES LA FASE INTERMEDIA, EN LA QUE SE PUEDE INFERIR, MEDIANTE LAS EVIDENCIAS PERTINENTES, LOS DIFERENTES ESCENARIOS, ENTRE ELLOS, QUE LA TENENCIA SEA PARA AUTOCONSUMO

“Es necesario recordar que el deber de administrar justicia se debe enmarcar dentro de los parámetros y procedimientos establecidos por la ley, es decir, se debe respetar el juicio previo en el que conforme la normativa especial penal que regula las conductas típicas relacionadas a las drogas, se sanciona hasta la mera tenencia ínfima de la sustancia ilícita. Obviamente, será después de la investigación, en la fase intermedia, en la que se puede inferir, mediante las evidencias pertinentes, los diferentes escenarios, entre ellos, que la tenencia sea para autoconsumo.

Lo antes dicho es aplicable a menos que, ya desde el inicio del proceso, se tenga el suficiente respaldo probatorio, aun indiciario, de que la droga era para consumo propio y que, consecuentemente, la conducta es atípica por autolesión; lo que no ocurre en el caso de autos, tal como se ha relacionado, pues, a criterio de este Tribunal de Casación, por el momento existen los mínimos indicios necesarios sobre la existencia de un delito de Posesión y Tenencia y, por consiguiente, lo ajustado es que prosiga y se profundice la investigación y se determine al final de la misma si hay o no mérito para acusar.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 281C2020, fecha de la resolución: 10/01/2022

REQUISITOS DEL CONSUMO DE DROGAS

“Esta Sala no ingora que el imputado en realidad técnicamente “no declaró”, pues no rindió una “declaración indagatoria” que pudiese haber aclarado si una vez o cuántas veces ha consumido droga, a efecto de conocer los requisitos de lo que es el consumo de droga y lo que es una conducta autoreferente, como son: a) que sea una conducta reiterada y habitual de la persona en el consumo de droga en el tiempo, debiendo establecerse desde cuando ha venido el imputado consumiendo drogas y b) que, al margen que el imputado sea consumidor de droga, se descarte que él se dedica coetáneamente a transmitir drogas a terceras personas, como puede suceder en algunos casos que si es consumidor y a la vez vendedor de droga, en cuyo caso no hay exoneración de responsabilidad penal.

- Con base a lo antes expuesto, en el presente caso el imputado lo que hizo fue hablar al momento del derecho a la “última palabra”, pero como sabemos esa facultad del imputado no es técnicamente una declaración indagatoria, sino una expresión del imputado de hacer alguna solicitud o si tiene algo que decir, sin ninguna posibilidad que las partes o el juez le puedan hacer preguntas.

- No obstante lo anterior, en este caso el imputado dijo que era consumidor de drogas y sí bien recae sobre él el principio de sospecha de parcialidad, pues al tratarse del propio imputado, sabemos que no declara bajo juramento y lógicamente tiene un interés en no ser perseguido penalmente, tenemos que en este caso también se cuenta con una prueba independiente al dicho del procesado como es la referida prueba toxicológica, y si bien es cierto por sí sola tampoco acredita la habitualidad del consumo de droga en el tiempo, sino que al momento de la prueba había consumido droga, tenemos que al unir ambos indicios, se puede sostener que en efecto existe la probabilidad positiva que el imputado es consumidor de drogas, hecho que insistimos debió ser investigado y en su caso desvirtuado aun indiciariamente por fiscalía, mas no se hizo.”

BASTA LA PUESTA EN PELIGRO A LA SALUD DE TERCERAS PERSONAS PARA LA CONFIGURACIÓN DEL DELITO DE POSESIÓN Y TENENCIA

“(…) - Ahora bien, fiscalía alega que en este caso la Cámara incurre en una contradicción puesto que por un lado reconoce que en éste caso estamos frente a un delito de peligro (no de resultado), por lo que el argumento de la Cámara que no se ha “causado un daño palpable” al bien jurídico protegido como es la salud es errado; en esa parte, en efecto, no es jurídicamente procedente ese fundamento, pues ya sabemos que el delito de posesión y tenencia es un delito de mera actividad, en donde el legislador adelanta la barrera de protección al bien jurídico protegido, y basta la puesta en peligro a la salud de terceras personas.

- Lo antes señalado, si bien, no fue correcto que lo dijese la Cámara, al utilizar el método de la supresión mental hipotética que consiste en hacer un ejercicio mental de desaparecer “hipotéticamente” ese fundamento errado de la Cámara, vemos que igual lo expresado por el imputado y la citada prueba toxicológica siempre existen y no se ha desvirtuado, sumado que ello no fue investigado por fiscalía; por lo que la decisión del sobreseimiento en este caso particular se mantiene.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 254C2021, fecha de la resolución: 14/02/2022

CONSTANCIA MÉDICA DE INCAPACIDAD

PUDO HABER SIDO TOMADA EN CUENTA COMO UN IMPEDIMENTO PARA CUMPLIR CON EL REQUISITO DE TEMPORALIDAD; SIN EMBARGO, NO SE HA CUMPLIDO CON LAS EXIGENCIAS DEL ARTÍCULO 480 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL

“El defensor particular anexa una constancia médica en la cual se consigna que fue operado de ambos ojos por adolecer de cataratas, por lo cual se le indicó reposo absoluto por 2 meses a partir de la fecha de cirugía realizada, es decir del 10 de diciembre de 2020, por lo que solicita que se tome en cuenta tal situación a efecto de considerar la interposición extemporánea del recurso de casación antes señalado.

Sin embargo, aun en el supuesto de tomar en cuenta dicha justificación como un impedimento legal para cumplir con el requisito de temporalidad para la interposición del recurso de casación, esta Sala advierte que el recurrente no le ha dado completo cumplimiento a lo exigido por el legislador en el art. 480 del CPP, pues en ningún momento enuncia o hace referencia al motivo por el cual considera procedente el recurso de casación intentado, ni expone fundamento alguno que demuestre su inconformidad con lo resuelto por la Cámara, ya que de la lectura liminar del recurso no se logra determinar las razones específicas por las que considera que el tribunal de segunda instancia ha cometido algún error.”
Sala de lo Penal, número de referencia: 92C2021, fecha de la resolución: 14/03/2022

CORRUPCIÓN DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES O PERSONAS CON DISCAPACIDAD A TRAVÉS DEL USO DE LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LA COMUNICACIÓN

VERBOS RECTORES

“De los párrafos precedentes, esta Sala considera además, que los tres verbos rectores del primer inciso, del art. 31 LCDIC, describen conductas realizadas en supuestos diferentes, así: mantener se refiere a continuar o que la acción continúe en el tiempo, en determinada similitud o circunstancia, por ejemplo, el tener conversaciones vía texto y que éstas se den de forma habitual, permanente en las mismas vías o circunstancias; por otra parte, promover, implica iniciar la acción o una situación, que se produzca un hecho o circunstancia, con el mismo ejemplo, el iniciar la conversación textual o por mensaje, y por último, el facilitar, que en la práctica sería ayudar a que se produzca un hecho o circunstancia, a que se logre determinada acción, proveer lo necesario para que ese objetivo fáctico se realice.”

CORRUPCIÓN

“Una vez descritos los verbos rectores, esta Sala considera también apropiado mencionar, que el análisis efectuado por la Cámara en cuanto al término de “Corrupción” en delitos de contenido sexual, se encuentra apegado a derecho, ya que el tribunal de segunda instancia aclara que la ley especial en la materia no contiene una definición en su texto, y por tal razón la define por medio de otros instrumentos jurídicos, pero lo más importante de la definición, es que la acción de corromper lleva un contenido erótico o sexual y trastoca o perjudica el normal desenvolvimiento del niño, niña o adolescente en dicho ámbito. [---]

En ese orden, y aunado al análisis que la Cámara ha efectuado, esta Sala considera preciso mencionar que la corrupción de un menor de edad en el ámbito sexual, y para el delito que se le atribuye al imputado, no requiere para su consumación o para considerarlo perfecto, que el sujeto pasivo del delito

en efecto realice exteriorizaciones de haber sido corrompido, o dicho en otras palabras, que haya resultado finalmente con la orientación sexual que el sujeto activo le indicaba por medio de mensajes, tal interpretación es incorrecta, ya que la corrupción en este ámbito va más allá de la orientación sexual de la víctima, pues de igual manera resultaría sancionable la conducta si lo provocado fueran relaciones heterosexuales que homosexuales, véase que la repercusión o el daño en el bien jurídico tutelado es el mismo, la indemnidad sexual del menor, protegido desde su psiquis que se ha visto transgredida en su normal desarrollo por medio de la comunicación informática y todas sus redes; de manera que, es un error considerar, como lo hace el recurrente, que porque la víctima no se hizo o adquirió una orientación homosexual, o porque “ya le gustan las niñas”, éste no fue corrompido; dicha circunstancia es irrelevante para el caso que nos ocupa, pues se reitera, el solo hecho de mantener conversaciones de texto, compartir imágenes e incitar a un menor o persona con discapacidad a un encuentro sexual, cualquiera que sea su naturaleza, independientemente de la orientación sexual que se muestre, si es homosexual o heterosexual, tal conducta es delito, pues el sujeto activo corrompe o trastoca el normal desarrollo sexual del niño, niña o adolescente, por tanto la postura alegada por la defensa en el recurso de casación no posee respaldo jurídico alguno.”

VÍCTIMAS CON CONDICIÓN ESPECIAL DE VULNERABILIDAD

“No está de más señalar que, estamos frente a una tipología de víctimas con condición especial de vulnerabilidad, teniendo en cuenta que cuando ocurrieron los hechos, la víctima tenía 14 años, de modo que el sistema penal debe activar las protecciones convencionales para esta población en condición de vulnerabilidad, como es la Convención sobre los Derechos del Niño.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 173C2021, fecha de la resolución: 12/12/2022

CRITERIO DE OPORTUNIDAD

PARA LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA TESTIMONIAL APORTADA POR EL PARTÍCIPE ARREPENTIDO ES INDISPENSABLE SU CONCORDANCIA CON OTROS ELEMENTOS PROBATORIOS EXISTENTES Y FUNDANTES

“Esta Sala comprende que el dicho de las personas beneficiadas por un criterio de oportunidad tiene una sospecha objetiva de parcialidad; por consiguiente, para superar esa sospecha, es necesario contar al menos con otros indicios o prueba (objetiva, externa y suficiente) que corrobore su dicho (Sentencia de Casación 519C2020, del 13 de diciembre de 2021). Estos otros indicios o prueba no necesariamente tienen que ser de carácter testimonial, pueden ser de tipo pericial, documental, material, etc.; lo trascendental es que su dicho no se quede “aislado” y único en el universo probatorio.

En decisiones anteriores de esta Sala se ha sostenido: "...la legislación procesal salvadoreña, no regula de manera sistemática en un apartado el tratamiento que se debe otorgar a la deposición del llamado co-imputado, cuando con su dicho se incrimina a otro acusado, no variando en gran medida, si este ha sido condenado o, si su calidad deviene por un delito conexo, pero sin duda tal medio de prueba es regulado en el Capítulo V, Título V, libro Primero, del Código Procesal Penal, sin embargo es indiscutible que el concepto de testigo no le es compatible a cabalidad, por carecer entre otras características, de la lejanía a los intereses en disputa y la vinculación a las posibles consecuencias a las que se ve expuesto..." (Ref. 297-CAS-2005).

Asimismo, en otra resolución de esta Sala se sostuvo: "...En efecto, variada jurisprudencia extranjera, española más que todo, y renombrados estudiosos de la materia en diversos textos, expresan que en el caso del partícipe arrepentido es indispensable la valoración exhaustiva de la credibilidad de su dicho, a partir de su condición personal dado su interés en excluirse del juzgamiento penal, conclusión a la que también se abona mediante el cotejo de su relato con el resto de elementos probatorios disponibles para la valoración de la prueba testimonial aportada por el partícipe arrepentido, es indispensable su concordancia con otros elementos probatorios existentes y fundantes..." (Ref. 474-CAS-2005, de 30 de agosto de 2005)"

Sala de lo Penal, número de referencia: 440C2020, fecha de la resolución: 11/11/2022

DECLARACIÓN DEL IMPUTADO

VALORACIÓN ES UN ACTO PROCESAL DE NATURALEZA COMPLEJA DESTINADO A GARANTIZAR SU DERECHO CONSTITUCIONAL A SER OÍDO Y VENCIDO EN JUICIO, SIENDO UNA FUENTE Y MEDIO DE PRUEBA

"Ahora bien, debe señalarse que la falta de respuesta en cuanto a la no valoración de la declaración del imputado en juicio constituye per se un defecto de fundamentación. Sin embargo, debe examinarse si conlleva la trascendencia necesaria para anular la providencia, es decir, si tal omisión de pronunciamiento sobre una cuestión alegada genera un agravio de suficiente relevancia para sustentar la nulidad de la sentencia impugnada. Así, se observa que, como lo sostuvo el recurrente, la juzgadora también omitió valorar la declaración indagatoria rendida por el imputado, lo cual, a su vez, es un error de motivación intelectual, puesto que la declaración del enjuiciado es un acto procesal de naturaleza compleja destinado a garantizar su derecho constitucional a ser oído y vencido en juicio, siendo una fuente y medio de prueba.

En esa dirección, al examinar la declaración indagatoria del imputado, se advierte que este no expone hechos que lo puedan eximir de responsabilidad o que lo aparten de la escena. El imputado (...), en lugar de exponer hechos, se dedicó a realizar cuestionamientos probatorios y afirmaciones especulativas

–y sin sustento– sobre la preparación de la víctima previo a su declaración en cámara Gesell, ello a partir de sus consideraciones particulares y expectativas del resultado del juicio. De este modo, aun realizando un ejercicio de inclusión mental hipotética de lo declarado por el procesado, no se obtendría variación alguna en el resultado del fallo. Y es que no basta el antagonismo presentado por el propio imputado respecto de los hechos acusados y cómo se ha desarrollado el proceso penal, no es suficiente para exculparle la llana negación de los hechos sin mayor respaldo probatorio, sin ningún contraindicio de peso tal que cambie el sentido del fallo.

En consecuencia, el defecto de omisión en la valoración de la declaración del imputado en juicio, no tiene la entidad suficiente para provocar cambio alguno con el sentido del fallo de condena y su confirmación en segunda instancia. Anular la resolución impugnada para efectos de complementar la fundamentación resultaría únicamente en una prolongación innecesaria del proceso, por cuanto se arribaría posteriormente al mismo resultado. Consecuentemente, debe desestimarse este reclamo por falta de trascendencia del vicio de motivación encontrado.”

CONFIGURACIÓN DE LA INOBSERVANCIA DE LAS REGLAS RELATIVAS A LA CONGRUENCIA PROCESAL

“Esta Sala ha señalado en reiterada jurisprudencia que la inobservancia a las reglas relativas a la congruencia procesal concurre ante una falta de adecuación entre lo pedido y la decisión judicial impugnada, o ante una falta de correspondencia entre los hechos acusados o controvertidos y los que se han tenido por acreditados (véase, por ejemplo, la sentencia 352C2019, de fecha 19 de diciembre de 2019). En ese sentido, las reglas relativas a la congruencia aluden a la persistencia de la tesis fáctica en las diversas fases procesales, o bien, a la correlación entre las decisiones judiciales y el objeto del proceso, o entre las peticiones de las partes y la resolución que se otorga.”

CONFIGURACIÓN DEL PRINCIPIO LÓGICO DE RAZÓN SUFICIENTE

“El principio lógico de razón suficiente –el cual la defensa considera vulnerado– exige que toda conclusión sea derivada, esto es, que existan suficientes fundamentos que le den consistencia y validez al pronunciamiento judicial. De manera que es imprescindible que el fallo o decisión que se dicte se derive de la prueba presentada y que se acompañe de una estructura argumentativa que permita colegir el sustento fáctico y jurídico y la conclusión derivada de los mismos, por lo que la resolución debe ser apegada a los hechos y prueba vertidos en el proceso.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 321C2021, fecha de la resolución: 28/10/2022

DECLARACIÓN DEL TESTIGO VÍCTIMA

INSUMOS QUE DEBEN SER TOMADOS EN CUENTA PARA PRESCINDIR DE TESTIMONIOS DURANTE EL JUICIO

“En este tema, es oportuno traer a colación que el Código Procesal Penal de 1998 derogado, contenía la figura de la incomparecencia de testigo, la cual estaba reglada en art. 350 CPP, y actualmente en nuestra legislación procesal penal vigente desde 2011 recoge tal instituto con idéntica redacción en el art. 217 CPP, que en su inciso primero establece: “Cuando el testigo oportunamente citado no haya comparecido, se ordenará que sea conducido por medio de la seguridad pública”. Sin embargo, en el inciso segundo establece la siguiente excepción: “Si de acuerdo con informes fidedignos de las autoridades competentes, resulta imposible localizar al testigo, el juez o tribunal mediante resolución fundada prescindirá de dicha prueba y continuará con la audiencia”.

Dicha norma, tiene relación con lo previsto en el art. 375 No. 3) CPP, el cual regula los casos de suspensión de la audiencia de vista pública, al establecer: “...La audiencia se realizará sin interrupción, durante todas las sesiones consecutivas que sean necesarias hasta su terminación; pero se podrá suspender por un plazo máximo de diez días, computados continuamente, sólo una vez, en los casos siguientes: (...) 3) Cuando no comparezcan testigos, peritos cuya intervención sea indispensable a juicio del tribunal, o de las partes, salvo que pueda continuarse con la recepción de otras pruebas hasta que el ausente sea conducido por la seguridad pública...”.

En relación con este tema, básicamente con la disponibilidad del testigo, la doctrina ha indicado: “...para la efectividad del deber general de testimoniar, la ley impone al testigo, que sea citado judicialmente en debida forma, los deberes específicos de comparecer, prestar juramento o promesa y declarar la verdad de lo que sepa, previendo sanciones penales en caso de incumplimiento, con independencia del ejercicio de la vis compulsiva (coacción física) para la comparecencia...”. En ese orden de ideas, también se ha mencionado que: “...Si no comparece un testigo o un perito, y resulta imposible que lo hagan de acuerdo a informes fidedignos de la policía se acordara prescindir de la prueba, mediante resolución fundada, en formato de auto, que podrá ser objeto de recurso de revocatoria (...) Por último, la resolución fundada que exige el precepto (...) debe dictarse antes de la convocatoria de la vista pública, cuando haya sido imposible citar al testigo o perito, o en el momento de la vista pública recogiendo en el acta...” (Código Procesal Penal Comentado, José María Casado Pérez, Consejo Nacional de la Judicatura, El Salvador, San Salvador, 2004, Pág. 1367-1368).

Respecto del mismo tema, esta Sala ha indicado que: “...frente a la incomparecencia a la vista pública de un testigo que estaba obligado a comparecer por haber sido citado a ese efecto y que no se encuentra en los supuestos excepcionales (...) el Tribunal de Instancia ha de proceder como sigue: a) Determinar si se trata de un testigo cuya intervención sea “indispensable”, es decir si es una prueba necesaria, para lo cual valdrá la formulación de un juicio hipotético

ex ante que tome en consideración el interés mostrado por las partes sobre la misma, especialmente de quien la propuso, y especialmente lo que se pretende probar con ella. La regla en estos casos, a favor del derecho a la prueba, es que si se trata de una prueba pertinente, en principio ha de estimarse indispensable. b) En tanto se concluya que es un testigo indispensable, procederá ordenar que sea conducido por medio de la autoridad pública, es decir por agentes de la Policía Nacional Civil, para lo cual se solicitará la colaboración de la parte que lo propuso. Este último aspecto es de acentuada importancia, sobre todo cuando, como en el caso de autos, es un testigo con identidad reservada por haberse ordenado a su favor medidas de protección, puesto que es el fiscal quien cuenta con la información atinente a la identidad del mismo, la que será imprescindible para su localización. c) Cuando se dé el supuesto relacionado en el numeral anterior, es que el tribunal puede disponer la suspensión de la vista pública hasta un plazo máximo de diez días, a fin de que sea localizado el testigo y conducido por la policía a la sede del Tribunal para que rinda su testimonio. Esto no significa que deba necesariamente suspenderse en ese acto la vista pública, ya que si fuere posible y conveniente a juicio del Tribunal la continuación de la audiencia, inclusive con la práctica de otras pruebas, así podrá ordenarse. d) Ahora bien, si de acuerdo a informes fidedignos resulta imposible la localización del testigo, el tribunal estará en situación de prescindir de dicha prueba y continuar con la audiencia, lo cual puede suceder indistintamente si previamente se ha suspendido o no la audiencia, lo esencial es que se acredite la imposibilidad de la localización del testigo como condición indispensable para que el tribunal pueda prescindir del mismo, mediante resolución debidamente fundamentada..." (Ver Ref. 419-CAS-2010 de 8 de mayo de 2013).

Las explicaciones legales, doctrinales y jurisprudenciales indicadas, constituyen insumos que deben ser tomados en cuenta para prescindir de testimonios durante el juicio; debiéndose considerar que las reglas para presidir de la declaración de un testigo en vista pública, son las mismas que deben aplicarse cuando el testigo goce de régimen de protección."

LA DENUNCIA ES UNA PRUEBA DEL ACTO INICIAL DE INVESTIGACIÓN Y NO SUSTITUYE A LA DECLARACIÓN DE LA VÍCTIMA

"En cuanto a este punto, procede iniciar indicando que, según el art. 261 CPP, los actos iniciales de investigación comenzarán con la interposición de la denuncia penal.

Para la doctrina, este es el acto mediante el cual alguna persona que ha tenido noticia de un hecho delictivo inicia y lo pone en conocimiento del mismo ante alguno de los órganos estatales encargados de la persecución penal, es decir, en sede policial, fiscal o judicial (Alberto M. Binder, Introducción al derecho procesal Penal, editorial AD-Hoc, Argentina, 1993, Pág. 211). En ese sentido el art. 261 CPP, establece que: "La persona que presenciare la perpetración de cualquier delito de acción pública estará obligada a ponerlo inmediatamente en conocimiento de la Fiscalía General de la República, la policía o el juez de paz".

Ahora bien, en la jurisprudencia de esta Sala de forma reiterada se ha dicho que la denuncia dentro del proceso penal: "...no constituye un medio de prueba sobre los hechos denunciados, sino que contiene proposiciones fácticas objeto de investigación y de comprobación en el proceso, naturaleza jurídica que no muta por la sola aptitud legal de su incorporación a la vista pública mediante lectura (...), lo que debe entenderse sin perjuicio de su valor para acreditar las circunstancias de realización de ese acto, verbigracia cuál es el hecho denunciado, cuándo, cómo, dónde y quien formuló la denuncia, personas denunciadas, ante quien se interpuso, etc..." (Eso mismo en Ref. 56-CAS-2013 de 16 de agosto de 2013). También se ha dicho que la denuncia es la información originaria que desencadena el actuar policial que eventualmente puede culminar con la captura del responsable de los hechos y que es a través de la investigación donde se recolectan las pruebas testimoniales, documentales y periciales que permiten con posterioridad el quebrantamiento del principio de inocencia de que gozaba el justiciable (Cfr. Ref. 35-C-2017 de 15 de noviembre de 2017).

Ahora bien, de acuerdo a nuestra legislación dentro de los documentos que pueden ser incorporados mediante su lectura está la denuncia, esto debido a lo regulado en el art. 372 Inc. 1 No. 5) CPP, el cual literalmente dice: "...Solo pueden ser incorporados al juicio por su lectura: (...) 5) Los reconocimientos, la denuncia, la prueba documental o de informes realizadas conforme a ley...". La doctrina ha indicado sobre este tema, lo siguiente: "...Se trata de diligencia que son irreproducibles en el juicio oral. La denuncia porque tuvo lugar en su día, en la fase preliminar del proceso penal y su contenido puede ser confrontado con la declaración testifical que en el plenario preste el denunciante..." (Código Procesal Penal Comentado, José María Casado Pérez, Consejo Nacional de la Judicatura, El Salvador, San Salvador, 2004, Pág. 1268).

En ese mismo sentido, esta Sala ha indicado: "...Es importante dejar claro que la denuncia puede ser introducida en vista pública y que su validez no se constriñe solamente a su unión con la declaración de la víctima, sino también a otros elementos probatorios, de tal manera que puede acreditarse ciertos hechos con la denuncia a pesar de no contarse con la declaración de la víctima, siempre y cuando existan elementos directos y suficientes los cuales acrediten la acusación que se lleva a cabo la misma..." (En ese orden ver Ref. 249-CAS-2009 del 17 de julio de 2011). También se ha señalado: "...la denuncia puede ser incorporada al juicio para su valoración mediante lectura, y no necesita ser autenticada mediante la declaración de la víctima en vista pública; además, como se ha constatado en el caso de autos, la denuncia ha tenido correspondencia con el resto de elementos probatorios que fueron incorporados legalmente para determinar la participación de la enjuiciada (...) una vez aprobada su legal incorporación al debate está listo para ser inmediado junto a las demás pruebas, no ordenando la ley la autenticación..." (Así en Ref. 40C2019 del 4 de septiembre de 2019).

De conformidad con los aspectos indicados, la denuncia es una prueba del acto inicial de investigación y no sustituye a la declaración de la víctima, pues como se dijo en la sentencia 56-CAS-2013, la denuncia "no constituye un medio de prueba sobre los hechos denunciados".

Sala de lo Penal, número de referencia: 371C2021, fecha de la resolución: 18/07/2022

DEFENSOR

CONSIDERACIONES SOBRE SU NOMBRAMIENTO

“Al respecto, existen precedentes jurisprudenciales de esta Sala, en los que se ha sostenido que “Las formas procesales que regulan el nombramiento de defensores en procesos penales deben ser interpretadas con la finalidad de garantizar la efectividad de este derecho. En tal sentido, la aceptación del cargo por el abogado designado tiene como finalidad documentar el consentimiento del profesional del derecho de las obligaciones y responsabilidades que supone la asunción de la representación judicial de un imputado. Con base en lo anterior, si es el propio abogado designado quien presenta ante el tribunal el escrito de nombramiento y a su vez ejecuta actos que manifiestan inequívocamente el ejercicio de la defensa que ampara el nombramiento, lo razonable es que tal actuación corrobore la aceptación del vínculo jurídico que la ley persigue con la aceptación, es decir de obligatoriedad del cargo y todo el régimen de responsabilidad para el abogado nombrado (...) cuando el abogado que ha sido nombrado (...) ejecuta actos propios de la defensa técnica, se considerará una aceptación tácita de este nombramiento siempre que el nombramiento haya sido realizado por persona facultada legalmente para ese efecto. En este caso hay una aceptación tácita y si reúne los requisitos se debe tener por válido el acto impugnativo” (Cfr. Sentencia 160-CAS-2010 de fecha 31 de mayo de 2013).

En el mismo sentido, se ha considerado que “de conformidad con el inciso 2º, art. 18 del Código procesal Civil y M., cuyo tenor dice: “(...) el Juez deberá evitar el ritualismo y las interpretaciones que supediten la eficacia del derecho a aspectos meramente formales”. Tal descripción normativa aplica supletoriamente a lo no previsto en el orden procesal penal. (...) En el presente caso, denótese del contenido del tercer párrafo supra, que no obstante, el abogado (...) suscriptor del recurso interpuesto al momento de su presentación aún no estaba legitimado para tal efecto; sin embargo, el mismo imputado en el ejercicio de su derecho de defensa material y técnica, le nombró mediante escrito presentado el día diez de octubre de dos mil catorce como sus nuevos defensores particulares, quienes de manera expresa aceptaron el cargo y a su vez ejecutaron actos que inequívocamente manifiestan el ejercicio de la defensa conferido por parte del acusado, por lo que tal actuación está legitimada” (Cfr. Sentencia 317C2014 de fecha 23 de marzo de 2015).

Por lo que se considera que, en el presente caso, con la aceptación tácita del cargo reflejada en la presentación del recurso de casación, se tiene por cumplido el requisito de la legitimación procesal para recurrir por parte del licenciado (...).” *Sala de lo Penal, número de referencia: 108C2020, fecha de la resolución: 08/06/2022*

NUEVO NOMBRAMIENTO NO HABILITA NUEVO TÉRMINO RECURSIVO, DEBE AJUSTARSE AL PLAZO YA TRANSCURRIDO PARA LA DEFENSA SUSTITUIDA

“En ese orden, también es importante señalar que el licenciado (...) se mostró parte como defensor particular el 22 de junio de 2021 (ver folios 54 del incidente de apelación), habiendo sido acreditado como tal en esa misma fecha;

pero dicha circunstancia no le habilitaba un nuevo término, y tampoco incide en el cómputo relacionado, puesto que, como nuevo defensor particular debía ajustarse al plazo que ya estaba transcurriendo para los defensores sustituidos, pues, tomaba el proceso en el estado en que lo encontró (véase la sentencia 254C2015 de fecha 12 de octubre de 2015 que tiene la misma línea argumentativa).

Cabe agregar, que el derecho a recurrir de las partes, se encuentra limitado por ciertos parámetros normativos previamente establecidos, en este caso, de conformidad al art. 480 CPP, existe un plazo legal para la presentación del recurso de casación, que es de diez días hábiles contados a partir de la notificación de la sentencia que se pretende impugnar, por lo que este plazo se considera como un requisito mínimo de admisibilidad a la impugnabilidad objetiva del recurso.

Por ello, ante la inobservancia del plazo por parte del defensor particular, se deberá declarar la inadmisibilidad del presente recurso por extemporaneidad.

Al respecto, esta sede se ha pronunciado, diciendo: “(...) *en los supuestos de infracción a las reglas de la sana crítica, deben necesariamente expresarse los argumentos que sostienen la decisión y en lo que se evidencia un error en la construcción de la convicción judicial; es decir, la equivocada aplicación de alguna de las reglas del recto pensamiento humano, pues, no basta la mera denuncia de un quebranto para tener por demostrado el motivo, situación que no es establecida en el presente caso dado que, solo se aprecia una estructura de idea que son tendentes a evidenciar un desconcierto con el fallo de confirmar la condena que fue pronunciado por la Cámara, con lo cual no se demuestra el relacionado motivo*” (vg. Ref.: 144C2015 del 17 de julio de 2015).”

Sala de lo Penal, número de referencia: 397C2021, fecha de la resolución: 02/05/2022

DELITO CONTINUADO

REQUERIMIENTOS PARA LA APLICACIÓN DE ESTA MODALIDAD

“**10.4.** Sobre lo anterior, de manera preliminar se observa que, en efecto, hay una separación de los hechos ocurridos. Según lo acreditado, el primero ocurrió a partir de los días veintiuno y veintidós de mayo de dos mil dieciséis; el segundo, en fecha veinticuatro de mayo del mismo año, circunstancia que ha sido razonada de manera clara y precisa por las sedes de instancia. Ahora bien, para determinar la concurrencia de la modalidad de delito continuado, es importante analizar lo previsto en el art. 42 CP, el cual prescribe: “...*Hay delito continuado cuando dos o más acciones u omisiones reveladoras del mismo propósito criminal y aprovechándose el agente de condiciones semejantes de tiempo, lugar y manera de ejecución, se cometen varias infracciones de la misma disposición legal que protege un mismo bien jurídico, aun cuando no fueren de distinta gravedad...*”.

10.5. De acuerdo con la doctrina, para la aplicación de esta modalidad se requiere lo siguiente: "...a) el delito continuado es una pluralidad de hechos completamente diferenciados pero considerados jurídicamente un supuesto de unidad de acción, por ende es diferenciable del concurso real y es una excepción a la punición del mismo; b) el delito continuado debe ser construido desde una perspectiva sincrética de aspectos objetivos y subjetivos; c) respecto de los elementos objetivos deben concurrir, la unidad del ilícito en su sentido objetivo; similitud formas y medios de ejecución, sin que ello importe igualdad; vinculación espacio temporal; unidad del sujeto con mismo título de autoría; pueden concurrir con el autor partícipes en los cuales no se requiere igualdad de identidad; unidad del bien jurídico ofendido, afectando del mismo precepto penal, en el cual pueden concurrir sus formas agravantes o atenuantes, sin que ello afecte la continuidad delictiva; d) debe concurrir un dolo de continuidad que, cubre todos los aspectos objetivos del delito continuado con énfasis en los aprovechamientos de la misma ocasión; e) la única limitación de la cual adolece la continuidad delictiva es respecto de los delitos de homicidio y lesiones en todas sus configuraciones..." (Código Penal de El Salvador Comentado, Tomo I, Francisco Moreno Carrasco y Luis Rueda García, Consejo Nacional de la Judicatura, El Salvador, San Salvador, 2004, Pág. 265).

Sobre el mismo tema, esta Sala se ha pronunciado en los siguientes términos: "...es factible indicar que a efecto que se configure el delito continuado, debe apreciarse la existencia de una pluralidad de acciones u omisiones, es decir, que se encuentren presentes hechos típicos diferenciados entre los que existe una cierta conexión temporal; la unidad de propósito criminal, que implica la presencia de un dolo conjunto en todas las acciones u omisiones que se vayan ejecutando, así como diferentes infracciones contra la misma disposición legal, que supone que todas las conductas estén encaminadas a lesionar o atacar al mismo bien jurídico, aunque ellas no impliquen una diferente gravedad punitiva..." (Sentencia de Casación Penal 204C2012, de 22 de marzo de 2013)." *Sala de lo Penal, número de referencia: 384C2020, fecha de la resolución: 30/09/2022*

DELITO OFICIAL

TIEMPO DE LA PRESCRIPCIÓN ES CONSIDERADO A PARTIR DEL MOMENTO EN QUE EL SUJETO ACTIVO HAYA CESADO EN SUS FUNCIONES

"Esta Sala considera que el art. 242 Cn. debió aplicarse en el presente caso a efectos de computar el inicio del término de la prescripción, dado que la citada norma constitucional incorpora el concepto de *funcionario* en un sentido amplio, es decir, entendiendo como tal a toda aquella persona que ejerce o efectúa un trabajo en las diferentes modalidades del cargo público, y no de forma limitada, distinguiendo entre si la función que ejecuta es de funcionario o empleado público.

En razón de lo anterior, puede sostenerse que el criterio de distinción establecido en los arts. 33 n° 5 CPP y 242 Cn. no comprende la perspectiva de si se trata de un funcionario, autoridad o empleado público en los términos del art. 39 CPN –para efectos de aplicabilidad de la ley penal sustantiva–, sino que el término “funcionario” se utiliza para delimitar el alcance de la persecución procesal de los delitos cometidos por servidores públicos.

A propósito, resulta relevante retomar lo dispuesto por el legislador en el art. 22 del CPN, el cual literalmente cataloga a los delitos oficiales como: “...*aquellos cuya estructura típica requiere del sujeto activo la cualidad específica de ser funcionario o empleado público*”; lo cual aplica para el caso en estudio, pues el delito de Actos Arbitrarios que se le imputa al procesado AM, regulado en el art. 320 de ese mismo cuerpo normativo, dice que: “*El funcionario o empleado público o el encargado de un servicio público que en el desempeño de su función realizare cualquier acto ilegal o arbitrario, vejación o atropello contra las personas o daño en los bienes, o usare de apremios ilegítimos o innecesarios para el desempeño de la función o servicio o permitiere que un tercero lo cometiere, será sancionado con prisión de dos a cuatro años e inhabilitación especial para desempeño del cargo por el mismo tiempo*”.

Como se advierte, el parámetro para analizar los delitos y faltas oficiales parte de su estructura típica, en donde requiere del sujeto activo la calidad específica de ser funcionario o empleado público. Para estos casos se justifica que el tiempo de la prescripción sea considerado a partir del momento en que el sujeto activo haya cesado en sus funciones, por la influencia que pueda tener mientras está en el ejercicio de ellas, lo importante será establecer el momento en el que ha dejado el cargo. (Código Procesal Penal comentado salvadoreño. pág. 182).”

DEFINICIÓN DE FUNCIONARIO PÚBLICO SEGÚN EL DERECHO INTERNACIONAL

“En la interpretación de las reglas procesales de persecución penal contenidas en los arts. 242 Cn. y 33 N° 5 CPP, debe tomarse en cuenta que la Convención Interamericana Contra la Corrupción, del 29 de marzo de 1996, ratificada por Decreto Legislativo No. 351 del 9 de Julio de 1998, publicado en el Diario Oficial No. 150, Tomo 340, del 17 de agosto de 1988, describe el término de funcionario público en su art. I, así: «...*Para los fines de la presente Convención, se entiende por: “Función pública”, toda actividad temporal o permanente, remunerada u honoraria, realizada por una persona natural en nombre del Estado o al servicio del Estado o de sus entidades, en cualquiera de sus niveles jerárquicos... “Funcionario público”, “Oficial Gubernamental” o “Servidor público”, cualquier funcionario o empleado del Estado o de sus entidades, incluidos los que han sido seleccionados, designados o electos para desempeñar actividades o funciones en nombre del Estado o al servicio del Estado, en todos sus niveles jerárquicos...».*».

En igual sentido, la noción de “funcionario” debe ser adecuada a lo dispuesto en los arts. 2 letra “a” en relación con el art. 12 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, en donde se utiliza el concepto de funcionario no

de forma limitada, sino que desde una perspectiva que abarca a todas aquellas personas que desarrollan funciones públicas o prestan un servicio público, según se defina en el derecho interno del Estado Parte y se aplique en la esfera pertinente del ordenamiento jurídico de ese mismo Estado. Considerarlo de esta forma permite un mejor tratamiento del tema de la corrupción. (Código Procesal Penal comentado salvadoreño. Pág. 183).

Esto es así porque implica reconocer que el Estado salvadoreño se ha obligado internacionalmente a interpretar las normas relativas a la persecución de estos delitos de una manera que resulte compatible con la aplicación más efectiva de las convenciones citadas. De ese modo, debe considerarse que tales tratados internacionales han actualizado el significado del término “funcionario” utilizado en los arts. 242 Cn. y 33 N° 5 CPP. En consecuencia, en la interpretación convencionalmente adecuada de dichas disposiciones, la referencia legal a los “funcionarios” debe entenderse como equivalente a “servidores públicos”, lo que incluye tanto a funcionarios en sentido estricto como a empleados públicos.”

NATURALEZA DE LA PRESCRIPCIÓN SEGÚN LA DOCTRINA

“En esta misma línea de razonamiento, tal como lo analiza el autor Jürgen Baumann en su obra, se debe recordar que la prescripción es una institución que tiene un carácter mixto (sustantivo y procesal), por lo tanto, es compatible con el principio de legalidad hacer una interpretación del precepto constitucional en relación con los instrumentos internacionales para la persecución de los delitos de corrupción. (Baumann, J., “Derecho Procesal Penal. Conceptos fundamentales y principios procesales. Introducción sobre la base de caos”. Pág. 258. Editorial Depalma. 1986).

Más allá de la discusión doctrinaria sobre la naturaleza de la prescripción, lo cierto es que dicha figura comporta una sanción jurídica ante la inactividad estatal en la persecución del delito, y su regulación –en cuanto causa, tiempo, etc.– es determinada a partir de una reserva legislativa. En el caso concreto, lo que se pretende al incorporar reglas especiales sobre la prescripción de los delitos oficiales, tal como se afirma en el CPP salvadoreño comentado, es armonizar el texto constitucional con los compromisos internacionales de persecución penal efectiva de la corrupción.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 37C2021, fecha de la resolución: 08/06/2022

DERECHO A RECURRIR

CONSIDERACIONES SOBRE LA PROTESTA PREVIA, COMO REQUISITO DE ADMISIBILIDAD DE LOS VICIOS RELATIVOS A ERRORES DEL PROCEDIMIENTO

“Las partes procesales, cuando ejercitan el derecho a recurrir, tienen la posibilidad de controlar la decisión contenida en un fallo o una resolución judicial que les resulta adversa, mediante la invocación de vicios previamente denominados

y establecidos en la ley, que pueden consistir en una equivocada interpretación del derecho (vicios in iudicando) o en errores del procedimiento (vicios in procedendo). Esta distinción no obedece a razones meramente doctrinales, sino que tiene efectos de orden legal, esto en razón que la norma adjetiva impone un tratamiento diferente para la admisión de los errores del procedimiento, al establecer en el art. 469 inc. 2° CPP, lo siguiente: “Cuando el precepto legal que se invoque como inobservado o erróneamente aplicado constituya un defecto del procedimiento, el recurso sólo será admisible si el interesado ha reclamado oportunamente su corrección o ha efectuado reserva de recurrir en apelación, salvo en los casos de nulidad absoluta o cuando se trate de los vicios de la sentencia o de la nulidad del veredicto del jurado”. En ese orden de ideas, el legislador incluyó a la protesta previa como un requisito de admisibilidad de los vicios relativos a errores del procedimiento; en otras palabras, cuando el reclamo cuestiona la ejecución de una actividad procesal, por quebranto de las formas estipuladas por la ley adjetiva, el recurrente debe cumplir con la exigencia de reclamar de manera oportuna el vicio que gestiona o de manifestar la reserva de recurrir en apelación. (En ese mismo sentido, Sentencia Ref. 51-CAS-2014 del 30 de octubre de 2015 y 326C2018 del 27 de marzo de 2019).”

REQUISITOS MÍNIMOS LEGALES PARA TENER POR ACREDITADA LA PROTESTA PREVIA

“Y es que el reclamo oportuno se ve satisfecho aún en los mismos planteamientos del tribunal de alzada, lo que demuestra que se cumplieron los requerimientos preceptuados en los art. 455 párrafo 2° y el 469 párrafo 2°, ambos del Código Procesal Penal. De manera que es factible concluir que la interposición de la revocatoria, era la condición previa para reclamar el mismo vicio de procedimiento en la apelación, como lo habría efectuado el recurrente. Ciertamente, es en el debate de la revocatoria donde se genera el escenario apropiado para que la parte agraviada con la resolución pueda exponer su disconformidad con ella, formulando el debido planteamiento jurídico, poniendo en crítica la resolución emitida y de esta forma anticipar que -de no corregirse el vicio reclamado- tendría habilitado el camino para la apelación; contrario a lo que ha entendido la Cámara, para quien “el recurrente no hizo mención de reserva de recurrir en apelación”, lo cual no es exigido por las normas adjetivas citadas. Desde esa perspectiva, resultan evidentes los esfuerzos realizados por el recurrente en la fundamentación del citado motivo, en tanto que señala las normas que han sido inobservadas, las razones por las que considera que se ha generado un agravio y la solución pretendida.

6. Entonces, para esta Sala la decisión de la Cámara infringe el art. 453 CPP, ya que el rechazo decretado está justificado de forma errónea, dado que el mencionado reclamo de apelación contiene los requisitos mínimos legales establecidos en los arts. 468, 469 y 470 CPP; denotando un análisis riguroso en la sede de alzada que configuró un error en la interpretación de las normas que hacen accesible el recurso de apelación. Razón por la cual, es procedente, de

conformidad a las facultades de ley conferidas a esta Sala, anular parcialmente la sentencia de apelación, y proceder al reenvío del proceso a una Cámara distinta, con el objeto que ésta reexamine los argumentos expuestos por el recurrente en el motivo segundo de su recurso de apelación que fue presentado, y a su vez, realice las consideraciones de hecho y de Derecho y resuelva lo que legalmente corresponda.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 13C2022, fecha de la resolución: 22/11/2022

DEBE SER DESARROLLADO POR EL LEGISLADOR, EN EJERCICIO DE SU LIBERTAD DE CONFIGURACIÓN, A TRAVÉS DE LEYES SECUNDARIAS

“A) Análisis de motivos referente a la supuesta emisión de condena en segunda instancia

En lo medular, los motivos alegados por la licenciada (...) se orientan a cuestionar que el cambio de calificación con el consiguiente incremento de la pena impuesta, es equiparable a una verdadera condena en segunda instancia, que se encuentra prohibida de acuerdo con la jurisprudencia constitucional (p. ej., cita la resolución de hábeas corpus 390-2019), así como por las resoluciones de esta sede (v. gr., cita la sentencia ref. 387C2020), lo que impide que los imputados puedan tener acceso amplio, profundo y efectivo a un recurso, limitando con ello su derecho de defensa. [---]

A efecto de resolver los motivos alegados, conviene tener presentes algunas disposiciones de derecho internacional. El primer precepto legal es el art. 9.4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que establece: “Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal”. El segundo precepto se refiere al 8.2 “h” de la Convención Americana de Derechos Humanos, que dice: “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: [...] h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior”.

Como puede advertirse, estas normas internacionales prevén la existencia de un recurso efectivo para corrección de errores en decisiones de condena.

Adicionalmente, en el plano interno, el derecho a recurrir se ha derivado como consecuencia implícita del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 2 Cn.). La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que el derecho a recurrir debe ser desarrollado por el legislador, en ejercicio de su libertad de configuración, a través de leyes secundarias (cfr. sentencia de amparo ref. 507-2012, de 2 de abril de 2014).

De ahí que, desde una óptica constitucional, haya sido catalogado como un derecho de configuración legal, lo que significa que la regulación de los requisitos y condiciones de interposición, así como su tramitación, encontrará asidero en la normativa secundaria. (Improcedencia de hábeas corpus ref. 141-2010, de fecha 5 de noviembre de 2010).

A partir de la sentencia del asunto Herrera Ulloa vs. Costa Rica (2004) emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se ha reconocido que los Estados deben regular un recurso sencillo que posibilite a un órgano jurisdiccional superior en grado realizar el examen integral de aspectos probatorios, fácticos y jurídicos de las decisiones condenatorias. Esto se reafirmó en la sentencia de la misma Corte Interamericana en el asunto Mohamed vs. Argentina (2011).”

SISTEMA ESCALONADO DE RECURSOS

“Con el Código Procesal Penal vigente desde el 1 de enero de 2011 se ha adoptado el sistema escalonado de recursos, que sustituyó el modelo de única instancia vigente desde 1998. En esa línea, se produjo una importante modificación del esquema recursivo en el ámbito penal que incluyó: “la creación de una segunda instancia mediante el recurso de apelación para la impugnación de las sentencias definitivas” (Sentencia ref. 168C2013, de 6 de noviembre de 2013).”
Sala de lo Penal, número de referencia: 481C2021, fecha de la resolución: 22/12/2022

MOTIVACIÓN DEL RECURSO DEBE SER SUFICIENTE PARA PERMITIR ENTENDER CUÁL ES EL ERROR O VICIO QUE GENERA EL AGRAVIO Y CÓMO LO COMETIÓ EL TRIBUNAL QUE EMITIÓ LA RESOLUCIÓN RECURRIDA

“Precisamente sobre la admisibilidad del recurso, tanto la jurisprudencia de esta Sala como la doctrina mayoritaria sostienen que el recurso debe contener una motivación suficiente que permita entender cuál es el error o vicio que genera el agravio y cómo lo cometió el tribunal que emitió la resolución recurrida, así como cuál es la incidencia de ello (error o vicio) en la decisión impugnada. Es decir, el impugnante debe explicar de manera concreta, razonada y suficiente la crítica a los puntos de la resolución jurisdiccional que se cuestiona y las omisiones en que incurra el recurrente no tendrán que ser suplidas por el tribunal que deba conocer del recurso (“el carácter autónomo del recurso supone el cumplimiento de ciertas exigencias tendientes a que su lectura resulte autosuficiente para comprender las cuestiones sometidas a estudio”. Ver J. R. González Novillo – F. G. Figueroa, “El Recurso de Casación en el Proceso Penal”, Pág. 64).

[---]

Lo alegado por el recurrente para sustentar el vicio que denuncia, de ninguna manera expresa argumentos que respalden el agravio planteado, ya que no se denota un cuestionamiento a las conclusiones expuestas por la Cámara que logre demostrar la existencia del vicio invocado, aún y cuando haga mención de algunas páginas de la sentencia de apelación. Por el contrario, queda claro que los cuestionamientos están orientados a cuestiones de orden fáctico-probatorio, en cuanto a la manera en que se valoró la prueba, así como circunstancias que se relacionan con elementos probatorios que, a su criterio, debieron haberse incorporado.”

REVALORACIÓN DE LOS ELEMENTOS PROBATORIOS NO PUEDEN SER OBJETO DE CONTROL EN CASACIÓN

“En este contexto, es notable que los anteriores planteamientos de ambos motivos están encaminados a cuestionar la valoración de la prueba con base a las propias apreciaciones del recurrente; por lo que claramente pretende una revaloración de los elementos probatorios en torno a la posición particular del defensor, en cuanto a la interpretación que debió darse a la prueba vertida en juicio. Tales pretensiones no pueden ser objeto de control en casación. Por tanto, estos motivos examinados resultan inadmisibles, ya que implicaría un ejercicio de valoración de la prueba que no es posible para la sede casacional, por ser una competencia exclusiva de las instancias, que deriva de los principios de oralidad, inmediación y contradicción que se desarrollan a plenitud en el juicio plenario y, eventualmente, en segunda instancia, de acuerdo con los presupuestos legales contenidos en los arts. 472, 473 y 474 CPP. (Ver resolución con ref. 430C2020, de fecha 16 de marzo de 2021).”

Sala de lo Penal, número de referencia: 471C2021, fecha de la resolución: 20/04/2022

DERECHO DE DEFENSA

ANÁLISIS CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL

“1. Al respecto, esta Sala considera pertinente acotar que el proceso penal se encuentra revestido de garantías constitucionales, instituidas dentro de un Estado de Derecho, establecidas con el objeto de impedir que los principios y libertades fundamentales sean limitados de manera arbitraria por el poder estatal, éstas se encuentran reconocidas por la Constitución y los tratados internacionales que tienen por fin otorgar al imputado un marco de seguridad jurídica y, además, mantener un balance entre la verdad material y los derechos del procesado. Tales garantías se condensan en el art. 12 Cn., así: “Toda persona a quien se le impute un delito, se presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley y en juicio público, en el que se le aseguren todas las garantías necesarias para su defensa.” En el Código Procesal Penal, se encuentra regulado en el art. 10 de acuerdo al cual: “El imputado tendrá derecho a intervenir en todos los actos del procedimiento para el ejercicio pleno de los derechos y facultades que este Código le reconoce. También gozará del derecho irrenunciable a ser asistido y defendido por un abogado de su elección o por uno gratuitamente provisto por el Estado.”

El derecho de defensa que le asiste a toda persona imputada para comparecer ante los órganos de persecución pertinentes, es una garantía esencial del proceso penal y se desarrolla en dos vertientes: La defensa material, que realiza el propio imputado al poder desenvolverse personalmente haciéndose oír, declarando a su favor, proponiendo y examinando pruebas y participando en los actos probatorios;

y la defensa técnica confiada a un profesional que elabora la estrategia a favor del procesado, es decir, le asiste y asesora jurídicamente, representándolo en todos los actos procesales no personales. La normativa internacional también regula la defensa, como aquel derecho irrenunciable del imputado a ser asistido por un profesional ya sea proporcionado por el Estado o uno de su elección. Aquí puede citarse, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 11. 1. que literalmente dice: “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa”. De igual modo, también recoge este fundamental derecho el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 14. 3. Lit. “d” en el cual hace referencia a que toda persona al encontrarse involucrada dentro de un proceso, tiene la facultad para “defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada; si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlos”. Además, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), cuyo art. 8. 2. lit. “e”, sostiene que “Toda persona inculpada de delito tiene (...) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombre defensor dentro del plazo establecido por la ley”.

NOMBRAMIENTO DE DEFENSA TÉCNICA EN LA VISTA PÚBLICA, Y ACEPTACIÓN DE LA MISMA SIN QUE SE ARGUMENTE INCONVENIENTES PARA EJERCERLA, DESESTIMA ARGUMENTOS DE VULNERACIÓN A ESTE DERECHO

“2. En relación al reclamo planteado, el tribunal de apelación expresó: “se ha establecido en el acta de audiencia de vista pública de 23 de agosto de 2021 (fs. 446-457 3a pieza) que se ha respetado el derecho de defensa técnica de la imputada (...), esto porque el señor juez hizo del conocimiento a la imputada que sus defensores particulares no habían comparecido no obstante estar legalmente notificados, que se desconocían los motivos de su inasistencia al acto de vista pública, por lo que se podía separar del juicio y que fuera otro juez el que resolviera su situación jurídica, o que podía nombrar como defensor particular en ese momento al licenciado (...), quien era el defensor particular de la otra imputada vinculada al caso, y quien tenía pleno conocimiento del proceso, habiendo decidido de forma voluntaria y así lo expreso de viva voz la imputada: “que se le resuelva su situación jurídica en esta fecha y en ese sentido nombra como su abogado defensor al licenciado (...) Ahora bien, al licenciado (...), se le concedió la palabra a efectos de que dijera si aceptaba el cargo de defensor particular, quien expresamente lo aceptó...”. Ante ello, la Cámara estableció que: “la imputada (...), una vez que le fue explicado por el Tribunal de Sentencia, las consecuencias de la incomparecencia injustificada de sus defensores particulares

tuvo plena libertad de elegir al licenciado (...) como su defensor particular (...) el licenciado (...), al estar nombrado previamente defensor particular de otra persona procesada por los mismos hechos extorsivos acusados, tenía la competencia y preparación para brindar los oportunos consejos, asesorías o indicaciones a la imputada (...); dicho en otras palabras, el defensor particular nombrado por dicha imputada estaba en condiciones de ejercer una defensa eficaz y oportuna por tener amplio conocimiento del proceso, por ende, no se advierte la existencia de vulneración a la garantía constitucional y convencional a contar con un defensor de confianza o de libre elección de la imputada”.

[--]

En tal sentido, el nuevo defensor, licenciado (...), fue nombrado por la imputada (...) de forma directa y voluntaria al inicio de la vista pública, habiéndosele tenido por parte en ese momento. Dicho profesional, por su parte, aceptó el cargo conferido, sin manifestar alguna inconformidad al respecto, por lo que a criterio de este tribunal casacional, en el presente caso no existe la vulneración al derecho de defensa contenido en el art. 12 de la Constitución (Cn.); consecuentemente, el defecto invocado por la impugnante es inexistente. Por consiguiente, esta Sala no encuentra vicio alguno atribuible a la resolución de la Cámara, ya que su razonamiento es correcto en cuanto a la inexistente vulneración al derecho de defensa técnica, debido a que la imputada contó en el juicio con la asistencia un defensor particular nombrado por ella misma para representar sus intereses, quien se encontraba impuesto de los hechos acusados, debido a que ya estaba acreditado en la presente causa como defensor particular de una co-imputada. Por lo que, no existe la causa de nulidad alegada por la defensa y, consecuentemente, se desvirtúa el vicio de casación propuesto y se confirma la sentencia impugnada.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 462C2022, fecha de la resolución: 10/02/2022

DERECHOS DE LA VÍCTIMA

PRETENSIÓN DE LA VICTIMOLOGÍA ES POTENCIAR LA INTERVENCIÓN DE LA VÍCTIMA EN EL PROCESO

“Expuesto lo anterior, esta Sala considera preciso indicar, en primer lugar, que todas las autoridades y funcionarios del sistema penal deben procurar que la víctima pueda, dentro de su esfera correspondiente, conocer y ejercer plenamente los derechos que se le reconocen. Es así que el art. 106 n° 4 CPP establece que la víctima tendrá derecho: “...4) *A ser oída previamente ante cualquier solicitud favorable al imputado, salvo los casos en que habiéndose citado no comparezca a la audiencia...*”; es decir, de las mociones que se puedan presentar en favor del imputado debe mandarse a escuchar a la víctima, siendo esta una manifestación del derecho de audiencia.

Lo anterior es congruente con la pretensión de la Victimología de potenciar la intervención de la víctima en el proceso; así lo ha acotado la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en resolución de fecha 23 de diciembre de 2010, concerniente a la acumulación de los procesos de inconstitucionalidad 5-2001/102001/24-2001/25-2001/34-2002/40-2002/3-2003/10-2003/11-2003/12-2003/14-2003/162003/19-2003/22-2003/7-2004, en la que sostuvo:

“Y es que, no puede desconocerse el desarrollo de la victimología como una nueva disciplina de las ciencias penales y la adopción de instrumentos internacionales como la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y Abuso de Poder (ONU, 1985), así como los Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones Manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y de Violaciones Graves del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones (ONU, 2005). Desde esta nueva perspectiva, tanto el Derecho Penal como el Derecho Procesal Penal han sufrido diversas transformaciones y permitido el ingreso de la víctima a nuevos escenarios jurídicos, entre ellos: (a) su participación en todo el procedimiento y en la ejecución penal; (b) la inclusión de derechos sustantivos a las víctimas; (c) la regulación del querellante y la ampliación de los supuestos de la querrela, para reivindicar su carácter autónomo o reducir la subsidiariedad en los supuestos de conversión de la acción penal; (d) la conciliación en materia del procedimiento especial en los delitos de acción privada; (e) la promoción de acuerdos de tipo reparatorio en algunos delitos de persecución pública; y (f) la enumeración de un catálogo de deberes que tanto las instituciones del sistema penal como los sujetos procesales deben tener en cuenta en su relación con las víctimas. Si se toma en cuenta lo anterior, podemos hablar en la actualidad de un principio de naturaleza político-criminal que se relaciona con la autonomía de la víctima, y que se constituye en un nuevo lineamiento estructural que informa a los sistemas de enjuiciamiento criminal modernos, en especial, el procesal penal todavía vigente...”

TRANSGRESIÓN AL DERECHO DE AUDIENCIA DE LA VÍCTIMA

“Es así que, como se indicó, esta Sala ha verificado en las actuaciones que en audiencia inicial de 6 de abril de 2018 el Juzgado de Paz de San Francisco Menéndez, Ahuachapán, autorizó la conciliación entre el imputado (...) y la Asociación Ganadera Ahuachapán Sur de R. L., por un plazo de 24 meses.

Posteriormente, en auto emitido el 22 de junio de 2020, el referido tribunal pronunció sobreseimiento definitivo en favor del imputado JHLJ, por considerar que había vencido el plazo de 24 meses concedido para el acuerdo conciliatorio y ni el ente fiscal ni la víctima que había firmado acuerdo con el imputado, se presentaron a dicha instancia para informar sobre el cumplimiento o no de las condiciones pactadas; procediendo a extinguir la acción penal y decretar el sobreseimiento definitivo.

De este modo, en las actuaciones llevadas a cabo por la titular del aludido juzgado se puede observar que, previo a dictar el sobreseimiento, no brindó a la víctima la oportunidad de ser escuchada, ni al ente fiscal la de expresar su opinión sobre si a la fecha habían sido cumplidos los acuerdos de la conciliación. De igual manera, la Cámara en sus razonamientos confirmó el sobreseimiento definitivo, siendo evidente que con el proceder de ambas instancias se inobservaron los derechos constitucionales de audiencia y de acceso a la jurisdicción de la víctima, establecidos en su orden en el art. 11 y en el art. 2 inc. 1º Cn., en relación con el art. 106 nº 4 CPP.

El primero de tales derechos implica que, previo a que la autoridad competente adopte una decisión sobre la causa de la que conoce —en este caso, la de pronunciar el sobreseimiento definitivo—, debe escuchar ineludiblemente a la parte afectada en sus intereses; el segundo, que la víctima tenga no solo la posibilidad de intervenir directa y efectivamente dentro del proceso penal, sino que, adicionalmente y según la ley, también sea escuchada en sede fiscal en cuanto a sus intereses, expectativas y aspiraciones. Al respecto, la Constitución y la ley establecen que el juez es el responsable de velar de manera efectiva por los derechos que aquellas conceden.

Finalmente, con base en lo expuesto en la presente resolución, esta Sala considera que tanto el Juzgado de Paz de San Francisco Menéndez como la Cámara de lo Penal de la Tercera Sección de Occidente han incurrido en el vicio denunciado, afectado con ello el derecho de audiencia de la víctima en el presente proceso penal: el primero, al no convocarla para emitir su opinión previo a pronunciar el referido sobreseimiento definitivo, limitando con ello su pretensión de conseguir justicia —valor jurídico de rango constitucional que debió ser tutelado y respetado—; y la segunda, por avalar dicha resolución.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 403C2020, fecha de la resolución: 18/08/2022

DESISTIMIENTO

MECANISMO DE TERMINACIÓN ANORMAL DEL PROCEDIMIENTO QUE IMPIDE PRONUNCIARSE SOBRE EL FONDO DE LA PRETENSIÓN RECURSIVA

“I. Al respecto, el art. 458 del Código Procesal Penal (CPP) prescribe, en lo pertinente, que: “Las partes podrán desistir de los recursos deducidos por ellas o sus representantes...”. En este sentido, es conveniente recordar que esta Sala ya ha analizado esta temática en asuntos decididos con anterioridad, determinando que el **desistimiento** es un mecanismo de terminación anormal del procedimiento que impide pronunciarse sobre el fondo de la pretensión recursiva, debido a la voluntad manifiesta de la parte recurrente para no continuar con el trámite (Cfr. Auto ref. 107C2016, de fecha 01 de junio de 2016).

Es oportuno indicar que cuando el recurrente solicita el desistimiento del medio impugnativo, de acuerdo con la precitada norma, debe haber sido expresamente facultado por la persona —jurídica o natural— cuyos intereses representa, debido a que este se verá afectado directamente por el cierre de la vía recursiva.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 164C2022, fecha de la resolución: 15/08/2022

DOBLE JUZGAMIENTO

CONSIDERACIONES SOBRE LA GARANTÍA DE ÚNICA PERSECUCIÓN PENAL

“En torno a la presunta vulneración de la garantía de única persecución penal, es oportuno recordar que el art. 11 Cn. establece que: “Ninguna persona puede ser privada de derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad y posesión, ni de cualquier otro de sus derechos son ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes; ni puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa”. Dicha disposición está desarrollada en el art. 9 CPP, el cual prescribe que: “...Nadie será procesado ni condenado más de una vez por el mismo hecho aunque se modifique su calificación o se aleguen nuevas circunstancias...”. Para la doctrina, la garantía mencionada es la prohibición de la persecución penal múltiple, siendo su fundamento la exigencia de seguridad jurídica que deviene del instituto procesal de cosa juzgada, la cual comporta la concurrencia de una doble identidad, de persona y objeto de la persecución (José María Casado Pérez, Código Procesal Comentado, Consejo Nacional de la Judicatura, San Salvador, El Salvador, 2004, Pág. 33).

Sobre lo anterior, esta Sala ha sostenido que: “la garantía de única persecución consiste en la prohibición de juzgar a una persona dos veces por una misma causa, entiéndase hecho; es decir, que debe ser la misma hipótesis fiscal señalada como delictiva la que debe ser imputada a la misma persona a enjuiciar; de tal manera que, en cada supuesto que deba analizarse la posible existencia de un doble juzgamiento, ha de partirse del análisis minucioso del fáctum juzgado para delimitar si precisamente es el mismo cuadro que se presenta en el último” (Casación ref. 100C2015/253C2014, de fecha 22 de diciembre de 2015). Por ello, se debe examinar: i) identidad en la persona; ii) identidad del objeto de la persecución; y iii) identidad de la causa de persecución (Sala de lo Constitucional, hábeas corpus 189-2016, de fecha 25 de junio de 2016).”

Sala de lo Penal, número de referencia: 221C2020, fecha de la resolución: 08/06/2022

DUDA

CONDICIONES PARA DETERMINARLA

“1.1. Cabe señalar que con relación a la duda, esta Sala ha sostenido que “Lo importante es si existen datos probatorios, buenas razones o motivos racionales que permitan construir o que sustenten alternativas fácticas favorables al procesado (excluyentes de la imputación) y cómo argumentó el juez la prevalencia de la hipótesis acusatoria frente a dicha prueba de descargo” (auto de inadmisibilidad 66C2021 del 9 de noviembre de 2021). Sin embargo, en el presente caso, la Cámara no expresó “buenas razones” para justificar la duda y

por qué la declaración del testigo de cargo clave “Girasol” y el resto de prueba no tenía la fuerza probatoria para establecer la hipótesis fiscal. Solo así se hubiese observado las reglas de la sana crítica, en específico el principio lógico de razón suficiente, pues las conclusiones de la Cámara, para tenerse por justificadas, debieron estar sustentadas en la valoración de todos los medios probatorios de manera integral, situación que no se advierte en la sentencia de mérito.²

Sala de lo Penal, número de referencia: 158C2021, fecha de la resolución: 22/09/2022

ERROR DE PROHIBICIÓN

DEFINICIÓN Y SUPUESTOS CONCRETOS EN LOS QUE PUEDE SUSCITARSE

“En razón de los cuestionamientos que hace el recurrente, esta Sala examinará si en este caso concurre el error de prohibición invencible sobre la causa de justificación que excluye de responsabilidad penal, prevista en el art. 27 N° 2 C.PN. Con relación a ello, este Tribunal ha establecido que el art. 28 C.PN., regula tanto el error de tipo como el de prohibición.

El error de tipo consiste en que el sujeto activo desconoce la concurrencia de algún elemento objetivo de la norma penal. Este puede clasificarse: 1) Sobre el hecho constitutivo de la infracción penal; 2) Sobre un hecho que cualifica la infracción o sobre una agravante; 3) sobre la persona u objeto; 4) sobre el golpe (*aberratio ictus*); y 5) sobre el dolo general o global (*dolus generalis*). En esta clase de error, se habla de ausencia de dolo en los supuestos de error invencible y de culpa en los vencibles (art. 28 inc. 1 C.PN.).

El error de prohibición, en síntesis, es aquel en que el sujeto activo está consciente de la conducta que realiza, pero ignora que su actuar se encuentra prohibido por la norma penal (el autor se ha representado la escena delictiva, sin embargo, considera que ésta no se encuentra prohibida). De manera que el error invencible exime de la pena y el vencible, la atenúa, art. 28 inc. 2° C.PN. (Véase Sentencia 22CAS2015, de fecha 31 de octubre de 2016).

Con relación a esta clase de error, esta Sala ha indicado que: “el error de prohibición es viable de suscitarse en tres supuestos concretos: a) Cuando el sujeto desconoce la existencia [de] norma prohibitiva (error directo); b) cree que ostenta una autorización o permisión normativa; y c) cree erróneamente que se encuentra bajo una causa [de] justificación inexistente” (error indirecto los dos últimos). (Cfr. Sentencia 162C2012, de fecha 14 de enero de 2013).

Asimismo, en la casación 441-CAS-2009, del 6 de mayo de 2011, se sostuvo que: “En el error de prohibición directo, el autor desconoce la existencia de una norma que prohíbe su hacer; en el error de prohibición indirecto el autor sabe que su hacer está prohibido en general, pero cree que en concreto se da una causa de justificación que lo permite.”

ACTUAR DE AGENTE DE LA POLICÍA NACIONAL CIVIL BAJO LA FIGURA DE LA LEGÍTIMA DEFENSA QUEDA DESCARTADO, POR EXIGÍRSELE CONOCER LA LEY Y LAS CONDUCTAS QUE ESTÁN PERMITIDAS Y PROHIBIDAS POR LA MISMA

“Partiendo de las ideas expuestas, se observa que el recurrente basa su reclamo en el tercer supuesto, es decir, que el imputado incurrió en un error de prohibición indirecto, por creer erróneamente que se encontraba bajo una causa de justificación. Según el abogado (...), el procesado consideraba que estaba obrando en ejercicio de su deber como agente policial y amparado por una causa de exclusión de la responsabilidad penal, específicamente, por actuar en legítima defensa.

En efecto, el art. 27 número 2 C.PN. establece que no incurre en responsabilidad penal quien actúa en defensa de su persona o sus derechos o en defensa de otra persona o de sus derechos, pero siempre que concurren los requisitos siguientes: a) agresión ilegítima; b) necesidad razonable de la defensa empleada para impedir la o repelerla; y c) que la agresión no haya sido provocada, de modo suficiente, por quien ejerce la defensa.

El argumento del recurrente consiste en que el imputado tenía conciencia de la antijuricidad de la conducta y actuó con conocimiento de que su accionar estaba prohibido, pero que lo hizo justificado en la creencia de que ejercía su legítima defensa. Respecto a ello, si bien la normativa prevé causas de exclusión de la responsabilidad penal, entre ellas, el actuar en defensa propia o de otra persona, o de los derechos propios o de un tercero, según el art. 27 número 2 C.PN., el ordenamiento supedita su aplicación al cumplimiento de requisitos, sin que esté permitido que en estas circunstancias eximentes operen cuando no concurren los supuestos que establece la ley, o en supuestos de exceso extensivo.

En el caso en análisis, el imputado no desconocía la ilicitud del hecho y no hay elementos para considerar que asumió erróneamente que concurría una causa de justificación inexistente o que actuó bajo una interpretación equivocada de la legítima defensa. Tal como lo sostiene la Cámara, no existe prueba alguna que acredite la circunstancia alegada por la defensa, respecto a que el imputado actuó amparado en una legítima defensa.

Así, el presente planteamiento se queda en un mero “alegato”, y no debe olvidarse que “los alegatos de las partes no son pruebas”, sino que se requiere que se demuestren a través de los medios probatorios correspondientes; en caso contrario, tendríamos que admitir como prueba cualquier postulado o argumento de las partes, prescindiendo de las pruebas para acreditar los extremos procesales, lo cual devendría en un absurdo.

Además, para este caso debe considerarse que se trata de un servidor público formado para garantizar el orden, la seguridad y el respeto a las leyes. Su labor en la Policía Nacional Civil, destinada a la prevención e investigación del delito, le exige conocer la ley y las conductas que están permitidas y prohibidas por la misma. Dicha investidura, en alta, le da la autorización para emplear mecanismos persuasivos, disuasivos y el uso de la fuerza en el cumplimiento de sus funciones, pero el uso de estos se rige por protocolos de actuación que regulan la utilización de la fuerza conforme con las circunstancias del caso.

Al respecto, en el “Marco Conceptual para el Uso de la Fuerza y el Empleo de Armas Letales en la Policía Nacional Civil de El Salvador” se establecen cuáles son los principios rectores y los parámetros para el ejercicio diferenciado y gradual de la fuerza, según los niveles de resistencia o agresión de que se trate, así como el uso proporcional de las armas letales, en respeto a los derechos y garantías fundamentales protegidos en la normativa nacional y en los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos.

Cada agente es entrenado y capacitado conforme con dichos protocolos de actuación policial, y es en razón de ellos que los elementos policiales saben que *“un arma de fuego solo se empleará para interrumpir una agresión potencialmente letal, es decir, para hacer cesar un ataque grave que afecta la integridad de una persona (...) por esta razón no es aconsejable usar el arma de fuego en casos que no son extremos...”* (Marco Conceptual para el Uso de la Fuerza y el Empleo de Armas Letales en la Policía Nacional Civil de El Salvador, Ministerio de Justicia y Seguridad Pública, Policía Nacional Civil, pág. 15).

De acuerdo con el principio de proporcionalidad, el nivel de fuerza utilizado debe ser proporcional con el nivel de resistencia o agresión ofrecida y permite tomar en consideración todas las circunstancias de la situación específica. Asimismo, el uso de la fuerza es proporcional cuando existe un equilibrio entre la situación que enfrentan los miembros de la Policía Nacional Civil, y su respuesta debe contemplar el daño potencial que podría ser causado al propio individuo o a terceras personas. Cuando el empleo de las armas de fuego sea inevitable, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley observarán los siguientes aspectos: a) Ejercerán moderación y actuarán en proporción a la gravedad del delito y al objetivo legítimo que se persiga; b) Reducirán al mínimo los daños y lesiones y respetarán y protegerán la vida humana; c) Prestarán lo antes posible la asistencia y servicios médicos a las personas heridas o afectadas; d) Procurarán notificar lo sucedido, a la menor brevedad posible, a los parientes de las personas heridas o afectadas.

Lo anterior sustenta la existencia de protocolos que deben ser cumplidos por los agentes policiales al ejercer tareas de seguridad pública, en aras de proteger la vida y reducir al mínimo el daño en las personas.

Por lo expuesto, en este caso se descarta la existencia del error de prohibición alegado por la defensa técnica del procesado, pues no cabe invocar error por resultar evidente el conocimiento del imputado de la ilicitud del hecho punible y la conciencia sobre su antijuricidad por su condición de agente policial, que lo obligaba y capacitaba para procurar evitarlo o, en todo caso, actuar de forma proporcional, con el deber de proteger la vida y reducir al mínimo el daño o las lesiones.

Además, como se ha dicho, la Cámara hizo notar que no se contó con elementos probatorios que permitieran acreditar los presupuestos de la legítima defensa, particularmente la agresión ilegítima, ya que no es posible sostener con certeza que la víctima usó el arma encontrada en las cercanías de su cadáver en contra del imputado debido al resultado de la experticia físico-química, que

no encontró residuos de bario y plomo para tener por establecida la necesidad de repeler el ataque con el nivel de letalidad que se efectuó, así como tampoco se cuenta con ninguna otra prueba de descargo que acredite la hipótesis de la legítima defensa, inclusive, el imputado hizo un uso legítimo, protegido tanto por la Constitución -en el art. 12 inc 2 Cn- como por la ley -en el art. 82 numeral 5 CPP- de abstenerse de declarar.

Por otra parte, debe señalarse que el fundamento del principio de culpabilidad radica en la capacidad del sujeto de elegir, actividad que depende también de lo que él pudo comprender para realizar esa elección, pues el análisis jurídico del reproche debe tener presentes las condiciones personales del autor, por las cuales se pudo optar y seleccionar una determinada conducta. (Cfr. Sentencia 162C2012 de fecha 14 de enero de 2013). Como se ha dicho, el imputado es un servidor público con formación para garantizar el orden y la seguridad, y su labor exige conocer la ley, saber cuáles conductas están permitidas y prohibidas, así como cuáles son los presupuestos para aplicar una legítima defensa; sin que exista nada que demuestre que el imputado, a pesar de su condición y formación de agente policial, decidió el curso conductual a seguir ante la existencia de circunstancias que lo llevaron a creer erróneamente que se encontraba amparado por una causa de justificación.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 376C2020, fecha de la resolución: 25/04/2022

SUPUESTOS EN LOS QUE SE PRODUCE

“Al respecto, en el art. 28 del CP el legislador desarrolla las figuras del error vencible e invencible. En cuanto al error de prohibición, a la luz del contenido normativo de tal disposición y de lo que la doctrina afirma sobre dicho punto, éste se produce en tres supuestos: 1) cuando el sujeto desconoce la existencia de la norma prohibitiva (error directo); 2) Ante la falsa creencia de ostentar una autorización o permisión normativa; y 3) Cuando el sujeto obra en la creencia errónea de una causa de justificación inexistente (error indirecto estos dos últimos).

En ese orden, la Cámara afirmó en su resolución que no se acreditó el conocimiento por parte del imputado de la antijuridicidad de su acción, es decir, para los magistrados el imputado actuó creyendo que el comportamiento que realizaba era lícito; pero dicho razonamiento –es decir, la concurrencia de un error– sólo tiene relevancia si existe prueba que lo respalde suficientemente y si ésta, al ser analizada en su conjunto, brinda la certeza para afirmar que el imputado en efecto desconocía que su actuar era contrario a la norma. En relación con ello, los Magistrados retoman las valoraciones emitidas por el juez sentenciador, quien consignó que el procesado realizó la conducta sin lograr advertir que sus acciones constituían delito, pues para él era un acto socialmente permitido al encontrarse bajo una relación de noviazgo y el haber consensuado el acceso carnal con la víctima, pese a que ésta era persona menor de quince años. El razonamiento del juzgador tiene a su base lo expuesto por el procesado en el peritaje social, donde consigna que las relaciones sexuales sostenidas con la víctima fueron voluntarias.”

EFFECTO DE EXCLUSIÓN DE CULPABILIDAD REQUIERE DE UNA EVALUACIÓN RIGU- ROSA

“**CINCO.** Sin embargo, el error invencible, al tener como efecto la exclusión de la culpabilidad, requiere de una evaluación rigurosa, la cual exige tener por acreditados diversos parámetros para evaluar la concurrencia del mismo, debiendo, por tanto, atenderse a circunstancias personales del autor, su grado de integración social, su nivel cultural y educativo, su edad, rasgos personales, entre otros elementos relevantes. No obstante, en el caso de autos, la Cámara únicamente hizo referencia, para sustentar la decisión absolutoria, a un dato indiciario contenido en la pericia de trabajo social extraída del mismo imputado; disponiendo, en virtud de ello, avalar el fallo emitido sin contar con elementos suficientes que le brindaran certeza respecto al desconocimiento de ley alegado. Por otra parte, el hecho de que mediara entre imputado y víctima una relación de noviazgo y que, en virtud de ello, sostuvieran relaciones sexuales de manera voluntaria, como lo señala el procesado en el referido análisis social, no justifica la antijuridicidad del acto, pues no se debe perder de vista que el sujeto pasivo, al momento de los hechos, se trataba de una persona menor de 15 años, quien goza de un derecho inalienable a que se le garantice su indemnidad sexual y cuyo consentimiento es nulo en razón del escaso discernimiento que posee sobre su propia libertad sexual. De igual manera, el argumento de los magistrados de Cámara referente a que tanto el procesado como la víctima tenían el mismo nivel académico –por lo cual, a su consideración, no se advierte la existencia de un aprovechamiento– resulta ser limitado, pues ha considerado un solo aspecto personal del imputado y no todas aquellas circunstancias personales que podrían haber justificado o no su proceder.

De lo expuesto en párrafos anteriores, se constata que la Cámara, al realizar el análisis referente al error de prohibición como situación exculpante, no observó las reglas de la sana crítica, obviando valorar la totalidad de los elementos probatorios en aras de verificar el respaldo de dicha eximente de culpabilidad en el acervo probatorio presentado. En la misma dirección, resulta evidente para este tribunal que no solo la resolución de la Cámara adolece del defecto de vulneración de las reglas de la sana crítica respecto de medios o elementos probatorios de valor decisivo, sino también el proveído emitido por el Tribunal de Sentencia de Cojutepeque, el cual ha sido examinado por la vinculación del motivo planteado y la respuesta que la Cámara dio al recurso de apelación, de cuyo ejercicio intelectual se deriva que también dicho juzgador incurrió en el mismo defecto de la alzada, ya que absolvió al imputado aduciendo la configuración del error invencible, sin existir un adecuado análisis y demostración de sus presupuestos. En consecuencia, corresponde anular ambas resoluciones y ordenar el reenvío de la causa a la Cámara de origen para que ésta, a su vez, la remita al Tribunal de Sentencia de Cojutepeque, a efecto de que realice un nuevo juicio a cargo de un juez diferente al que pronunció la sentencia en comento y resuelva conforme a derecho y a las pruebas existentes, con la libertad e imparcialidad que debe caracterizar a todo juzgador (art. 4 CPP).”

Sala de lo Penal, número de referencia: 431C2021, fecha de la resolución: 11/11/2022

ESTAFA

REQUISITOS QUE DEBEN ACREDITARSE

“1. En principio, y dados los argumentos expuestos en el recurso de casación, es preciso analizar el delito de Estafa por el que se ha acusado al procesado (...). En ese sentido, el delito de ESTAFA está regulado en el art. 215 del Código Penal, que dice lo siguiente: “El que obtuviere para sí o para otro un provecho injusto en perjuicio ajeno, mediante ardid o cualquier otro medio de engañar o sorprender la buena fe, será sancionado con prisión de dos a cinco años...”. Del análisis de dicha norma penal se desprende que es necesario que se acrediten los siguientes requisitos: 1- Que el sujeto activo actúe mediante ardid o mediante engaño hacia la víctima, 2- Debe existir un error en la víctima, 3- Asimismo, debe existir un acto de disposición patrimonial, 4- Perjuicio patrimonial; debiendo mediar entre el engaño y el perjuicio una relación de causalidad, de tal manera que el engaño sea el motivo o causa del perjuicio. En relación al tipo subjetivo, se requiere que la conducta sea dolosa, ya sea a través de un dolo directo o dolo eventual; siendo un delito de resultado.”

ENGAÑO Y ARDID

“Expuesto lo anterior, se debe analizar también, que el núcleo que constituye la conducta típica, según la citada norma, son dos verbos rectores, uno es el “engaño” y otro es el “ardid”, basta que se configure uno. Con el engaño se trata de crear en la mente de la víctima una sensación de realidad que no corresponde con la verdad, logrando que la voluntad de ésta sea erróneamente desviada por el sujeto activo para lograr el fin que persigue, debe tratarse de un engaño suficiente para lograr despojar a la víctima de su patrimonio económico; en cambio el ardid es un acto hábil que realiza el sujeto con malicia o astucia para obtener determinado resultado; asimismo se aclara que a dicho tipo penal le cabe la autoría directa, la coautoría y la complicidad necesaria o no necesaria, entre otras formas de participación, y finalmente, el bien jurídico tutelado es el patrimonio.”

INTENCIÓN DE INCUMPLIMIENTO DE UN DETERMINADO CONTRATO

“Asimismo, en la obra “la Prueba Penal” de Carlos Climent Duran, pág. 679 y 680, en lo pertinente nos dice que el delito de estafa “supone que el acusado tiene la voluntad de incumplir un determinado contrato, teniendo esa intención de incumplimiento desde antes de concertar el contrato, o desde el mismo momento de la celebración del contrato. Pero como todo elemento subjetivo de cualquier delito, es algo difícilmente comprobable mediante prueba directa, no habiendo más remedio que valerse de una prueba indirecta o circunstancial, apoyada en varios indicios expresivos de esa voluntad de engañar (...) La Sala Segunda tiene reiteradamente declarado que la estafa en general, como si la madre de todos

los engaños se tratara, únicamente existe en los casos en que el autor simula un propósito serio de contratar cuando en realidad solo quería aprovecharse del cumplimiento de la parte contraria y del propio incumplimiento, propósito difícil de demostrar que ha obtenerse normalmente por la vía de la inferencia o de la deducción”. Véase que la precedencia del dolo también es desarrollada en la obra española de Lecciones Derecho Penal, Parte Especial, del autor Jesús María Silva Sánchez, Nuria Pastor Muñoz y otros, en la pág. 214, sobre este delito de estafa nos dice: “En concreto el engaño ha de ser ex ante idóneo para producir error en otro y conducirlo al acto de deposición patrimonial”.

Es dable señalar que esta Sala ha analizado en otros casos similares, por ejemplo, en la sentencia bajo referencia 505C2019 de fecha 12 de marzo de 2021, que: “...La prueba de ese dolo original, sólo puede consolidarse por medio de aquellos elementos que, debidamente analizados en relación con el contrato de referencia, generen en el juzgador la convicción plena de que el contratante pactó a sabiendas de que no llegaría a cumplir. Si los elementos de prueba sometidos a la consideración del juez no poseen esa fuerza convictiva, en cuanto que mediante ellos pueda establecerse la existencia de un engaño en el pretérito, es decir, en la época en que se celebró el contrato, no se puede atribuir, al simple incumplimiento, un carácter penal. Si por el contrario, aquellos elementos permiten establecer que el contratante, mediante el engaño o aprovechamiento del error, produjo en la otra parte la falsa creencia de que cumpliría con lo convenido, debe considerarse su conducta como ilícita. En tales casos, el incumplimiento no es otra cosa que la consumación de la conducta delictiva”. Por lo antes analizado, para que concorra la figura delictiva de que se trata, resulta preciso la concurrencia de los elementos constitutivos de la misma, simulando el autor un propósito serio de contratar cuando, en realidad, sólo pretende aprovecharse del cumplimiento de las prestaciones a que se obliga la otra parte, ocultando a ésta un claro y terminante ánimo inicial de incumplir lo convenido, lo que da lugar al denominado contrato criminalizado.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 101C2021, fecha de la resolución: 22/11/2022

ESTUPRO POR PREVALIMIENTO

ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS DEL TIPO PENAL

“1. El imputado ha sido procesado por el delito de Estupro con Prevalimiento. Así, al examinar los elementos del tipo penal regulado en el art. 164 CP, vemos que para la acreditación de este delito, se requiere: a) La existencia de un acceso carnal, con apariencia de consentimiento; b) Que exista superioridad del sujeto activo respecto de la víctima; c) Que la víctima sea mayor de 15 años de edad y menor de 18 años de edad; d) Que el sujeto activo actúe con dolo; y e) Que el sujeto activo, prevaliéndose o aprovechándose de la superioridad originada por cualquier medio ante la víctima, obtenga el acceso carnal citado.

Al analizar los elementos del tipo se puede afirmar que estamos ante un delito de acción que requiere de la existencia de acceso carnal, siendo instantáneo en tanto se consuma al momento de su ejecución o realización. En cuanto a los elementos subjetivos, se requiere el **dolo**, que es el conocimiento del sujeto activo de que su conducta está prohibida por la ley y la voluntad de llevarla a cabo. En cuanto al “engaño”, éste también es un elemento subjetivo del tipo. Debe aclararse que no se debe equiparar dicho engaño con el “engaño suficiente” al que hace alusión la doctrina para algunos delitos patrimoniales como la estafa, que el legislador lo regula en principio entre dos adultos; pues acá se está ante un sujeto pasivo menor de edad, cuya madurez mínima no ha sido alcanzada, por lo tanto, se trata de personas consideradas vulnerables según la ley y, por ende, el engaño no tiene que ser elaborado para que se configure este elemento descriptivo del tipo penal. Son suficientes aquellas actitudes objetivas encaminadas a hacerle creer a la víctima como “cierto” algo que no lo es.

La casuística es variada, pero, entre otros supuestos, está el de hacerle creer a la víctima que existe un real interés de tener una relación sentimental con él/ella y no solo satisfacer un deseo sexual, lo cual puede ir acompañado de un tipo de seducción, pequeños regalos, todo orientado a que la víctima menor de edad “voluntariamente” acceda al acto sexual bajo la creencia de que existe el referido real interés en ella, existiendo un lógico nexo causal entre la acción y el resultado. Lo que pretende proteger este tipo penal es el normal desarrollo sexual de una persona mayor de quince y menor de dieciocho años de edad, sin interferencias de adultos en el mismo, para que cuando alcance la mayoría de edad pueda tomar sus propias decisiones en lo que atañe a la libertad sexual.

2. En el presente caso, la recurrente dirige su pretensión a discutir no el hecho de que existiera un acceso carnal por parte del imputado hacia la víctima, sino más bien que la Cámara avaló el análisis de la juez de sentencia y confirmó la ocurrencia de un engaño por parte del imputado hacia la víctima cuando no lo hubo; sosteniendo además la segunda instancia que existía un dolo previo y que ya todo estaba planeado por el imputado; debiendo verificar esta Sala cuál fue el razonamiento de la Cámara y si ésta inobservó las reglas de la sana crítica ante dichos puntos.

Así pues, la Cámara, al examinar la resolución del tribunal de sentencia, expuso: “ 10a.- Teniendo en cuenta lo anterior, como de lo vertido por la víctima en su declaración, se tiene que ésta por la relación de familiaridad existente tenía confianza y sentía que era muy difícil recibir un perjuicio de parte del imputado, pues como lo expone, había convivido toda su vida; y que por el hecho de la separación de sus padres es que ya no visitaba regularmente a la familia de su padre; de lo que se deriva que existía una convivencia de años, una relación de confianza, una relación familiar de consanguinidad de la víctima hacia el imputado, quien la supera en edad un aproximado de diez años y que en esa ocasión la invitó al cine a ver una película, la cual ya no vieron porque el imputado le manifestó que si quería hablar con él la llevaría a un lugar y que si bien es cierto, que toda persona con un entendimiento normal puede denotar que ir a este tipo

de lugares, a un motel como el que describió la víctima que la llevó, no es un lugar idóneo y normal para platicar como el imputado le dijo que a eso iban a hacer al no ingresar al cine ese día; lo que pone de manifiesto que el imputado ya tenía planificado su actuar doloso, pues de lo contrario quizá el acceso carnal no hubiera tenido lugar, y además se aprovechó de esa relación familiar, configurándose de esa manera una relación de superioridad hacia la víctima, quien era una adolescente cuando sucedieron los hechos”.

Del razonamiento efectuado por los magistrados de segunda instancia, advierte esta Sala que si bien al principio se tomó en consideración el parentesco entre víctima e imputado; sin embargo, el pronunciamiento que acá se hará sobre dicha relación consanguínea será bajo la óptica que la recurrente ha señalado en su recurso, que corresponde a la existencia de un engaño y de un dolo previo o planeación por parte del imputado.

En ese orden, se aprecia que la Cámara analizó que entre víctima e imputado existía una relación de convivencia y confianza de años, una relación de familiaridad cercana, por ser primos; lo que hizo creer a la menor que el ahora imputado no le causaría un daño, siendo este el punto de partida de la Cámara para establecer la existencia de un engaño, consistente en las promesas que éste le hacía a la menor, al expresarle que siempre contaría con él u ofrecerle apoyo sobre “algo que necesitara”, un apoyo económico, con que concurre el elemento típico consistente en que la acción del sujeto activo en este delito puede ir acompañada de un tipo de seducción con la que se pretende generar confianza a la adolescente, todo orientado a que la víctima menor de edad “voluntariamente” acceda al acto sexual, que es precisamente lo que ponderó la Cámara, ya que esa relación de familiaridad, convivencia y confianza generó en la psique de la víctima la creencia de que cuando el imputado le aseguraba que siempre podría contar con él o que él le podía dar cualquier cosa, le ofrecía una certeza falsa de bienestar; engaño que la llevó a permitir el acceso carnal con el imputado.

Ahora bien, la Cámara expone que el imputado ya tenía planeado su actuar, afirmación que hace tomando en cuenta la cita con la víctima y el cambio de planes repentino, de ya no ver la película e irse mejor a platicar a otro lugar. En ese sentido, la Cámara examinó el razonamiento hecho por la juez de sentencia y, a la vez, tomó en cuenta la declaración de la víctima, en cuanto a que la pretensión del imputado no era entrar al cine; consideración que se encuentra ajustada a Derecho, pues el imputado le preguntó a la menor si estaba segura de querer ver esa película, pues a él no le llamaba la atención, para luego sugerir ir a platicar a otro lado, siendo este otro lugar un motel. Por otra parte, en adición a lo dicho por la Cámara, es importante señalar que el imputado mantuvo comunicación con la víctima vía WhatsApp una semana previa a los hechos, que cuando la adolescente escogió la película el imputado en ningún momento mostró disconformidad, infiriéndose en grado de razón una aceptación de tal decisión, para luego, cuando ocurrieron los hechos, tomar otra decisión; lo que refleja una planeación de su conducta, como lo advierte la Cámara, y un interés de parte del procesado hacia la víctima, quien no obstante ser su prima y diez años menor, la llevó a un

motel para “platicar”. Todas esas acciones concretizan el dolo al que la Cámara hace referencia en su sentencia, por lo que esta Sala comparte el razonamiento expuesto.

Asimismo, en relación al parentesco entre imputado y víctima, en atención a cómo dirige su pretensión la recurrente, esta Sala considera preciso mencionar que aun cuando la Cámara expone que existe una relación de familiaridad o parentesco, por ser primos, de la lectura de la sentencia se advierte que no fue la única reflexión que realizó la Cámara para considerar que se establecía una superioridad, ya que establecer tal circunstancia solo a partir del parentesco sería muy genérico. En esa línea, la Cámara también evidenció una relación de familiaridad cercana entre éstos, a partir de lo expresado por la víctima de haber conocido al imputado y convivir con él por años, que la relación era buena y de confianza entre sí, lo que hizo creer a la menor que su primo no le causaría un daño. Esta consideración es importante, pues no sólo la relación de parentesco puede generar superioridad, hay otras circunstancias que deben ser tomadas en cuenta, entre ellas, que dicha relación sea buena, de confianza, pues puede darse el caso aunque exista una relación consanguínea, ésta adolezca de una mala o nula convivencia entre los miembros de la familia, que aun siendo parientes haya un distanciamiento tal que genera desconfianza; pero dicho supuesto, como lo analizó la Cámara, no ha sucedido en el caso sub júdice, por tal razón, esta Sala considera que no le asiste la razón a la recurrente en su pretensión en cuanto a que la superioridad fue acreditada automáticamente por la relación de parentesco entre imputado y víctima.

En ese mismo sentido, se aprecia la consideración realizada en cuanto a la diferencia de edad, pues la Cámara señaló una diferencia aproximada de 10 años y, aunque no profundizó en dicho tema, sí consideró que la capacidad de discernimiento de la adolescente no era la misma que la del imputado, así como también que aquélla carecía de autonomía para disponer de su sexualidad, por lo que esta Sala no encuentra que exista el error que la licenciada (...), alega en su recurso.

Especial mención merece el argumento que cita la recurrente, cuando respecto de la menor, dice que “su consentimiento no estuvo viciado, declaró que se sentía defraudada más no engañada, nunca fue presionada y mantuvo comunicación con el procesado, por tanto el imputado no tenía dominio sobre los actos de la menor”. Si desglosamos en orden las frases citadas, vemos que cada una de ellas poseen contraposición, primero, porque la adolescente no prestó su consentimiento libre o de manera espontánea, de acuerdo con los hechos y a lo que ha sido analizado en la sentencia que se examina, la víctima fue engañada por su primo bajo la apariencia de dar consuelo, que ante la separación de sus padres él la apoyaría, que si necesitaba algo se lo daría, que siempre estaría con ella, etc. Como se explicó párrafos arriba, ofreciéndole una seguridad que la víctima necesitaba, con ello precedía un engaño y la preparación para la consumación del acto.

Prosiguiendo con las ideas de la recurrente, menciona que la menor no fue engañada, que declaró sentirse “defraudada”, no siendo esto más que un juego de palabras, pues tanto la decepción como el engaño son circunstancias que se basan en una falacia, una mentira, y la persona que ha sido objeto de ella, al darse cuenta que cayó en la misma, por lógica se siente agraviada. Lo que llama la atención de esta Sala es que la licenciada (...) señale y asevere que la menor “nunca fue presionada”, cuando en su declaración, que fue objeto de análisis en segunda instancia y en el tribunal de sentencia, fue enfática en declarar que cuando estaba con el imputado dentro del motel, ella en más de una ocasión le dijo que no lo hiciera, que los primos no hacían eso, y que “ya no hiciera eso” (pag. 313 del proceso penal), mientras el imputado realizaba conductas de tocamientos en la persona de la víctima y agarraba con una de sus manos las de ella, lo que para esta Sala podría incluso corresponder a otro tipo penal, si se considera la negativa o ausencia de consentimiento de la adolescente; no obstante, por haber recurrido la defensa no se hará un análisis que motive la modificación en perjuicio del imputado, de acuerdo con lo establecido en el art. 460 CPP.”

PARA ESTE TIPO DE DELITOS DE CONTENIDO SEXUAL, EN LOS QUE EL SUJETO ACTIVO DEMUESTRA SUPERIORIDAD SOBRE LA VÍCTIMA, DEBE ADOPTARSE UNA PERSPECTIVA DE GÉNERO

“Por último, debemos mencionar que, si bien la víctima mantuvo comunicación vía mensajes de texto con el procesado y accedió a ir con él al cine, ésta no es una circunstancia que pueda considerarse permisiva o “habilitante” para tener acceso carnal, pues no basta con mantener una conversación con una persona, ni que ésta resulte ser un familiar y que se acuerde una visita al cine, para considerar que se ha otorgado el consentimiento o que existe un acuerdo para tener relaciones sexuales. Pareciera que la recurrente deja de lado que para este tipo de delitos de contenido sexual, en los que el sujeto activo demuestra superioridad sobre la víctima, debe adoptarse una perspectiva de género, pues analizar bajo ese enfoque no corresponde únicamente a la jurisdicción especializada para una vida libre de violencia y discriminación para las mujeres, ya que en la normativa penal existen varios tipos penales que pueden ser ejecutados en el contexto de una relación desigual de poder, entre ellos, los de Estupro por Prevalimiento, Violación, Lesiones, Amenazas, entre otros. Lo anterior obliga a esta Sala y a los restantes tribunales comunes a aplicar dicho enfoque, en tanto que El Salvador es suscriptor de tratados internacionales en materia de derechos humanos, específicamente la Convención sobre Todas las Formas de Eliminación de la Discriminación en contra de la Mujeres, “CEDAW”, y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, o Convención de Belém do Pará, en la que se ordena a los Estados, en su art. 7 literal b), actuar bajo el deber de debida diligencia en casos relacionados con violencia de género.

Así pues, la violencia contra la mujer es definida en el art. 1 de la Convención de Belém do Pará como cualquier “acción o conducta, basada en su género que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”; por su parte, el art. 9 de la Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres, define la **violencia sexual** como “toda conducta que amenace o vulnere el derecho de la mujer a decidir voluntariamente su vida sexual, comprendida en ésta no sólo el acto sexual sino toda forma de contacto o acceso sexual, genital o no genital, con independencia de que la persona agresora guarde o no relación conyugal, de pareja, social, laboral, afectiva o de parentesco con la mujer víctima”; además, se considera una de las formas de vulneración de derechos humanos en contra de las mujeres, que impide gozar de un derecho a una vida libre de violencia. La antedicha normativa es aplicable al caso en estudio, pues la víctima es una adolescente que por medio de engaño llegó a tener - de forma ilícita - una relación sexual con su agresor.

Finalmente, en cuanto al argumento de que la Cámara “fue más allá” al considerar que el imputado había planeado el hecho y que concurría un dolo en él, debe advertirse que como tribunal de segunda instancia, al entrar a conocer el fondo del recurso de apelación, tiene la facultad de hacer ese tipo de consideraciones, pues en dicho recurso la abogada (...) también dirigió su pretensión a verificar la existencia de un dolo que había sido acreditado en un momento procesal anterior –tribunal de sentencia–; por tanto, como tribunal superior en grado, no excedió de ninguna manera su facultad de considerar que sí se estableció la existencia del dolo como elemento subjetivo del tipo penal, y la acreditación de la participación del procesado en el hecho que se le atribuye.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 137C2021, fecha de la resolución: 11/11/2022

EXCUSA

DENUNCIAS INTERPUESTAS ANTES QUE EL FUNCIONARIO JUDICIAL CONOCIERA DEL RECURSO DE APELACIÓN, CONFIGURA EL SUPUESTO DE IMPEDIMENTO REGULADO EN EL ARTÍCULO 66 NÚMERO 9 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL

“3. Es así que, esta Sala considera en el caso en estudio se ha acreditado, de acuerdo a lo manifestado por el Magistrado (...) en su declaración jurada, y conforme a las copias de las denuncias agregadas a las presentes diligencias, que estas fueron presentadas antes que el funcionario judicial conociera del procedimiento de apelación. Por lo que tal situación demuestra que se configura el supuesto de impedimento regulado en el art. 66 N° 9 CPP, lo que llevaría a poner en duda la imparcialidad subjetiva que debe imperar en una buena administración de justicia. En consecuencia, esta Sala considera procedente apartar al referido funcionario judicial con el propósito de asegurar una absoluta rectitud, neutralidad y transparencia, en el análisis y resolución del recurso de apela-

ción interpuesto por la representación fiscal. Por consiguiente, se llamará a la licenciada (...), Magistrada Suplente de la Cámara Mixta de Transito y Vigilancia Penitenciaria y Ejecución de la Pena de la Primera Sección del Centro, para que integre la Cámara de origen y resuelva dicho recurso.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 88EXC2022, fecha de la resolución: 12/09/2022

Relaciones:

Sala de lo Penal, número de referencia: 146EXC2022, fecha de la resolución: 25/10/2022

MAGISTRADOS DEBEN CONOCER RECURSO DE APELACIÓN CONTRA RESOLUCIÓN QUE INADMITIÓ RECURSO DE REVISIÓN, YA QUE SE TRATA DE UN EXAMEN DIFERENTE AL EXAMEN REALIZADO DE FORMA PREVIA EN EL PROCESO, EN OTRA APELACIÓN

“Por lo anterior, considera esta Sala que los Magistrados solicitantes no se encuentran impedidos de examinar o conocer el recurso de apelación referido, pues la resolución objeto de control, se basa en la incorporación y valoración del nuevo elemento probatorio, como lo es el testigo (...). Por tanto, la resolución impugnada se basa en un análisis específico o restringido sobre esa nueva prueba, encaminado a determinar si ese medio probatorio sobreviniente pudiese ser decisivo o no para modificar el fallo condenatorio. Si bien es cierto la resolución impugnada tiene vinculación con la decisión principal, el análisis que realizarían los Magistrados constituiría en sí un examen diferente, puesto que, si el recurso lo habilita, sus valoraciones primordialmente deberán referirse al nuevo elemento probatorio en que se fundó la revisión, en relación con las pruebas anteriores, para determinar si esa nueva información producirá o no un resultado jurídico distinto hacia el condenado (...).

El criterio expresado está en consonancia con lo sostenido por la Sala de lo Constitucional en la Sentencia de Inconstitucionalidad 11-2009, del 14 de diciembre de 2012, en la cual se expresa que la revisión “... Es un procedimiento mediante el cual el tribunal sentenciador valora una nueva información que pudiera tener una influencia decisiva en la modificación del fallo y sopesa si ese nuevo elemento puede producir un resultado distinto a la condena. El problema, la cuestión o el fondo de ambas decisiones son distintos, aunque estén vinculados, y por ello el pronunciamiento de la sentencia no es un prejuicio desde la perspectiva del principio de imparcialidad judicial”, y “... que sean los jueces que dictaron la sentencia y que presenciaron el debate los que conozcan de la revisión puede obedecer a razones válidas, como la de salvaguardar el principio de identidad física del juzgador o la regla económica implícita en que quienes dictaron la sentencia objeto de revisión se encuentran en mejores condiciones informativas para evaluar en menos tiempo la relación o el impacto de las nuevas circunstancias en conjunción con las que antes fueron apreciadas”. Esta decisión establece que no existe vulneración al principio de imparcialidad judicial

(por prejuicio) cuando la revisión la conoce y resuelve el mismo juez que emitió la sentencia condenatoria. Este criterio sería también aplicarse para los Magistrados que conocen en apelación sobre la sentencia condenatoria, y posteriormente tienen que conocer de una nueva impugnación (apelación) que tenga por objeto controlar una resolución pronunciada en revisión.

Por lo que de conocer los funcionarios judiciales, no les generaría prejuicio alguno desde el ámbito del principio de imparcialidad, ya que su conocimiento iría encaminado a la nueva información referida, de la cual no han emitido valoración previa alguna. En consecuencia, esta Sala considera que esta situación no corresponde al supuesto regulado en el art. 66 N° 1 CPP, que han invocado los juzgadores, pues no existe justificación objetiva y suficiente para excluirlos de diligenciar el recurso interpuesto, ya que su ecuanimidad no podría verse afectada por las particularidades del recurso de revisión. Por ende, deben continuar con el conocimiento de la causa.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 37EXC2022, fecha de la resolución: 26/04/2022

EXTORSIÓN

FALTA DE SECUENCIA FOTOGRÁFICA NO SIGNIFICARÁ POR SÍ MISMA UNA ACTIVIDAD PROBATORIA DEFECTUOSA QUE DETERMINE UNA ABSOLUCIÓN

“Asimismo, en cuanto a la ausencia del álbum fotográfico que reclama la recurrente, es oportuno señalar que ésta es una prueba de carácter ilustrativa, que bien puede ser realizada como operación técnica dentro de la actividad policial, pero ello, no significa que la policía, necesariamente de todo acto de intervención que realice –por ejemplo en entregas controladas de extorsión– tenga que hacer una secuencia fotográfica. La falta de esa forma de documentación no significará por sí misma una actividad probatoria defectuosa que determine una absolución. Cabe señalar también, que dicho procedimiento puede documentarse con el acta del dispositivo policial en la que se establecen las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se produjo la entrega del dinero de las acciones extorsivas, lo que se incorpora como prueba mediante las declaraciones testimoniales de los policías, dado que ellos constituyen el “órgano de prueba”.

Precisamente, en este caso se contó con las declaraciones de los testigos agentes captores, quienes de una manera sustancial, exponen la forma en que se produjo la entrega de la suma de dinero por la víctima en calidad de extorsión. Por lo cual, la no realización de la secuencia fotográfica del acto no implica una carencia que desacredite el hecho de la entrega del dinero exigido a clave “Dólar” en calidad de extorsión. En consecuencia, este argumento debe ser desestimado.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 159C2021, fecha de la resolución: 29/06/2022

FACULTAD DE ABSTENCIÓN PARA DECLARAR

MENOR VÍCTIMA NO PUEDE EJERCER DICHA FACULTAD POR SÍ DE MANERA DIRECTA, INDEPENDIENTE Y AUTÓNOMA, SINO CON EL ACOMPAÑAMIENTO DE SUS REPRESENTANTES LEGALES

“3- Sobre este punto, analiza esta Sala que la circunstancia que adquiere una especial trascendencia para la resolución del asunto objeto de cuestionamiento, recae en el derecho de abstención de la víctima a declarar contra el procesado como derecho que se reconoce a la compañera de vida o conviviente en el art. 204 inc. 1° CPP, que regula: “No están obligados a testificar en contra del imputado, su cónyuge, compañera de vida o conviviente, ascendientes, descendientes, hermanos, adoptado y adoptante. No obstante, podrán hacerlo cuando así lo consideren conveniente”.

Relacionado con el punto en cuestión, consta en el acta de vista pública: “...que el defensor al momento de declarar la menor víctima solicitó que se le preguntara a la testigo si haría uso de la facultad de abstención, por constar en el proceso que es compañero de vida del imputado, previa opinión de representación fiscal, el Juez declaró sin lugar, ya que la menor víctima no tiene capacidad de decisión sobre su sexualidad; además dejo constancia que a las testigos les tomó la protesta de Ley, le leyó y explicó el contenido de los Artículos referentes a los delitos de Falso Testimonio y Desobediencia a Mandato Judicial, así como el de la facultad de la abstención a declarar...”

Conforme a la citada disposición legal quienes se encuentren relacionados con el imputado mediante alguno de los vínculos personales que la norma detalla tienen la facultad de abstenerse de declarar en el proceso penal respecto de hechos atribuidos al acusado. Sin embargo, esa regla no es absoluta, pues el art. 204 inc. 2° CPP regula determinadas excepciones.

Al examinar el motivo planteado, esta Sala ha verificado que la Cámara no ha incurrido en la inobservancia jurídica que la defensa le atribuye a la sentencia de apelación, en primer lugar porque no existe evidencia alguna en la documentación procesal de que la menor de edad víctima haya manifestado su interés de ejercer la facultad del art. 204 inc.1° CPP y abstenerse de declarar en el juicio respecto de los hechos que se le atribuyen al imputado, lo cual resulta esencial para establecer lo infundado del agravio que alega el recurrente.

Junto a lo anterior, también es de señalar que resulta jurídicamente correcto el argumento de la Cámara mediante el cual razona la condición especial de que la víctima es una menor de edad, es decir, considerar que su capacidad legal para el ejercicio de derechos y facultades que le corresponden en calidad de víctima del delito debe interpretarse en forma integral con el principio de ejercicio progresivo que regula el art. 10 LEPINA, que garantiza a los niños y adolescentes el ejercicio de sus derechos tomando en consideración el desarrollo evolutivo de sus facultades, la dirección y orientación de sus padres o de quien ejerza la

representación legal, lo que no implica en modo alguno negarles la titularidad de esos derechos, no obstante tal regulación especial para el ejercicio de los mismos está sustentada en el fin último de procurar siempre el interés superior del niño, niña o adolescente, art. 12 LEPINA. [---]

Es así que, considerando la trascendencia de esa decisión, el ejercicio de dicha facultad no podría ejercerla por sí de manera directa, independiente y autónoma, sino con el acompañamiento de sus representantes legales siempre procurando garantizar el interés superior de la menor y evitando que se constituya en una barrera injustificada para la investigación y comprobación de este tipo de delitos y la consecuente impunidad para los autores.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 189C2022, fecha de la resolución: 18/11/2022

FALSEDAD DOCUMENTAL AGRAVADA

EL DOCUMENTO SE CONFECCIONA DELIBERADAMENTE CON LA FINALIDAD DE ACREDITAR EN EL TRÁFICO UNA RELACIÓN O SITUACIÓN JURÍDICA INEXISTENTE

“El art. 284 CP expresa: “El que con motivo del otorgamiento o formalización de documento público o auténtico, insertare o hiciere insertar declaración falsa concerniente a un hecho que el documento debiere probar, será sancionado con prisión de tres a seis años...”.

En esa misma dirección, esta Sala ha sostenido que: “La falsedad no se refiere exclusivamente a alteraciones de la verdad de algunos de los extremos consignados en el documento, sino al documento en sí mismo, en el sentido de que se confeccione deliberadamente con la finalidad de acreditar en el tráfico una relación o situación jurídica inexistente. A tenor de lo cual, debe considerarse delictiva la confección de un documento que recoja un acto inexistente, con relevancia jurídica para terceros e induciendo a error sobre su autenticidad (en sentido amplio)” (Ver Ref. 4C2013, del 26 de junio de 2013) .

El delito de Falsedad Documental Agravada, previsto en el art. 285 del CP, lo que configura es una agravación específica, de tal manera que el mismo se encuentra íntimamente ligado por ejemplo con el delito de Falsedad Ideológica contenido en el art. 284 del mismo cuerpo normativo.

El documento ha de estar destinado a entrar en el tráfico jurídico y tener eficacia probatoria o algún tipo de relevancia jurídica, se estima así por lo tanto que el documento no es solo medio de comunicación del pensamiento, o declaración de voluntad de una persona a otra, sino una materialización de cualquier otro dato o hecho, esta materialización no siempre tiene que producirse por el signo escrito. Encontrándose para tal efecto una clasificación tradicional de documentos en materia penal de la siguiente manera: 1) Públicos; 2) Auténticos y 3) Privados.”

DOCUMENTO AUTÉNTICO

“En el presente asunto, conviene aludir al concepto penal de documento auténtico; se trata de los instrumentos emitidos por funcionario o empleado público, en ejercicio de sus funciones, precisando que conforme al art. 331 del Código Procesal Civil y Mercantil, para todos los efectos de valor legal, éstos han sido equiparados a documentos públicos, en cuanto a su carácter fehaciente; para el caso, el acta en la que consta que el imputado en su calidad de secretario de actuaciones da fe de haber citado a un imputado a la celebración de un acto procesal.”

GRADO DE EJECUCIÓN DE LAS FALSEDADES DOCUMENTALES

“En lo que respecta al grado de ejecución de las falsedades documentales en general, Alfonso Arroyo De Las Heras, sostiene que: “el delito de falsedad documental se consuma en el instante mismo de la alteración, ocultación o mutación de la verdad en el documento, cualquiera que sea el propósito ulterior del sujeto activo del delito, es decir, sin necesidad de un efectivo uso externo del documento, uso que se situaría ya en la fase de agotamiento del delito” (Arroyo de las Heras, A., “Los Delitos de estafa y falsedad documental”, Ed., Bosch, Barcelona, 2005, pág. 225).”

AGRAVANTE

“La falsedad ideológica, es agravada, según el art. 285 CP, cuando el autor fuere funcionario o empleado público, o notario, y ejecutare el hecho en razón de sus funciones, aumentándose en este caso la sanción hasta en una tercera parte del máximo de la pena respectiva, ya señalada, imponiéndose además la inhabilitación especial para el ejercicio del cargo, empleo o función, por igual tiempo, encontrándonos que el caso que hoy nos ocupa, se enmarca en la agravante a que se está haciendo referencia en este apartado, ya que se trata de un empleado público, con funciones de secretario de actuaciones.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 197C2021, fecha de la resolución: 11/11/2022

FUNDAMENTACIÓN COMPLEMENTARIA

UTILIZACIÓN EN LA SENTENCIA DE APELACIÓN DEBE PARTIR DE LA PREMISA DE QUE EL IMPERATIVO DE FUNDAMENTAR HA SIDO OBSERVADO EN LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO

“Respecto al único motivo admitido, en el cual se reclama que existió una errónea aplicación del art. 476 en relación con el art. 478 N° 1 CPP, el recurrente considera que la Cámara incurrió en una extralimitación de la facultad que le da

el art. 476 CPP, puesto que la fundamentación complementaria la convierte en un análisis y valoración de las pruebas en defecto de la falta de fundamentación en que incurrió la sentencia de primera instancia.

Debido al cuestionamiento planteado por el abogado defensor, resulta pertinente mencionar que esta Sala ha interpretado la facultad de la fundamentación complementaria en el siguiente sentido: “Dicha potestad jurídica está concebida, no para suplir la falta o insuficiente fundamentación de la sentencia de Primera Instancia, debido a que ese defecto de la resolución está sancionado como motivo de apelación en el art. 400 No. 4 CPP., con los consecuentes efectos del art. 475 CPP., sino que la utilización en la sentencia de apelación de la motivación complementaria, debe partir de la premisa de que el imperativo de fundamentar del art. 144 CPP., ha sido observado en la sentencia de primer grado, es decir que el fallo emitido está sostenido razonable y esencialmente con lo argumentado en ella, por lo tanto no es anulable conforme el citado artículo, y que no obstante esa suficiencia, la sentencia de apelación decide exponer otros argumentos auxiliares que respaldan los ya expresados, siempre que estos nuevos fundamentos sean pertinentes a las alegaciones manifestadas por las partes al determinar el objeto del procedimiento impugnativo” (Sentencia de casación Ref. 206C2015, del 22/02/2016. En el mismo sentido, la sentencia de casación Ref. 218C2013, del 14/01/2015).”

CONSISTE EN LA INCORPORACIÓN DE DETALLES AUXILIARES QUE PUEDEN EXTRAERSE DE LA PRUEBA, DEBIDO A LA EXISTENCIA DE UN ANÁLISIS LIMITADO

“Expuesto lo anterior, habrá que verificar si el cuestionamiento formulado tiene fundamento. El recurrente cita 3 fragmentos de la sentencia en donde, de acuerdo con su entender, se ha incurrido en un “abuso” de la figura de la fundamentación complementaria. En primer lugar, se refiere a lo siguiente:

“Ahora bien, en el considerando III de esta sentencia, se advierte que el funcionario judicial realizó un análisis limitado sobre el por qué le dio credibilidad a la declaración de la víctima. Por lo anterior, este Tribunal, de conformidad con la facultad que le confiere el art. 476 inc. 2° Pr. Pn. estima pertinente efectuar una fundamentación complementaria, estableciendo los elementos probatorios desfilados en la Vista Pública, consistentes en la declaración de la víctima clave “991”, se establece que el día de los hechos estaba en su lugar de trabajo, cuando llegó un sujeto en una bicicleta, expresándole que era de la Mara MS, pidiéndole la renta y de no pagarla corría riesgo él y su familia, le exigió cien dólares, pero solo tenía quince dólares y con eso podía colaborar, aceptando el sujeto, siendo los billetes de la denominación de a cinco”.

Como se advierte de lo transcrito, la misma Cámara reconoce que el juez de primera instancia realizó un análisis “limitado”, mas no reconoce que no exista análisis. De modo que suplantar la fundamentación del funcionario judicial hubiese supuesto realizar la fundamentación desde cero –en otras palabras, realizar la labor que le correspondía al juez de primera instancia. Sin embargo, ello no fue

así, pues al constatar el contenido de la sentencia de primera instancia se puede verificar que el juez sentenciador realiza una labor mínima de fundamentación probatoria, al entrelazar los elementos probatorios que resultaron vinculantes para dar por acreditada la credibilidad de la víctima, lo cual se transcribe para mejor entendimiento: “En cuanto al acaecimiento de los hechos y participación del imputado se tiene que la persona que figura como víctima dijo que el hecho sucedió en horas de la mañana del diez de marzo de dos mil diecisiete, y así lo afirmo el resto de testigos que han declarado, es decir incluso los de descargo. Asimismo la víctima dijo que el sujeto andaba en una bicicleta, lo cual concuerda con lo dicho por el testigo de cargo PARP y los testigos de descargo: JAST y MMUV. La víctima dijo también que le entrego quince dólares, lo cual también concuerda con las declaraciones de los testigos MOCC y PARP” (sic).

Así las cosas, la labor que hace la Cámara es verdaderamente “complementaria”, pues únicamente incorpora “detalles” auxiliares que pueden extraerse de la prueba, teniendo en cuenta que el examen efectuado desde la sede de apelación permite dicho extremo, esto es, analizando la prueba y determinando el peso de cada uno de los elementos. En ese sentido, se tiene que el esfuerzo de la Cámara se encamina a dotar de más contenido a la decisión del juez de primera instancia, más no a sustituir su labor de fundamentar la sentencia.”

CÁMARAS PUEDEN AGREGAR RAZONAMIENTOS NO CONSIDERADOS POR EL TRIBUNAL DE SENTENCIA E, INCLUSIVE, CONSERVAR UNA DECISIÓN CONDENATORIA CON RAZONAMIENTOS DISTINTOS A LOS ESTABLECIDOS POR EL SENTENCIADOR

“En cuanto al segundo fragmento de la sentencia citado por el recurrente por considerar que hubo excesivo uso de la facultad complementaria, se tiene que la Cámara expresó lo siguiente:

“VIII. Se cuestiona que el a quo tuvo por establecido el dolo, solamente por la detención del acusado, sin hacer un análisis sobre qué acciones relevan el mismo [...] En relación a dicho argumento se tiene que el sentenciador en el apartado denominado como “VIII ANTIJURICIDAD” EXPRESÓ [...]” (sic).

En el caso en concreto, se advierte que se han sacado de contexto las expresiones de la Cámara, debido a que, previo a resolver, cita cuál es el cuestionamiento que se realiza a la sentencia de primera instancia, mas no reconoce que se está frente a una afirmación del tribunal de segunda instancia. Se trata más bien de una paráfrasis del planteamiento del recurrente. Así, cuando la Cámara menciona que “se cuestiona que el a quo tuvo por establecido el dolo, solamente por la detención del acusado”, no se está afirmando que el dolo solo fue fundamentado por la detención, sino que coloca esa enunciación como punto de partida para, acto seguido, demostrar con transcripciones de la sentencia de primera instancia que dicha afirmación es incorrecta. Por ello, en este punto, el recurrente no tiene la razón, pues ha sacado de contexto las expresiones de la Cámara de apelaciones.

Lo mismo se advierte en el tercer punto planteado por la parte recurrente, en donde la misma Cámara reconoce que “el a quo expresó que en los reconocimientos en fila de personas efectuado tanto entre la víctima y el imputado; como los agentes captores y el acusado, este fue reconocido judicialmente por todos; en ese sentido el sentenciador externó una justificación mínima del por qué les dio valor a dichos reconocimientos”. Es decir, que el tribunal de apelación parte de la premisa de que existe una justificación mínima, por lo que acto seguido agrega argumentos auxiliares que fortalecen la idea principal y fundamentan la decisión condenatoria, tal como puede comprobarse con la siguiente transcripción: “[...] aunado a ello, se considera que los reconocimientos en referencia se encuentran en coherencia con la declaración de la víctima, en el sentido que el sujeto que llegó a su lugar de trabajo exigiéndole la renta fue el acusado; de igual forma con las declaraciones de los agentes captores, en cuanto a que el sujeto que proceden a detener es el imputado”.

Así las cosas, los argumentos expresados por la Cámara verdaderamente vienen a “nutrir” la fundamentación del juez sentenciador y no a “sustituir”, diferencia que parece no tener clara el recurrente, pues la Cámara perfectamente puede agregar razonamientos no considerados por el tribunal de sentencia e, inclusive, conservar una decisión condenatoria con razonamientos distintos a los establecidos por el sentenciador, es decir, las Cámaras no están obligadas a homologar la totalidad de los argumentos expuestos por los jueces a quo, si no que tienen un margen de apreciación autónoma, en tanto conservan su independencia apreciativa sobre los elementos probatorios y el marco fáctico. Por ello, no debe causar extrañeza ni se debe de tildar de “abuso” de la facultad de fundamentación complementaria cuando un evento como los citados pudiera ocurrir en el marco del conocimiento de una alzada. En consecuencia, tampoco le asiste la razón al recurrente en este punto.

En consecuencia, se concluye que el tribunal de apelación no ha incurrido en la errónea aplicación del art. 476 inc. 2° CPP que ha sido alegada por el defensor impugnante, por lo que será desestimado este motivo de casación.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 433C2020, fecha de la resolución: 04/01/2022

FUNDAMENTACIÓN DE SENTENCIAS

TODO JUEZ PUEDE “INFERIR”, MÁS NO “ESPECULAR”

“2. Por último, en cuanto a la crítica del licenciado (...) referente al uso de la palabra “deducir”, la cual se encuentra mencionada en la parte final (párrafo 11 del análisis de fondo) del recurso resuelto por la Cámara (Fs. 86 del expediente de apelación), se advierte que según el Diccionario de la Real Academia Española, deducir significa: “sacar una conclusión de algo” (Diccionario de la Lengua Española, disponible en: <https://dle.rae.es/deducir?m=form>, fuente consultada el 26/01/2022), por lo que en ningún momento el uso del citado término debe interpretarse como la realización de una conjetura o una apreciación

subjetiva –como lo asevera el recurrente–, puesto que dicho término se refiere más bien a la realización de una “inferencia” como parte del proceso intelectual cuando éste procede de lo general a lo particular o simplemente a la conclusión de un razonamiento. En el presente caso, si se lee integralmente el párrafo bajo examen, se advierte que la palabra “deducir” se refiere a la conclusión efectuada por la Cámara, la cual tiene su fundamento en las pruebas, mismas que han sido citadas en la presente decisión; razón por la cual los vicios invocados por el abogado Milton Antonio Ortega no se logran configurar.

No está de más mencionar que todo juez puede “inferir”, mas no “especular”, ya que la especulación parte **del vacío**, no hay un soporte objetivo externo probatorio que la respalde y sea la génesis de unas premisas para llegar a la conclusión, por ejemplo, cuando alguien dice “la voz pública dice que el imputado cometió un delito”, realmente ello **no podría** llevar a una inferencia, pues no constituye evidencia **objetiva ni segura**, es realmente **especulativa**, pues **todos** somos la voz pública, pero a la vez **nadie** es la voz pública para asumir tal responsabilidad bajo juramento de eso que se dice. Sin embargo, la inferencia se suele utilizar cuando **no se cuenta con prueba directa** de cierto aspecto puntual, pero hay claros indicios incorporados al proceso que están rodeados de prueba objetiva y controlable, los cuales pueden ser válidamente utilizables por un juez sin que existan contraindicios que los desvirtúen; sin embargo, en el presente caso la Cámara corroboró que sí se contó con prueba directa.

En sintonía con lo antes expuesto, esta Sala, en sentencia bajo ref. 161-CAS-2009, de fecha 30 de noviembre de 2010, analizó lo siguiente: “En cuanto a la prueba indiciaria, se entiende en doctrina “como un hecho o circunstancia del cual se puede mediante una operación lógica, **inferir** la existencia de otro”.” *Sala de lo Penal, número de referencia: 267C2021, fecha de la resolución: 04/02/2022*

HOMICIDIO AGRAVADO IMPERFECTO

APLICACIÓN DE LA TENTATIVA INACABADA

“Por lo anterior, el recurrente sostiene que la intención del imputado [---] no era la de causar la muerte a las víctimas y que, habiendo éstas sufrido incapacidad para atender las ocupaciones ordinarias por un periodo de quince y veintidós días, respectivamente, los hechos se adecuan a los delitos de Lesiones y Lesiones Graves, conforme con los arts. 142 y 143 Código Penal, y no al delito de Homicidio Agravado tentado.

Atendiendo los argumentos del recurrente, se advierte que la denuncia radica en un presunto error de subsunción ratificado en apelación. De manera que la solución propuesta por la defensa es que se califiquen los hechos como Lesiones y Lesiones Graves, aplicando los arts. 142 y 143 C.PN, en lugar de los arts. 128, 129 número 3 y 24 C.PN, correspondientes al Homicidio Agravado imperfecto, que fueron seleccionados por el sentenciador y confirmados por la Cámara.

El tipo base del Homicidio Simple se regula en el art. 128 C.PN., el cual literalmente dice: *“El que matare a otro será sancionado con prisión de quince a veinte años”*. El art. 129 número 3 C.PN, establece como circunstancia agravante que el homicidio se realice *“con alevosía, premeditación, o con abuso de superioridad”*. Al ser un delito de resultado, admite la tentativa de homicidio. Según el art. 24 CP. *“Hay delito imperfecto o tentado, cuando el agente, con el fin de perpetrar un delito, da comienzo o practica todos los actos tendientes a su ejecución por actos directos o apropiados para lograr su consumación y ésta no se produce por causas extrañas al agente”*. En estos casos, la penalidad radica entre la mitad del mínimo y la mitad del máximo de la pena señalada para el delito consumado, tal como lo dispone el art. 68 C.PN.

En ese orden de ideas, nos encontramos frente a la tentativa de un delito cuando la conducta implica la realización de acciones concretas, el comienzo de la ejecución de un supuesto típico dentro del plan del autor y que suponen un riesgo para el bien jurídico que el tipo penal protege, mediante acciones tendientes a causar el resultado, pero sin que éste se produzca debido a una circunstancia ajena a la voluntad del autor.

La tentativa es, entonces, la acción de iniciar la comisión de un delito que no llega a consumarse. Para ello se requiere la realización de uno o todos los hechos materiales destinados a la realización del delito, pero que éste no se produzca. Es un grado de ejecución que queda incompleto por causas ajenas a la voluntad del individuo, pero que revela la voluntad delictiva y se reprocha.

En el caso del Homicidio, puede suceder que las acciones idóneas para conseguir el resultado de matar consistan en lesionar a la víctima. Asimismo, el delito de Lesiones puede convertirse en Homicidio cuando las lesiones tienen un resultado mortal. Al compartir elementos objetivos, para distinguir entre estas figuras delictivas resulta fundamental determinar el elemento subjetivo del dolo de matar (*animus necandi*).

En el caso de mérito, el recurrente alega que no concurre el ánimo homicida debido a que en el reconocimiento de lesiones practicado en la víctima [---] se expresó que las lesiones no pusieron en riesgo su vida; sin embargo, la Cámara consideró que ese peritaje por sí mismo no era suficiente para desestimar la tentativa de homicidio, ya que, al igual que el juez *a quo*, estimó que el ánimo homicida del acusado podía deducirse del contexto y la intencionalidad con que las lesiones son producidas, pues de la prueba testimonial se derivó la exteriorización verbal del sujeto activo de causar la muerte a la víctima, la utilización de medios idóneos para conseguirlo, como armas cortopunzantes y contundentes, lo que concuerda con las lesiones producidas, que junto a la zona anatómica hacia la que se dirigieron los actos atacantes, mediante la utilización de piedras, que pese a que algunos de esos ataques no impactaron en la cabeza de la víctima, permiten colegir el propósito de causarle la muerte, con lo que se generó una puesta en peligro a la vida de ésta, que es justamente lo que se sanciona con la tentativa, y no el resultado o la gravedad de las lesiones, como se infiere del escrito del casacionista. Si tales lesiones finalmente no comprometieron la

vida del señor [---], fue por la intervención de su cuñado, el señor [---], que casualmente iba pasando por el lugar mientras estaban agrediendo al señor [---] y lo ayudó a defenderse de los tres sujetos.

De acuerdo con lo manifestado por la víctima, señor [---], en juicio: *“él se defendió con sus puños; que [los sujetos] agarraban piedras y todo; que así grandes de este tamaño (ilustra el tamaño [de las piedras] con sus manos); que le golpeaban la cabeza, que cuando estaba en el suelo intentaban dejar caer las piedras grandes sobre su cabeza; que no lo lograban porque como su cuñado estaba en la pelea y él lograba empujarlos; que las piedras caían, pero lo golpeaban en otra parte del cuerpo, ya no en la cabeza; que a su cuñado le decían que lo iban maltratar también...”* (fs. 82).

Asimismo, señaló que logró huir y refugiarse en una casa cuando llegó un vecino en su vehículo al lugar donde estaba siendo agredido, mientras a la víctima [---] lo continuaban golpeando en la calle y el agraviado [---] fue a buscar ayuda y se ocultó en otra casa hasta que llegó la policía.

De acuerdo con lo anterior, nos encontramos frente a un caso de tentativa inacabada, la cual se presenta cuando los actos que objetivamente causarían el resultado no llegan a su total realización, es decir, los actos idóneos no logran completarse por la intervención de una acción externa que impida su continuación. La intención delictiva fue exteriorizada tanto con las amenazas de ocasionar la muerte a las víctimas durante la pelea, como por el uso de medios idóneos: cuchillo, lapicero, piedras, golpes y la zona anatómica a la que se dirigieron los actos atacantes, dada su mayor vulnerabilidad. Sin embargo, ante la intervención del señor [---], los autores no pudieron realizar todos los actos que consideraban necesarios para la perpetración del resultado propuesto, ya que aquél intentó defender al señor [---], mermando la superioridad numérica de los atacantes. Asimismo, la llegada de un vecino en un vehículo al lugar de los hechos permitió que la víctima [---] pudiera huir y pedir ayuda.

En la tentativa propia o inacabada, el autor no logra conseguir el resultado típico, ya que la realización de los actos ejecutivos idóneos para conseguir el resultado es interrumpida por circunstancias ajenas a su voluntad, pues si la no realización de la conducta típica es determinada por voluntad propia, entonces se configuraría un desistimiento voluntario de la acción delictiva. No obstante, en este caso el imputado no desistió del ataque, por lo que el resultado de muerte no se consiguió por la intervención de terceros.

La solución que propone el recurrente –adecuar los hechos a los delitos de Lesiones y Lesiones Graves– se centra exclusivamente en la calidad de las lesiones que se describen en el reconocimiento.

Respecto de ello, esta Sala, en sentencia bajo Ref. 98-CAS-2008, de fecha 21 de septiembre de 2010, dijo: *“(...) al analizar los argumentos vertidos por el A-quo, en torno al cambio de calificación jurídica de Homicidio Simple en grado de Tentativa a Lesiones Graves, es del criterio que tal resolución debió proveerse evaluando la intención de lesionar o de matar tomando en cuenta los siguientes aspectos: a) Relaciones previas entre los intervinientes; b) Actos anteriores coetáneos y posteriores; c) Manifestaciones realizadas por el autor; d) Arma empleada y su entidad; e) Región corporal afectada”*.

En la obra de Carlos Climent Duran, denominada “la Prueba Penal”, pág. 682, el autor sostiene al respecto: *“Es siempre un problema muy dificultoso el de deslindar **cuándo se estima cometido un delito de homicidio intentado** y cuándo un **delito de lesiones** ...Desde el punto de vista **externo** y puramente objetivo un delito de **lesiones** y un **homicidio frustrado** son totalmente semejantes. La única y sola diferencia radica en el **ánimo del sujeto**, que en uno tiene tan solo **intención de lesionar** y en el otro una **voluntad de matar**. Es el **elemento subjetivo**, personal e interno lo que diferencia que unos hechos aparentemente idénticos puedan juzgarse por concurrir en ellos el “**animus laedendi**”, o como homicidio por existir “**animus necandi**” o voluntad de matar. Pero el elemento interno salvo que el propio imputado lo reconozca, **debe inferirse por el juzgador de una pluralidad de datos**...tales criterios de inferencias pueden concretarse en los siguientes: a) **la dirección, número** y la violencia de los golpes, b) las condiciones de espacio y tiempo, c) las circunstancias conexas con la acción, d) las manifestaciones del propio culpable, palabras precedentes y acompañantes con la acción y actividad anterior y posterior al delito, e) las relaciones entre el autor y la víctima, f) la causa del delito”.*

FACTORES A TENER EN CUENTA AL MOMENTO DE ANALIZAR SI HABÍA DOLO DE MATAR O DOLO DE LESIONAR

“Del análisis de lo anterior, examina esta Sala que los factores a tener en cuenta al momento de analizar si había **dolo de matar** o **dolo de lesionar** –sin que los mismos puedan o no identificarse en su totalidad en cada caso, pues la casuística es variada– pueden ser ponderados y valorados con el resto de elementos de prueba, siendo los siguientes: 1- **la zona del cuerpo** hacia donde el sujeto activo dirigió la agresión sobre el sujeto pasivo; 2- **número** de veces que el sujeto activo realizó esa agresión; 3- **medio u objeto utilizado como arma** para efectuar la agresión; 4- **Actos** o **circunstancias** anteriores, coetáneos o posteriores relacionadas con el hecho delictivo; 5- **palabras** que haya exteriorizado el sujeto activo del delito el contexto de la conducta realizada, ya sea antes, durante o después del hecho; 6- **condiciones** de espacio y tiempo que hayan podido incidir en la ejecución del hecho; 7-**relaciones personales** entre el sujeto activo y el sujeto pasivo previas al hecho y acontecidas segundos o minutos antes al mismo, y 8- **las características personales** del sujeto pasivo y del sujeto activo que tengan incidencia y relevancia en el hecho, sin caer en un derecho penal de autor, pues estamos ante un derecho penal de acto.

Así, para este caso, tenemos que:

a) En los reconocimientos médicos forenses –agregados a Fs. 30 y 31– practicados a las víctimas, se estableció, respecto al realizado en [---], lo siguiente: “(...) 7. Dos escoriaciones ungueales de un centímetro cada una en párpado superior derecho y párpado superior izquierdo. 8- Hemorragia conjuntival izquierda y derecha. 9- vendaje de cabeza con curaciones cubriendo herida saturada de uno punto cinco centímetros en parietal derecho y de un centímetro en occipital

izquierdo. 10- Edema y laceración en labio superior (...) B. Herida por Arma Blanca Corto punzante: 1- Herida superficial no sangrante de siete centímetros en región palmar derecha.”; y en el practicado en la víctima [---], se hizo constar lo siguiente: “(...) A. TRAUMA DE TIPO CONTUNDENTE: 1) Herida saturada limpia a nivel parietal derecho de tres centímetros de longitud con edema perilesional, entre el cuero cabelludo. 2) Herida saturada limpia de dos centímetros de longitud a nivel frontal con edema perilesional. 3) Herida saturada de un centímetro de longitud, con excoriación y edema perilesional a nivel frontal sobre el tabique nasal. (...). B. TRAUMAS DE TIPO PUNZANTE: Seis lesiones circulares producidas por objeto punzante de aproximadamente cero punto tres centímetro de diámetro en tórax anterior. (...)”.

Aunado a ello, en vista pública la víctima [---] manifestó lo siguiente: “ (...) *que solo le dijeron que no corriera, que se quedara quieto y lo boseó; que le sacó el teléfono, la cartera; que lo siguieron golpeando con un lapicero; que el “P1***” se lo sacó de la bolsa; de ahí comenzó a pegarle en el pecho y el estómago, con la punta del lapicero (...) que al fin de tanto se les quebró la punta del lapicero y le quedó adentro de la piel; que mientras eso pasaba era F*** y P1*** que le hacían eso a él; que a su pareja la tenía aprisionada el imputado presente (I); que no se podía mover realmente, porque sí se movía o intentaba correrse lo iban a matar (...)”.*

Por su parte, la víctima [---] dijo en vista pública: “(...) *que su cuñado es [---], que los tres individuos que acaba de identifica, (...) lo tenían en un chorro público, que lo estaban golpeando, l... tenía un cuchillo, que lo tenía sobre el cuello de su cuñado (...) se afligió y a la vez no entendía por qué tenían a su cuñado así (...); que no te metas le decían que con “vos no es la cosa”, (...) ellos actuaron agarrándolos a pedradas y patadas, que las piedras eran del tamaño del casco,(...) que también agarraron a pedradas a su cuñado (...).*

A partir de lo antes relacionado, puede advertirse que las lesiones y los ataques contra las víctimas fueron ejercidos y dirigidos sobre partes vitales del cuerpo –principalmente en la cabeza–, asimismo, que fueron múltiples las lesiones ocasionadas en distintas partes del cuerpo, utilizando para dichas conductas armas punzantes y contusas idóneas para poner en peligro la vida de las víctimas, lo que se evidencia con las lesiones descritas en los citados reconocimientos médicos forenses.

b) Por otra parte, ambas víctimas son concordantes en señalar que los sujetos atacantes le expresaron al señor [---] que lo iban a matar, partiendo del supuesto que la víctima no pertenecía a ese lugar, al decirle: *“mira hijueputa vos no sos de aquí, la onda que no tenés familia aquí y te vamos a matar”*. Entonces, dicha amenaza, que fue repetida durante el ataque sufrido por la víctimas, sumada a las lesiones producidas en distintas partes del cuerpo, el arma blanca y demás objetos que utilizaron (piedras, lapicero), y considerando la zona anatómica a la que se dirigieron estos, permite colegir la real intención de los atacantes, quienes en un principio gozaron de superioridad en el ataque, pues eran tres sujetos atacando a la víctima [---].

En ese sentido, no es aceptable lo argumentado por el defensor particular, puesto que su análisis se centra únicamente en el resultado de la conducta del imputado junto con otras dos personas, señalando que las lesiones provocadas solo produjeron incapacidad para atender las ocupaciones ordinarias por un período de quince días respecto del señor [---], y de veintiún días al señor [---]; razón por la cual la intención del imputado [---] no fue la de causar la muerte. Dejando con dicho argumento por fuera o de manera aislada el ánimo de la conducta realizada por éste, es decir, el de atacar y provocar lesiones múltiples en partes vitales del cuerpo, que de no haber sido por causas externas, no se advierte que los sujetos activos hubiesen tenido intención de parar el ataque sobre las víctimas. Al no realizar este tipo de análisis, estaríamos incurriendo en infracción a lo dispuesto en el artículo 4 CPN.

Así las cosas, se estima que la calificación jurídica de homicidio agravado imperfecto o tentado, previsto en los arts. 128 y 129 número 3, en relación con el art. 24 C.PN, que fue otorgada por el sentenciador y confirmada por la Cámara, ha sido la adecuada a los hechos acreditados. En consecuencia, no concurre la infracción de ley sustantiva invocada por el recurrente, debiendo, por tanto, desestimarse el motivo de casación invocado y confirmarse la sentencia impugnada.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 204C2021, fecha de la resolución: 20/01/2022

HOMICIDIO AGRAVADO

MUERTE DE RECIÉN NACIDO, ANTE DIFICULTAD DE CONTAR CON PRUEBA DIRECTA, PUEDE VALORARSE PRUEBA INDICIARIA

“Al no tomar en cuenta lo que se extrae de estas pruebas, nos encontramos ante un análisis probatorio incompleto atribuible a la sede de segunda instancia; por lo tanto, se demuestra que el planteamiento del impugnante resulta atendible en este punto, ya que se ha comprobado que la Cámara no observó las exigencias mínimas vinculadas a la justificación de su decisión. Por otra parte, también se configura la errónea aplicación de las reglas de la sana crítica, en la medida que se exige la incorporación de una prueba referencial de un agente policial para la supuesta configuración de la participación de la imputada; lo cual plantea un equívoco, pues si la Cámara pretendía configurar un razonamiento para absolver, debió valorar la totalidad de las pruebas y, a esos insumos, en todo caso restarles credibilidad para construir un razonamiento vinculado con la insuficiencia probatoria. A diferencia de ello, lo ocurrido en el presente caso supone una contradicción, pues el tribunal de alzada construye una hipótesis de insuficiencia probatoria pero, paradójicamente, ella misma deja de valorar otros medios de pruebas relevantes para el caso, reflejando así una errónea aplicación de las reglas de la sana crítica.

6. Como consecuencia de lo antes planteado, se tiene que concurren tanto la falta de fundamentación [descriptiva e intelectual] como la errónea aplicación de las reglas de la sana crítica en lo referente a la poca prueba que sí valoró. Debe de aclararse que este tipo de casos –muerte de recién nacido– no es fácil la aportación de prueba directa, al producirse circunstancias como el ocultamiento del embarazo y el parto (cfr. sentencia Ref. 172C2017, de 21 de mayo de 2018), por lo que se estima necesario que se examinen nuevamente dichas pruebas en conjunto con el resto del material probatorio por otra sede judicial, también haciendo uso de la valoración de prueba por indicios, sin olvidar que la valoración de las pruebas puede ser directa o indirecta, es decir, que no solo con pruebas directas es posible construir una conclusión judicial; en el presente caso, cobran especial trascendencia las indiciarias, siempre y cuando se cumplan las condiciones legales para tal efecto. Ello no significa necesariamente que el sentido de la sentencia de cámara deba ser distinto, sino que ello debe depender de una valoración integral y adecuadamente razonada de todas las pruebas relevantes en el caso.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 186C2020, fecha de la resolución: 21/12/2022

IDENTIFICACIÓN DEL IMPUTADO

ANÁLISIS SOBRE LA INDIVIDUALIZACIÓN E IDENTIFICACIÓN

“Ahora bien, con relación a la forma utilizada para identificar al procesado, el art. 83 CPP regula que: “La identificación del imputado se practicará por sus datos personales, impresiones digitales, señas particulares o a través de cualquier otro medio. Si se niega a dar esos datos o los da falsamente, se procederá a la identificación por testigos, en la forma prescrita para los reconocimientos, o por otros medios que se estimen útiles. / Cuando exista certeza sobre la identidad física de la persona imputada, las dudas sobre los datos personales no alterarán el curso del procedimiento, sin perjuicio de que se rectifiquen en cualquier estado de las actuaciones, incluso durante la ejecución de la pena”.

La norma legal citada, establece una serie de supuestos o formas en las que se puede llevar a cabo la identificación de una persona imputada. Así, en el primer inciso, además de los datos personales que el sujeto procesal proporcione, puede ser identificado “por cualquier medio”, ello es así porque dependerá de la casuística el mecanismo específico a utilizar para asegurarse de que la persona señalada como imputado es físicamente la correcta, que es lo que interesa para fines de aplicación del derecho penal; lo cual se confirma en el inciso segundo de la referida disposición. Lo importante es tener presente la apertura con la que la legislación procesal penal aborda el punto de la identificación del imputado, aceptando cualquier mecanismo para tal propósito, toda vez que no sea ejecutado en detrimento de un derecho fundamental de la persona, ni de lugar a dudas.

No está de más aclarar en este punto que no debe confundirse “individualización” con “identificación”. Lo primero significa determinar individuos comprendidos en una especie, es decir, separar los individuos para distinguirlos, de tal forma que cada uno quede suficientemente señalado para no ser confundido con los otros. Por su parte, la identificación permite reconocer si una persona o cosa es la misma que se supone o se busca. La individualización aísla para distinguir; la identificación verifica para comprobar.

En ese orden de ideas, puede afirmarse que el procesado “identificado” es aquél que a partir de los datos que se poseen se excluye a cualquier otra persona, es decir, es la persona plenamente determinada como destinataria de la imputación. Ante tal estado de determinación de la persona sometida al proceso se distinguen a su vez en dos niveles: identificación física e identificación nominal. La identificación física del imputado, supone la certeza de proceder contra quien efectivamente se requiere y la exacta dirección del proceso contra el sujeto verdaderamente sospechoso o investigado, es decir, imputado. La identificación nominal es la indicación de una persona por el nombre y sus generales que sirven para distinguirla de otras.

Para nuestro sistema jurídico penal es importante la identificación de una persona sometida al proceso, para lo cual se da mayor relevancia, como ya se mencionó, a la identificación física que a la identificación nominal. Ello es así, porque lo que interesa al Estado es que la persona física correcta sea quien se encuentre procesada o sometida a una condena, por lo que si hubiere dudas sobre sus datos personales, ello, según el legislador, puede esclarecerse aun después de la vista pública, porque lo que le interesa es que “**físicamente**” se esté ante la persona correctamente señalada por haber cometido el delito.

En sentencia bajo referencia 324C2005, de las 9:52 horas del 13 de enero de 2006, esta Sala analizó, en relación con la identificación nominal y física, lo siguiente: “la identificación nominal y la identificación física. La primera consiste en obtener el verdadero nombre y apellido del imputado, así como el resto de sus datos personales que lo ubiquen en el medio social: generales de la ley, es decir, se refiere a la indicación de la persona por el nombre y sus generales. La segunda, en cambio exige que la persona que interviene en el proceso con calidad de incoado debe ser idénticamente la misma, contra la que se dirige la imputación y no otra, en otras palabras, nos referimos a que la coincidencia material del perseguido penalmente con el sujeto que interviene en el proceso como indiciado, debe de existir certeza al proceder contra un sujeto que es investigado. Es decir que si se ha llegado a esa identificación física mediante diversos datos obtenidos en la instrucción, la sentencia debe recogerlos y plasmarlos en ella a fin de mantener esa identificación, en otras palabras una vez establecida la identidad física poco importa la identificación nominal, lo importante es que la relación procesal se trate con un sujeto físicamente individualizado...”

Sala de lo Penal, número de referencia: 179C2022, fecha de la resolución: 30/09/2022

CLASES: NOMINAL Y FÍSICA O MATERIAL

“**TRES.** Sobre el primer cuestionamiento, al margen de las consideraciones de la Cámara, esta Sala considera pertinente tener en cuenta el art. 83 CPP, que bajo el acápite “Identificación”, establece: “La identificación del imputado se practicará por sus datos personales, impresiones digitales, señas particulares o a través de cualquier otro medio. Si se niega a dar esos datos o los proporciona falsamente, se procederá a la identificación por testigos, en la forma prevista para los reconocimientos, o por otros medios que se estimen útiles. Cuando exista certeza sobre la identidad física de la persona imputada, las dudas sobre los datos personales no alterarán el curso del procedimiento, sin perjuicio de que se rectifiquen en cualquier estado de las actuaciones, incluso durante la ejecución de la pena.”.

De la anterior disposición legal, se denota que la “identificación” puede ser: nominal, y física o material. La identificación nominal requiere conocer el nombre de una persona y sus datos esenciales -las comúnmente denominadas “generales”-, o datos de filiación y se logra por cualquiera de los medios expresamente indicados por la ley. Los datos personales pueden ser aportados por el imputado y si fueren falsos podrán corregirse, incluso en la fase de ejecución de la sentencia, de manera que, no resulta un obstáculo para determinar responsabilidad penal y una sanción el que no se tengan de forma completa las generales o datos de filiación del imputado. Mientras que la identificación física, estriba en la correspondencia entre la persona procesada con la persona a quien se ha hecho el señalamiento o imputación, teniendo una importancia de un orden diverso a la nominal, en tanto atañe al derecho de defensa del imputado; siendo esta última la determinante a los efectos alegados por el recurrente.

Cabe indicar que, la identificación nominal solamente es un paso previo a la individualización, dado que esta puede desconocerse o proporcionarse falsamente y ello puede corregirse aún en la fase de ejecución de la pena, ya que no genera ningún vicio en la sentencia y más bien lo relevante es la individualización, esto es que la persona contra la que se dicta sentencia sea la misma que fue acusada.

En ese orden de ideas, al margen de las críticas formuladas por el impugnante, tal como fue analizado por la Cámara, el testigo clave “Naranja Z-18” aportó información sobre la identificación física del imputado, específicamente en el reconocimiento de personas incorporado al debate, donde fue plenamente individualizado.”

IDENTIDAD FÍSICA ES PRIORITARIA A LA NOMINAL

“Sumado a lo antes expuesto, es importante tener en cuenta el art. 83 inc. 2 CPP, el cual establece: “cuando exista certeza sobre **la identidad física** de la persona imputada, las dudas sobre los datos personales no alterarán el curso del procedimiento, sin perjuicio que se rectifiquen en cualquier estado de las actuaciones, incluso durante la ejecución de la pena”.

Dicha disposición es clara que al legislador le interesa la “identificación física”, más que la nominal, en el sentido de estar ante la persona físicamente correcta, al margen de cuáles sean los nombres por las que es conocida, siendo que en el presente caso el imputado ha sido plenamente identificado, pues como se ha indicado, en el referido reconocimiento de persona practicado, el imputado fue reconocido por el testigo clave “Naranja Z-18”. Por lo que no se advierte duda respecto de la identificación material o física del imputado (...).

Sala de lo Penal, número de referencia: 513C2021, fecha de la resolución: 09/03/2022

CLASIFICACIÓN

“1. Cabe hacer notar, que en el proceso penal se habla de “identificación nominal o formal” e “identificación física”. La primera consiste en obtener el verdadero nombre y apellido del imputado, así como el resto de sus datos personales que lo ubiquen en el medio social. La segunda, en cambio, exige que la persona que interviene en el proceso con la calidad de imputado debe ser idénticamente la misma, contra la que se dirige la imputación y no otra. En otras palabras, en el último de los casos, lo importante es la coincidencia material del perseguido penalmente con el sujeto que interviene en el proceso como indiciado (Cfr. Sentencia ref. 210-CAS-2007, de 24 de marzo de 2010).

Ahora bien, esta sede advierte que los razonamientos expuestos por la Cámara en su sentencia se sustentan en la efectiva individualización que se hizo del procesado, tomando en cuenta la interrelación de datos extraídos del dicho de la víctima y del padre de la misma.

A pesar del evento traumático en su contra, el niño víctima pudo proporcionar datos relevantes sobre la persona que lo agredió, incluyendo una descripción física aproximada, el sobrenombre con el que era conocido en el Centro Recreativo de (...), indicando que se trataba de una persona que laboraba en las canchas de dicho lugar y que se presentó con él como “entrenador” del hermano de la víctima. Esta información fue concatenada con los datos que se extrajeron de la declaración del padre de la víctima, quien en varias ocasiones había visitado las instalaciones del Centro Recreativo y sabía quién era la persona conocida en ese lugar con el sobrenombre de (...), proporcionando esta información a los agentes policiales, lo que condujo a la detención en flagrancia del procesado.

Entonces, aunque el padre de la víctima no observó directamente los hechos, no es desacertado haber extraído información que sumada al dicho de la víctima en Cámara Gessell, condujo a determinar que la individualización e identificación del imputado había sido establecida de manera suficiente desde la etapa inicial de la investigación, existiendo una secuencia racional de premisas extraídas de los órganos de prueba para concluir que la persona conocida con el sobrenombre (...) en el Centro Recreativo de (...) era el señor (..) y no otra persona.”

RECONOCIMIENTO DE PERSONAS PROCEDE EN CASOS ESPECÍFICOS

“El recurrente considera que en esta causa se debía realizar de manera necesaria el reconocimiento de personas. No obstante, esta Sala ha sostenido en decisiones anteriores que este anticipo probatorio procede en casos específicos. Así, se ha dicho que: “el reconocimiento de personas es ante todo un procedimiento dirigido a la concreción de la persona a quien se atribuye la comisión de un delito, es decir definir si una determinada persona que se menciona como autor o participe en actos investigativos o en actos probatorios, es aquella contra la que se pretende dirigir o se está ya ejercitando la imputación penal (...) una nota característica de la procedencia del reconocimiento de personas, es la existencia de duda o incertidumbre acerca de la identidad de la persona a quien se atribuye el delito investigado, a los efectos de “establecer que quien la menciona o alude efectivamente la conoce o la ha visto” (...) Por el contrario, cuando no haya vacilación sobre el conocimiento que la persona que lo menciona tenga del imputado, es innecesaria la realización de este acto” (Sentencia con ref. 452-CAS-2008, de fecha 22 de junio de 2010).

Además, esta Sala sostuvo en casos decididos con anterioridad: “pretender que tuvo que haberse realizado un reconocimiento de personas, aun cuando ya se tenía claridad de la identidad de los imputados, hubiese supuesto realizar un acto procesal que no lograría descubrir información novedosa para el proceso penal, pues no había duda de la identidad de ellos; por tanto, habría significado una desnaturalización de los actos de prueba, pues estos pretenden descubrir y demostrar hechos no esclarecidos, y no información que ya se tiene incorporada” (Sentencia ref. 377C2020, de 27 de octubre de 2021).”

Sala de lo Penal, número de referencia: 484C2021, fecha de la resolución: 29/09/2022

DIVERSIDAD DE MEDIOS PROBATORIOS PARA REALIZARLA

“Con base en esto se puede sostener que, pese a que el imputado no fue reconocido por el agente (...), su participación en el hecho atribuido fue comprobada con otras pruebas aportadas al juicio. Como es el caso del reconocimiento por fotografías cuyo resultado fue positivo. Por ello, en este caso particular, el reconocimiento de personas no es un medio probatorio indispensable para establecer la participación del imputado en este determinado hecho, ya que puede sustentarse en otro medio de prueba idóneo y confiable incorporado legalmente al proceso. Así el razonamiento del tribunal de segundo grado es avalado y compartido por esta Sala, porque de las actuaciones examinadas en ambas instancias en este caso particular se desprende que dicho encausado fue individualizado desde el momento de su captura por los agentes policiales que lo identificaron como uno de los intervinientes en la cuarta entrega, aunado al ya mencionado reconocimiento por fotografías.

No puede desconocerse que elevar a la categoría de “única prueba” para acreditar la identidad de un sujeto al reconocimiento de personas, es concederle un valor de prueba tasada, sistema de valoración que se encuentra derogado por el sistema de “sana crítica” que coexiste con el principio de libertad probatoria. En ese sentido, una declaración de un agente policial interviniente en el procedimiento bajo cobertura policial, es un medio de prueba lícito, pertinente y útil para demostrar el extremo asociado a la identidad del imputado, toda vez que se ha tenido contacto directo con el evento delictivo (cuarta entrega), y así, ha sido posible la identificación del imputado (...), lo cual converge con el hallazgo de un billete seriado, al momento de la captura del imputado, dejando en evidencia que estamos frente a la identidad del objeto del delito que consistió en el dinero que le fue requerido a la víctima, a cambio de no atender contra ella.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 159C2021, fecha de la resolución: 29/06/2022

MEDIOS PARA ACREDITARLA

“En el proceso penal se alude a los conceptos de “identificación nominal o formal” e “identificación física”. La primera consiste en obtener el verdadero nombre y apellido del imputado, así como el resto de sus datos personales que lo ubiquen en el medio social. La segunda, en cambio, exige que la persona que interviene en el proceso con la calidad de procesado debe ser idénticamente la misma contra la que se dirige la imputación y no otra. En otras palabras, en el último de los casos, lo importante es la coincidencia real del perseguido penalmente con el sujeto que interviene en el proceso como acusado (Cfr. sentencia ref. 210-CAS-2007, de fecha 24 de marzo de 2010).

La identificación del justiciable puede ser acreditada por cualquier medio lícito, sin que ello exclusivamente se pueda hacer a través del denominado reconocimiento de personas o por fotografía.

Debe tenerse en cuenta que un hecho puede demostrarse con diferentes medios de prueba, de acuerdo con el principio de libertad probatoria, en el cual: “los hechos y circunstancias a establecerse en el proceso penal, pueden acreditarse por cualquier medio legal de prueba; siendo que el juez al final determinará con base a las reglas de la sana crítica el peso probatorio del medio utilizado respecto del hecho o circunstancia que la parte quería acreditar, el cual, para determinar un conocimiento cierto en grado razonable, requiere de que el dato probatorio tenga un grado aceptable de confiabilidad en relación a lo que debe probarse” (Sentencia ref. 377C2020, de fecha 27 de octubre de 2021).”

En aplicación del anterior criterio, esta Sala considera que el imputado no lleva razón cuando alega que resultaba necesaria la realización de un reconocimiento de persona o de fotografía por parte de la víctima, pues la identificación del justiciable puede acreditarse por cualquier medio probatorio lícito.”

PERICIA DE FIJACIÓN DE IMÁGENES EXTRAÍDAS DE VIDEO CONTENIDO EN “MICRO SD” DAÑADA, ES VÁLIDA

“Además, resulta equivocado el señalamiento de que el juzgador de primera instancia fue quien “reconoció” al imputado, pues, tal como lo explicó la Cámara, la labor del juez sentenciador consistió en valorar una prueba legalmente admitida e incorporada, obteniendo los datos del informe pericial de fijación de imágenes extraídas de la memoria “micro SD”. Tal actividad intelectual en modo alguno constituye un acto de reconocimiento o una manifestación del conocimiento subjetivo del juez. Por consiguiente, este punto de queja debe ser desestimado.

2. Por otra parte, el recurrente manifiesta que el tribunal de alzada no consideró que la memoria “micro SD” en la que constaba un vídeo de los hechos estaba dañada, pues no se pudo reproducir su contenido en audiencia preliminar; además, tampoco fue inmediada y sometida a contradicción en la vista pública. A entender del impugnante, por esta circunstancia, todo lo que se extrajo de la misma debió ser excluido.

De acuerdo con la resolución recurrida, la Cámara analiza que la memoria “micro SD” fue entregada por la víctima al agente policial (...), quien declaró en juicio proporcionando información sobre la forma de recepción de este dispositivo electrónico y su entrega posterior para el análisis pericial por el especialista que ejecutó la fijación de imágenes.

Al respecto, la resolución impugnada refiere: *“Debe entenderse que la pericia de Fijación de Imágenes, fue realizada teniendo como material de extracción, el video contenido en la memoria SD, proporcionada por la víctima, lo cual implica que, aunque el citado video no haya sido reproducido en la Vista Pública, las imágenes contenidas en dicha pericia, son un fiel reflejo de lo que en dicho video aparecía”*.

En el presente asunto, se han revisado las actuaciones procesales y se ha advertido que el juez de instrucción intentó reproducir el contenido de la memoria “micro SD” en la audiencia preliminar. Cuando realizó ese intento, se verificó que la memoria estaba dañada, por lo que fue imposible su reproducción. Al haber quedado establecido este daño con anterioridad a la vista pública, el juez de sentencia dejó de lado la posibilidad de reproducción directa del contenido de la memoria y, en su lugar, analizó la información consignada en el informe pericial de fijación de imágenes confrontando con el resto de pruebas disponibles.

En cuanto a la revisión efectuada por el tribunal de alzada, esta Sala constata que la resolución de segunda instancia plasmó de manera coherente y suficiente las razones que le condujeron a tomar la decisión confirmatoria de la condena, pues resultó manifiesto que la inmediatez probatoria y el principio de contradicción si se vieron cumplidos en primera instancia, ya que no se valoró el vídeo contenido en la memoria dañada que, como ya se dijo, era imposible de reproducir. Por el contrario, el análisis intelectual versó sobre el contenido

de prueba testimonial, informe pericial de fijación de imágenes y documental de cargo, existiendo la posibilidad real de que las partes expresaran sus cuestionamientos a tales pruebas en el marco del debate oral y que el juez apreciase la suficiencia probatoria y decisividad de dichos elementos.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 478C2021, fecha de la resolución: 23/11/2022

IMPUGNABILIDAD OBJETIVA

LA POSIBILIDAD DE RECURRIR NO SE ENCUENTRA SUJETA AL ARBITRIO DEL JUEZ QUE EMITE LA RESOLUCIÓN O DEL TRIBUNAL QUE DEBE RESOLVER EL RECURSO, NI DE LA PARTE PERJUDICADA; EL EJERCICIO DE LA FACULTAD IMPUGNATIVA DE LAS PARTES PROCESALES SE ENCUENTRA DELIMITADO POR LA LEY

1.1. En materia de recursos rige, entre otros, el principio de taxatividad, contenido en las disposiciones generales de los recursos de la normativa procesal penal. Así, el art. 452 inciso 1º CPP señala: “Las resoluciones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos”. A través de ese principio, se determina que no proceden los recursos en contra de todas las resoluciones judiciales, sino solamente de aquéllas predeterminadas en la norma legal. Tal principio se encuentra desarrollado, para el recurso de casación, en el art. 479 CPP, en el que se establece: “Sólo podrá interponerse este recurso contra las sentencias definitivas y contra los autos que pongan fin al proceso o a la pena o hagan imposible que continúen las actuaciones o que denieguen la extinción de la pena, dictados o confirmados por el tribunal que conozca en segunda instancia”.

1.2. Del análisis de ambas disposiciones, es posible advertir que éstas limitan la vía impugnativa en razón del tipo de pronunciamiento, pues de su contenido se extrae que el recurso de casación no procede contra todas las resoluciones pronunciadas en segunda instancia, sino que es un mecanismo que está configurado para ser ejercido solo en contra de determinadas resoluciones judiciales; de ahí el calificativo de taxativo. Entonces, la posibilidad de recurrir no se encuentra sujeta al arbitrio del juez que emite la resolución o del tribunal que debe resolver el recurso, ni de la parte que se considere perjudicada por la decisión emitida por el tribunal de apelación; sino que el ejercicio de la facultad impugnativa de las partes procesales se encuentra delimitado por la ley.

1.3. En ese sentido, esta Sala, desde la sentencia emitida el 14 de febrero de 2014 en el expediente de casación bajo ref. 82C2013, ha interpretado que: “debe entenderse por sentencia definitiva la que resuelva un recurso de apelación mediante una decisión de fondo relativa a la pretensión punitiva, poniéndole término a las instancias. Es decir, que es la última sentencia emitida en las instancias sobre el fondo del asunto penal objeto del proceso. Esta categoría de sentencia se caracteriza en primer lugar por un elemento formal referido al objeto procesal

de la decisión, consistente en que el fallo resuelva un recurso de apelación (Art. 143 Inc. 2º CPP predicable respecto de todas las resoluciones mencionadas en el Art. 479 CPP). En segundo lugar, debe reunir un requisito de contenido, que es el que determina la naturaleza definitiva de la decisión, esto es, que el fallo de apelación defina la situación jurídico penal del acusado resultando como consecuencia absuelto o condenado. La razón de ello es que con la sentencia definitiva en apelación se estaría agotando las instancias en las que está estructurando el proceso penal y es entonces que el ordenamiento habilita el recurso de casación a cargo del tribunal de cierre para enmendar agravios concluyentes, en cumplimiento de sus principales instituciones”. Esto ha sido reafirmado en decisiones emitidas con posterioridad por esta Sala, v. gr., sentencias ref. 183C2018, del 15 de mayo de 2018, y ref. 419C2020, del 4 de enero de 2022; igualmente, este principio ha sido objeto de análisis en la jurisprudencia constitucional recientemente, estableciéndose que: “... no forma parte del catálogo de competencias atribuidas a la SP-CSJ admitir un recurso de casación contra resoluciones no establecidas en el catálogo taxativo determinado por el legislador. Si bien la SP-CSJ es la entidad facultada para conocer y resolver este tipo de recurso, la facultad de acudir ante ella tiene límites objetivos —como subjetivos—, es decir, la impugnabilidad se encuentra regida por el principio de taxatividad del recurso, según el cual solo pueden recurrirse en casación, bajo pena de inadmisibilidad, las resoluciones establecidas en la ley, sin que la referida Sala pueda ampliar esa gama, pues la confección de la lista está reservada al legislador...”. Sentencia de Amparo 4142021, del 5 de enero de 2022.

1.4. En ese orden de ideas, para establecer el carácter definitivo de una sentencia pronunciada en segunda instancia, de conformidad con el sentido y alcances del art. 479 CPP, es necesario que la decisión impugnada sea de aquéllas que producen efectos procesales de terminación de las instancias y los correspondientes efectos decisorios sobre el fondo de la pretensión penal, o bien, de aquéllas que producen efectos jurídicos procesales de cierre, como los autos que ponen fin al proceso o a la pena, o de trascendencia significativa, como los que hacen imposible la continuación de las actuaciones y el auto que deniega la extinción de la pena.

1.5. El citado criterio se encuentra acorde con lo señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que en reiterada jurisprudencia ha detallado que: “si bien los recursos internos deben estar disponibles para el interesado y resolver efectiva y fundadamente el asunto planteado, así como eventualmente proveer la reparación adecuada, no cabría considerar que siempre y en cualquier caso los órganos y tribunales internos deban resolver el fondo del asunto que les es planteado, sin que importe la verificación de los presupuestos formales de admisibilidad y procedencia del particular recurso intentado” [ver, por ejemplo: Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú. Sentencia de 24 de noviembre de 2006, Serie C No. 158, párrafo 12].”

Sala de lo Penal, número de referencia: 15C2022, fecha de la resolución: 20/12/2022

IMPUTADO CRITERIADO

DESCALIFICAR A PRIORI SU CONFIABILIDAD, POR LAS CIRCUNSTANCIAS PERSONALES, NO ES UNA RAZÓN LEGAL, PERO EXIGE MAYOR CUIDADO Y PRUDENCIA, ASÍ COMO LA VERIFICACIÓN DE CORROBORACIONES PERIFÉRICAS OBJETIVAS

“Al respecto se analiza en primer lugar que el uso de un imputado criteriado en un proceso penal, es un recurso legítimamente permitido, pues hay casos en los cuales para llegar a la verdad real, la información debe proceder de personas que se encuentran ligadas a estas estructuras criminales, pues de lo contrario, por el hermetismo con el que se manejan, sería prácticamente imposible saber las intimidades propias de la organización criminal.

Se reconoce que su declaración se origina en razón de un acuerdo fiscal para colaborar con el esclarecimiento de un hecho criminal, sin embargo, tal situación no constituye una razón legal válida para descalificar a priori su confiabilidad como órgano de prueba, aunque sí es un factor a tener en consideración a la hora de valorarla, esto como parte de las circunstancias personales del testigo, demandando mayor cuidado y prudencia, pero sin que esto dispense a la Cámara de la verificación de corroboraciones periféricas objetivas, tomando a su vez en cuenta que su utilización en un proceso penal se encuentra debidamente normada en los arts. 18 y siguientes del CPP.

En el presente caso, como se ha verificado y expresado en párrafos anteriores, se han tenido otros medios probatorios, como lo son la prueba pericial y documental, a fin de considerarlos como elementos periféricos que puedan llevar a demostrar argumentativamente ya sea la fiabilidad o la desconfianza razonada en el testigo.

Por tanto, la Cámara no debió obviar la exigencia del art. 394 inc. 1 CPP, de que se valoren las pruebas de manera íntegra y con arreglo a la sana crítica, lo cual impide que se pretenda justificar la decisión de desechar la declaración del testigo clave “Rómulo”, solamente atendiendo a la sospecha de testigo interesado que se deriva de los beneficios personales que evidentemente supone la aplicación de un criterio de oportunidad.

En razón de lo anterior, para esta Sala es evidente el error en el que incurrió la Cámara al conocer del recurso de apelación que lo llevó a revocar la condena en contra del imputado y pronunciarse sobre su absolución, pues contrario a lo sostenido por el citado tribunal, en el cuerpo de la sentencia de primera instancia se encuentran elementos periféricos de los cuales dice carecer a fin de corroborar la declaración del testigo criteriado, mismos que no fueron objeto de una valoración integral al momento de emitir el fallo absolutorio que ahora se conoce. Por lo que al quedar establecido el agravio alegado por la recurrente, se deberá anular la sentencia atacada en esta sede y ordenar el reenvío de la presente causa, a efecto que sea el tribunal de origen con una conformación subjetiva diferente el que, al realizar una nueva valoración probatoria y en ejercicio de su independencia de criterio decisorio, conozca de la situación jurídica del imputado (...).”

Sala de lo Penal, número de referencia: 40C2021, fecha de la resolución: 19/05/2022

INTERFERENCIA E INTERVENCIÓN DE LAS COMUNICACIONES TELEFÓNICAS

INTERLOCUTORES QUE PUEDAN TENER COMUNICACIÓN CON EL INTERLOCUTOR INTERVENIDO VERÁN AFECTADO SU DERECHO A LA INVIOABILIDAD A LAS TELECOMUNICACIONES, SIN QUE HAYA AFECTACIÓN ILEGÍTIMA A LA INVIOABILIDAD DE SUS TELECOMUNICACIONES

“Al respecto, consta jurisprudencia emitida por este Tribunal el 15 de diciembre de 2016, en el proceso identificado con la referencia 128C2016, en la cual se dijo: “...Ahora bien, respecto de los interlocutores que puedan tener comunicación con el interlocutor intervenido, es importante destacar que, “Si bien el tema es una consecuencia ínsita en el medio de recolección de elementos buscados que es la vía de las telecomunicaciones, más precisamente del teléfono que por su estructura técnica permite que no sólo el afectado sea interceptado y grabado sino también todos los que se comunican con él (...)”. (Carbone, Carlos Alberto: “Requisitos Constitucionales de las Intervenciones Telefónicas”, 1. Ed, 2008, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, pág. 370); pues, “(...) el propio legislador constitucional vislumbró restricciones al derecho del secreto de comunicación, no de modo expreso, claro está, para las cuales no se podría contar con los requisitos de la intervención indiciaria, ni de la especialidad ni de la proporcionalidad. Y el primer ejemplo surge de la propia norma que autoriza las intervenciones telefónicas o de la correspondencia: dada la naturaleza comunicacional del medio que se interviene y enlaza por lo menos a dos sujetos, el que habla y escucha y viceversa a través del teléfono, o al que escribe una carta y a quien la lee, el legislador implícitamente consideró que por ello era inevitable restringir el derecho a la inviolabilidad de la correspondencia en sentido lato de cualquier interlocutor telefónico (hijos, amigos, colegas del sospechoso) o del despachante de la carta sin que sean siquiera sospechosos de cometer delito alguno. Y no parece aconsejable que apenas surjan estos diálogos aparentemente desvinculados del objeto de la intervención ésta se paralice o interrumpa para evitar la restricción de la libertad comunicacional de personas ajenas al caso, ya que no puede descartarse que hablen en clave, o sean utilizados por el sospechoso como meros instrumentos, por ejemplo, para trasladar un paquete que contiene sustancias estupefacientes sin saberlo. Es lo que se conoce como restricción inevitable. Esta restricción está pergeñada también originalmente en el legislador, imbricada en la potestad de interceptar o intervenir comunicaciones postales y telefónicas en razón de la naturaleza del medio de comunicación objeto de la intromisión legitimada constitucionalmente”. (Carbone, Carlos Alberto; op cit, págs. 395 y 396)...por la propia naturaleza de la intervención telefónica, la cual conlleva la participación de al menos dos interlocutores, en caso que uno de ellos tenga intervenida su terminal telefónica mediante una orden judicial que así lo autorice, el otro u otros interlocutores que tengan comunicación con la persona intervenida telefónicamente, de forma inevitable verán afectado su derecho a la inviolabilidad a las telecomunicaciones. En ese sentido, al ser la persona

nominada como...uno de los interlocutores con los que mantenía comunicación el señor [...] (interlocutor intervenido), respecto de él, no hay afectación ilegítima a la inviolabilidad de sus telecomunicaciones...

Asimismo, se debe señalar que la garantía de inviolabilidad de las comunicaciones, no es absoluta ya que puede estar limitada de manera excepcional tal y como es regulado en la ley especial arts. 1 y 2 lit “b” LEIT. Por otra parte, la información incriminatoria en contra del acusado fue un hallazgo casual, que por tratarse de conductas típicas era información penalmente relevante y conexas al delito que se estaba investigando; es decir, no se trata de una información privada y ajena de la investigación o proceso penal que se estaba llevando a cabo.

Aunado a lo anterior, es oportuno hacer referencia al proceso de Habeas Corpus clasificado al número 72-2018, de fecha 28 de febrero de 2018, en el cual la Sala de lo Constitucional dijo que la Ley Especial no regula expresamente de qué forma se valora la participación de determinada persona en la conversación sostenida con otra contra quien se ha autorizado una intervención a sus telecomunicaciones, que al mismo tiempo revele una actividad criminal de la cual pueda acusársele; pues si bien dicho cuerpo normativo establece la posibilidad de ampliar una autorización contra otra persona, nada dice respecto al involucramiento de alguien más en los términos referidos.

Entonces competirá al juez respectivo, concededor de la causa penal en la que se ventila el resultado de una intervención telefónica y bajo los parámetros de la sana crítica, otorgar el valor correspondiente a esa prueba, empleando siempre criterios de conexidad de delitos y descubrimiento causal previstos por la LEIT, de manera objetiva a cada caso.

En ese sentido, no existe la supuesta ilegalidad en la prueba que fue valorada y avalada por la Cámara, correspondiente al hallazgo casual, mediante la intervención de las telecomunicaciones de los hechos delictivos por los que finalmente fue condenado el acusado (...). Tampoco se comprueba la supuesta subsistencia del defecto en la sentencia de Cámara pues el razonamiento expresado en relación al motivo de apelación es conforme y acorde a parámetros legales contemplados por la LEIT. En consecuencia, al no haberse comprobado el yerro alegado por el recurrente el motivo deberá desestimarse.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 266C2021, fecha de la resolución: 28/01/2022

INTERPRETACIÓN NORMATIVA

BUSCA DOTAR DE CONTENIDO AQUELLAS DISPOSICIONES JURÍDICAS QUE PRESENTEN ALGÚN NIVEL DE ABSTRACCIÓN, SOLVENTANDO ANTINOMIAS O SUPLIENDO LAGUNAS NORMATIVAS, A FIN DE PERFILAR EL DERECHO ACORDE A LA REALIDAD

“Además, sobre este asunto se puede decir que quien se encuentra familiarizado con el Derecho –en este caso, el Derecho Penal– podrá dirigirse al texto correctamente y afirmarse que la interpretación supone un desarrollo del derecho y que es siempre, con arreglo a su propia esencia, una actividad encamina-

da a esclarecer el sentido o significado de las palabras de la ley y determinar su alcance y contenido, esto es, determinar la norma jurídica al objeto de aplicarla al caso concreto; lo cual forma parte de la tarea de averiguación o conocimiento del derecho. Labor que en ningún momento riñe con el principio de legalidad –como ya se indicó– ni afecta el de separación o división de poderes, pues si bien el legisferante, como representante de la voluntad popular, se encuentra legitimado para determinar qué conductas debe perseguir el Estado mediante la ley penal (*Lex stricta*), eso en modo alguno debe entenderse como una limitación a la labor jurisdiccional de interpretación y aplicación de la ley penal al caso concreto.

La interpretación, dicho de otro modo, no es un simple instrumento del jurista para acceder al derecho ya creado por el legislador y contenido en la ley, lo cual permitiría configurar la interpretación como simple prolongación del texto y hallazgo del verdadero significado o voluntad en él contenido; es una forma de culminación del proceso en el que el intérprete asume un papel dinámico en la concepción del derecho, siempre dentro del marco de la legalidad, buscando dotar de contenido aquellas disposiciones jurídicas que presenten algún nivel de abstracción –como conceptos jurídicos indeterminados–, solventando antinomias o supliendo lagunas normativas –con las respectivas restricciones delimitadas por el derecho penal–, a fin de perfilar el derecho acorde a la realidad; pues no es desconocido que la realidad normada está en constante cambio y las normas jurídicas –si no son reformadas periódicamente– pueden correr el riesgo de caer en la desactualización y, consigo, diluir los propósitos del legislador en materia correctiva de conductas penalmente relevantes.

Como afirma la doctrina, “es indudable que los jueces y tribunales tienen, como es lógico y por voluntad constitucional, el llamado monopolio de la jurisdicción, en cuya virtud les está reservada la función de declarar el derecho (*ius-dicere*) que corresponde aplicar a cada caso, y esa tarea no es sólo “interpretación”, sino que en el contexto de la relación entre el hombre y el estado se presenta como un acto de creación del Derecho que es procedente aplicar a aquel sujeto y a aquel conflicto”, Quintero Olivares Gonzalo, “Doctrina y jurisdicción ante el nuevo Código Penal español”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 1996, 249 (06/06), pág. 3.”

RATIFICACIÓN DE INSTRUMENTOS INTERNACIONALES EN MATERIA PENAL IMPLICA LA ACTUALIZACIÓN DEL CONTENIDO DE LAS LEYES DE LA MATERIA, LO QUE OBLIGA AL JUZGADOR A EFECTUAR UNA INTERPRETACIÓN SISTEMÁTICA NORMATIVA Y CONVENCIONAL

“Además, hay que tener claro que en este caso y desde la mencionada Sentencia de casación 37C2021, del 8 de junio de 2022, no se trata de una interpretación judicial innovadora o modificadora de un requisito legal (posibilidad descartada por la exigencia de taxatividad del principio de legalidad penal), sino que ha sido el propio legislador el que, al ratificar las convenciones internacionales anticorrupción, ha actualizado el contenido de las leyes penales internas y obliga

por ello a los jueces a efectuar una interpretación sistemática de la normativa penal y procesal penal interna que sea convencionalmente adecuada y que (como ya se dijo, siempre respetando las exigencias propias del Derecho Penal que se examinen en cada caso) contribuya efectivamente a la investigación, persecución y sanción de los actos de corrupción.

El mandato de taxatividad penal es compatible con una interpretación sensible al contexto sociopolítico nacional y actualizada con los compromisos internacionales que el propio Estado salvadoreño ha adquirido en esta materia, para evitar la impunidad de estos delitos. Tal como se sostuvo en la sentencia 37C2021 antes referida: “el Estado salvadoreño se ha obligado internacionalmente a interpretar las normas relativas a la persecución de estos delitos de una manera que resulte compatible con la aplicación más efectiva de las convenciones citadas”. Todo ello, porque los tratados convertidos de leyes internas al cumplir de manera soberana con el procedimiento de discusión y aprobación por la Asamblea Legislativa, cumplen a partir de ese momento con el requisito de previsibilidad o la necesidad de saber a qué atenerse al realizar una conducta corrupta. Dicho de otra forma, las convenciones anticorrupción han actualizado el contenido del art. 39 Pn., pues son leyes penales especiales y esto significa que su contenido forma parte del principio de legalidad penal que debe ser utilizado por todas las personas para prever las consecuencias jurídicas de sus actos, así como por los jueces para analizar si esos actos pueden ser perseguidos o no como delitos.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 183C2020, fecha de la resolución: 22/12/2022

INTERVENCIONES CORPORALES

PRESUPUESTOS PARA SU PROCEDENCIA

I)- El art. 200 del CPP, regula la figura de la “intervención corporal”, y dice lo siguiente: “Cuando resulte necesario obtener o extraer del cuerpo de una persona señalada como autor o partícipe de un hecho delictivo, muestras de fluidos corporales, practicar radiografías o tomografías que permitan identificar objetos en su interior o realizar cualquier otro procedimiento que implique intervenirlo, el fiscal solicitará la autorización del juez competente, cuando éste se negare a la realización, caso contrario, procederá a la diligencia en presencia de su defensor, quien deberá acreditar que ha informado las consecuencias de la realización de la misma (...)”.

II)-Del análisis de dicha disposición, se desprenden tres principales presupuestos para que proceda una intervención corporal, y son los siguientes: a)- Que fiscalía considere que existe la “necesidad” de realizar ya sea la extracción de fluidos o identificar objetos en el cuerpo de una persona, para lo cual se pueda practicar una “radiografía de rayos x” en el cuerpo de dicha persona, entre otros supuestos; en ese contexto, es preciso señalar que el legislador no

nos indica que es lo que se entenderá por “necesario”, sin embargo, tratándose de un acto urgente de comprobación, puede decirse que ello implica estar frente a una situación apremiante, que no admite demora alguna; b)- la citada norma (art. 200 CPP) hace referencia a que la persona sobre la cual recae la necesidad de practicar una “intervención corporal” tenga la calidad de imputado, ello es así porque dicha disposición hace mención a “persona señalada como autor o participe de un hecho delictivo”, y según el art. 80 del CPP, éste regula que: “Tendrá calidad de imputado quien, mediante cualquier acto del procedimiento, sea señalado como autor o participe de un hecho punible”; y c)-La norma prevé dos supuestos: -Sí el imputado no da su consentimiento, el fiscal tendrá que pedir la autorización judicial y el juez aun contra la voluntad del imputado puede autorizar dicha intervención corporal; -en cambio sí el imputado da su consentimiento, no es necesario contar con orden judicial, sino únicamente contar con el consentimiento del imputado, y en este caso, la presencia de su defensor, a efecto que le informe al imputado las consecuencias de la realización de esa intervención.”

CLASES: LEVES Y GRAVES

“III)- Tenemos que, la dogmática procesal penal suele distinguir entre intervenciones corporales leves y graves. Se consideran así a las primeras, en cuanto que, desde una perspectiva objetiva, no tienen la idoneidad suficiente para poner en peligro la salud ni afectar la indemnidad personal, ejemplo de ello la extracción de ciertos elementos del cuerpo tales como pelos o uñas; mientras que las segundas ostentan una alta probabilidad de poner en riesgo la salud, como ejemplo la extracción del líquido encefalorraquídeo.

IV)- Aclarado lo anterior, es importante recalcar que la ley no permite que se menoscabe la libertad de decisión de quien tenga ya la “calidad de imputado”, en tanto él tiene el derecho de participar activamente en el proceso penal sí así lo estima conveniente, (rindiendo su propia declaración o confesión), así como participar pasivamente (dando su consentimiento para intervenir en un reconocimiento de personas, en una reconstrucción de los hechos, o en una intervención corporal, etc.). Al respecto es importante relacionar que el art. 93 inc. 2° del CPP regula: “Toda medida que menoscabe la libertad de decisión del imputado, su memoria o capacidad de comprensión y dirección de sus actos será prohibida, tales como los malos tratos, las amenazas, el agotamiento, las violencias corporales, la tortura u otros tratos inhumanos o degradantes, el engaño, la administración de psicofármacos, los sueros de la verdad, el polígrafo y la hipnosis”.

PRESENCIA DE DEFENSOR ES REQUISITO INDISPENSABLE CUANDO LA PERSONA QUE AUTORIZA VOLUNTARIAMENTE SU PRÁCTICA TIENE CALIDAD DE IMPUTADO

“V)-En ese orden de ideas, al analizar el caso que nos ocupa, es necesario que examinemos varios aspectos, uno de ellos es sí el señor (...), al momento que él dio la autorización voluntaria para que le practicaron el examen radiológico o de rayos “x”, véase que él aún NO tenía calidad de imputado en el pre-

sente proceso, pues el aviso que la persona informante dio jamás individualizó ni directa ni indirectamente al imputado, en tanto no aportó ningún nombre, ni apellido, ni sobrenombre, incluso ni características físicas, solo hizo mención que se trataba de una pareja, pero, en tema de identificación o señalamiento, no dijo nada más.

VI)-Por otra parte, el hecho que el señor (...) estuviera detenido en ese momento que llegó la Policía a la Delegación, véase que tal detención era por otro delito diferente al delito del presente proceso; en ese otro caso el delito que se le atribuía era el delito de RESISTENCIA AGRESIVA, pero ese otro hecho en nada incide en el presente proceso penal, los derechos activados en ese otro proceso es un análisis diferente, y ajeno al proceso que nos ocupa.

VII)-Por lo tanto, la exigencia que hace el legislador en el art. 200 CPP de la presencia de un defensor en los casos de “intervención corporal” cuando la misma persona ha dado su consentimiento para la práctica de un examen de tal naturaleza, como es el examen de rayos “x” y la asistencia médica aplica para aquellos casos que el imputado ya tiene la calidad de imputado y por ende, por haber sido ya señalado como autor o participe de un hecho delictivo se le activan en ese instante todos sus derechos y garantías, pero en el caso objeto de análisis véase que cuando el señor (...), se sintió mal y dio su consentimiento para que le dieran asistencia médica y la practica del referido examen de rayos “x”, es un hecho que él aun no tenía la calidad de imputado, pues no se sabía en ese momento cuál sería el resultado del citado examen; es hasta DESPUÉS que se le práctica el examen radiológico que las autoridades se dan cuenta que el señor (...) tenía en su estómago un total 133 bolsas pequeñas que contenían hierba seca que luego de practicarle la respectiva prueba, entonces se supo que dio positivo a droga marihuana, y es hasta ese momento que ya es señalado de la comisión del delito de POSESIÓN Y TENENCIA con fines de Tráfico, regulado en el art. 34 inc 3 LRARD.

VIII)-Por lo tanto, advertimos que la Cámara incurrió en una errónea aplicación del art. 200 del CPP, pues no se percató que el señor (...) cuando dio su consentimiento voluntario para que le practicaran el examen de rayos “x” al sentirse mal de salud, aún no tenía la calidad de imputado, al menos en el presente caso; por lo que, si ello es así, la exigencia de un defensor no era dable, porque el citado art. 200 CPP referente a las intervenciones corporales, es claro que hace mención a la exigencia de un defensor frente a “una persona señalada como autor o participe de un hecho delictivo”, presupuesto que en éste caso en ese momento aún no existía.”

OTORGAR CONSENTIMIENTO DE FORMA LIBRE SIN NINGÚN VICIO, CUANDO NO SE TIENE LA CALIDAD DE IMPUTADO, DESCARTA QUE LA INTERVENCIÓN SEA ILÍCITA, AÚN Y CUANDO SE PRACTIQUE SIN LA PRESENCIA DEL DEFENSOR

IX)-Por otra parte, es importante señalar, que además de lo antes ya aclarado, la salud de toda persona es un derecho fundamental, y en el presente caso, como se ha reiterado, el señor (...) no tenía en ese momento la calidad de imputado, y sumado a ello, fue quien dio su consentimiento para que se le prac-

ticase el examen de rayos “x” y se le brindase la asistencia médica respectiva; sí ello es así, el tribunal ad quem no ignora que las autoridades administrativas, en determinados supuestos tienen posición de garante, y en este caso respecto del otro proceso, tenían ante el señor (...) tal posición de garante; en ese contexto no era procedente exigirle a la autoridad administrativa una conducta pasiva u omisiva ante el estado de salud apremiante del citado señor (...), pues no podía comprometer el derecho a la salud por el citado derecho de defensa, en tanto el análisis de un juicio de ponderación ameritaba en el peor de los casos que cediera un derecho sobre el otro, al menos en el presente caso; y de igual manera, aun partiendo de su postura o criterio, pudieron haber acudido al método de la inclusión mental, en el sentido que aun si hubiese llegado la defensa técnica, la necesidad del examen de rayos “x” y la asistencia médica en el Hospital San Juan de Dios, dado el malestar que presentaba el señor (...), no hubiese variado, siempre hubiese sido el mismo, en tanto el derecho a la salud era inminente la urgencia de preservarlo.

X)-El tribunal ad quem, dado el yerro en el que incurrieron, al considerar que el señor (...) tenía supuestamente en ese momento “calidad de imputado”, cuando ello no era así, al menos en ese momento, y sumado a que dicho señor dio su libre consentimiento para que le practicasen el examen de rayos “x”, véase que tal razonamiento los llevó a considerar que la prueba era ilícita, o sea violatorio al derecho constitucional de defensa, de lo cual, como se ha analizado no les asiste la razón, por todas las razones ya antes expuestas, existiendo una más y es que a la fecha y lo largo de toda la sustanciación del presente proceso, el ahora imputado (...) jamás ha negado que en efecto él dio su consentimiento de forma libre; entonces, sí él dio su consentimiento de forma libre sin ningún vicio, por cuanto no hay nada que contraríe tal afirmación, y si sumado a ello él no tenía aun la citada calidad de imputado porque al momento que dio tal consentimiento nadie lo había señalado como autor o participe de algún hecho delictivo, constituyendo únicamente un actuación preventiva de la policía, ubicada dentro de sus márgenes de actuación, véase que no existe tal ilicitud, y la prueba obtenida e incorporado al juicio en lo que respecta la referida intervención corporal es completamente valida, no existiendo razones para haberla excluido y dejado de valorar, con la afectación que en el caso que nos ocupa, constituye prueba decisiva.”

REQUISITOS PARA QUE LA EXPLORACIÓN RADIOLÓGICA SE REALICE SIN PREVIA INFORMACIÓN DE DERECHOS NI ASISTENCIA LETRADA, SEGÚN SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO ESPAÑOL

XI)- Finalmente, es importante traer a cuenta jurisprudencia comparada, que si bien no se trata exegéticamente de un caso exacto al que nos ocupa, tiene su relación y pertinencia, que viene a abonar el análisis al caso objeto de discusión, como es la sentencia del Tribunal Supremo Español STS de fecha de 3 de febrero de 2000, dicho tribunal superior analizó lo siguiente: “dos son los requisitos ne-

cesarios para que la exploración radiológica realizada sin previa información de derechos ni asistencia letrada sea constitucionalmente correcta y apta para ser valorada como prueba de cargo idónea para desvirtuar la presunción de inocencia : a) que la persona explorada no esté detenida por el delito señalado, porque si lo estuviere le ampararían los derechos y garantías establecidos en el artículo 17.3 C.E., y b) que preste libremente su consentimiento para ser examinada por el indicado medio, toda vez que si no lo consintiere y fuere obligada por la fuerza a someterse a la prueba, desde ese mismo momento estaría sufriendo una privación de libertad constitutiva de detención, con independencia de la posible restricción de otros derechos fundamentales que estarían en todo caso, bajo la tutela y salvaguarda de la autoridad judicial. Concurrentes esos dos requisitos no habría vulneración del derecho a la intimidad porque el acceso a la misma, que supone la exploración radiológica, estaría legitimada por el consentimiento del interesado, ni la habría del derecho a la asistencia de letrado, toda vez que este derecho nace de la situación de detención ex artículo 17.3 C.E., o de la existencia de la imputación de un delito de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 118 de la L.E.Crim.. Es preciso, por ello, que conste en autos con la debida claridad que la persona a la que requiere la Policía Judicial para que se deje examinar radiológicamente, consiente libremente dicha exploración. De la misma forma que la Policía Judicial se cuida de hacer constar el momento en que, por haber detectado en el organismo de una persona objetos sospechosos de ser drogas prohibidas, procede a su detención y a informarle de sus derechos, debe hacer lo mismo con la previa expresión, en su caso, de la libre aceptación del examen”.

XII)-Como se ha reconocido el citado análisis de la jurisprudencia antes relacionada, no es exegéticamente el mismo al caso que nos ocupa, pero véase que si presenta cierta similitud, porque el señor (...) cuando se sintió mal y dio su consentimiento para que le realicen la intervención corporal, aun no estaba detenido por el presente proceso del delito que hoy se le atribuye, (de haber estado detenido por tal hecho delictivo, el análisis entonces sería otro), y por otro lado, nadie ha cuestionado que él voluntariamente dio dicho consentimiento para someterse al examen de rayos “x”, por lo que, tal como muy bien lo analiza la citada jurisprudencia, en ese momento no era necesario la asistencia de ningún letrado o defensor, al no tener la calidad aun de imputado en este proceso, y por ende, al no haber ninguna violación constitucional, tal procedimiento fue completamente valido, en tanto, la condición de imputado le devino hasta que se constató que las bolsas de hierba seca al interior de su estómago que el mismo expulsó, luego del análisis respectivo, esto dio como resultado que eran droga marihuana, es en ese instante cuando se le activaron todos sus derechos constitucionales y legales en su calidad de imputado.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 305C2020, fecha de la resolución: 27/09/2022

JURAMENTACIÓN DE TESTIGOS

ACTO SOLEMNE CUYA OMISIÓN SE SANCIONA CON LA NULIDAD RELATIVA DEL ACTO PROCESAL

“Asimismo, para dar respuesta al reclamo planteado, se estima conveniente citar las normas procesales penales que son pertinentes para poder resolver el presente motivo. Así entonces, se tiene que el art. 209 CPP, establece que *“Antes de comenzar la declaración, los testigos (...) prestarán juramento o promesa de decir verdad, bajo pena de nulidad”*. Por su parte, el art. 345 CPP, dispone que: *“Ningún trámite ni acto de procedimiento será declarado nulo; si la nulidad no está expresamente determinada por la ley; y aun en este caso no se declarará la nulidad si apareciere que el defecto que la motivó no ha producido ni puede producir perjuicio o agravio al derecho o defensa de la parte que la alega o en cuyo favor se ha establecido”*. El art. 346 CPP prescribe que: *“El proceso es nulo absolutamente en todo o en parte (...) 7) Cuando el acto implique inobservancia de derechos y garantías fundamentales”*; y el art. 348 CPP que *“La nulidad de los actos o diligencias judiciales por la falta de las formalidades que para ello se prescribe bajo pena de nulidad (...) sólo podrán ser opuestas, bajo pena de caducidad, en las oportunidades siguientes. (...) 4) Inmediatamente después de producidas, las acaecidas durante la vista pública”*.

Sobre el punto objeto de reclamo, desde hace varios años, esta Sala ha sostenido que el juramento o la promesa de decir la verdad, rendido por un testigo previo a su declaración, es un acto solemne que se traduce en el compromiso interno del que testificará a expresar fielmente los hechos que le constan de vistas y oídas, sin alteraciones o mendacidad. De este modo, la ausencia de la manifestación de no mentir constituye una actividad procesal defectuosa de naturaleza relativa; la cual, por desarrollarse en el plenario, debe ser alegada inmediatamente después de ocurrida. Además, si se determina que se dio el referido acto procesal defectuoso y que fue oportunamente alegado, es preciso establecer que éste generó agravio a la parte que lo alega.

El criterio de que la omisión en la juramentación de un testigo, es una nulidad relativa del acto procesal, ha sido mantenido por este Tribunal, por ejemplo, en la sentencia de las 9 horas con 5 minutos del 10 de abril de 2013, emitida conforme al Código Procesal Penal de 1998, bajo la referencia 193-CAS-2009, en la cual se expresó: *“...Teniendo claro (...) que el A Quo relacionó la presencia de una nulidad que nace ante la ausencia de la juramentación del testigo previo a rendir su declaración (...) situación con la cual se invoca la inobservancia a lo dispuesto en los Arts. 191, habiéndose incurrido conforme a lo dispuesto por el legislador en el Art. 224 número seis Pr.Pn. (...) Acerca de ello, esta Sala (...) ha dejado claramente establecido que la falta de juramentación del testigo, genera*

una nulidad que tiene carácter de relativa, y por tanto la admisibilidad del vicio está supeditada al reclamo oportuno que se hubiese llevado a cabo respecto del mismo (...) esta Sede al remitirse al expediente, no localiza reclamo alguno por parte de la defensa (...) circunstancia que provocó la subsanación del (...) vicio invocado...”

COIMPUTADO NO JURAMENTADO, ANÁLISIS

“Al respecto, en la resolución de casación 297CAS2005, de las 10 horas y 30 minutos del 13 de enero de 2006, se expuso el tema de la juramentación del coimputado criteriado, la cual fue emitida con base a la normativa procesal penal derogada, que permitía conforme al art. 191, inc. 1º, parte final, CPP (derogado), dispensar de rendir juramento a: “...Los que en el primer momento de la investigación aparezcan como sospechosos o partícipes del delito que se investiga o de otro conexo...”; sin embargo, la normativa actual, no hace ningún distingo en el inc. 1º del art. 209 CPP, por lo que por ministerio de ley debe efectuarse la juramentación del coimputado. Ante esa dualidad de información, se tiene que el Juez de Sentencia inobservó la disposición legal en comento, generándose una actividad judicial defectuosa; sin embargo, tanto de la lectura de la sentencia y del acta de la vista pública, se tiene que no hubo protesta de la defensa técnica sobre la nulidad relativa en el momento procesal oportuno, quedando subsanada por ley, es decir, ocurrió una convalidación provocada por el silencio de la parte agraviada.

Las diligencias judiciales no pueden ser anuladas por el simple hecho de existir, sino que éstas deben causar un agravio a la parte que las alega. En el punto objeto de análisis, el juramento o protesta de no mentir, es una declaración personal del testigo como respaldo o seguridad sobre la veracidad de su deposición, brindando más allá de la mera solemnidad “confianza” al resto de intervinientes sobre su decir; sin embargo, en el caso de los deponentes coimputados, corre en su contra la presunción de un interés viciado en el que pretenden un beneficio por su declaración, a cambio de no verse sometidos a la sanción total o parcial que les podría acarrear someterse a juicio por los hechos que se les imputan, o bien por tener un móvil de venganza. Por consiguiente, es obligación del juzgador valorar su declaración con extremo cuidado al otorgarle credibilidad y su dicho debe estar acompañado de prueba periférica que corrobore su información. De manera que es en la valoración probatoria que se puede determinar si el agravio se configura, y para ello habría que verificar, si además de la falta de juramento, no se hizo una valuación de su fiabilidad derivada de su valoración con el resto de las pruebas. Para determinar lo anterior, es necesario examinar lo sostenido en la instancia judicial previa, lo que se hará a continuación. [---]

Del análisis precedente se tiene que ambas instancias examinaron, según sus competencias, que el dicho del criteriado denominado “Pilato”, se encontraba corroborado con fuentes independientes y periféricas que dotaran de credibilidad su declaración. Por consiguiente, el defecto procesal de la no juramentación del coimputado, tampoco generó agravio, dado que el dicho del coimputado fue valorado en relación con otros medios de prueba que llevó a darle credibilidad pese a no ser juramentado; aunado a que, como se ha dicho, no hubo protesta de la defensa técnica sobre la nulidad relativa en el momento procesal oportuno. Por ello, el motivo se desestimará.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 93C2020, fecha de la resolución: 17/05/2022

JUSTA CAUSA

DEBE PROVENIR DE UNA FUERZA MAYOR O CASO FORTUITO, Y ES PRECISO FUNDAMENTARLA

“Acerca de lo expuesto por la procesada, esta sede advierte que el art. 146 del Código Procesal Civil y Mercantil (CPCM) dispone: “Al impedido por justa causa no le corre plazo desde el momento en que se configura el impedimento y hasta su cese. Se considera justa causa la que provenga de fuerza mayor o de caso fortuito, que coloque a la parte en la imposibilidad de realizar el acto por sí”.

Del análisis del citado artículo, se desprende que la justa causa debe de provenir de una fuerza mayor o caso fortuito, lo cual hace necesario que nos remitamos a lo que establece el art. 43, en relación con el art. 20, ambos del Código Civil. En la primera disposición mencionada se regula que: “Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.”.

Delimitado el concepto de fuerza mayor o caso fortuito y examinada la situación que expone la recurrente, esta Sala señala que, precisamente con el propósito de que se aportaran elementos de corroboración sobre la situación expresada por la imputada, se previno al defensor, licenciado (...), a efecto de que se pronunciase sobre la alegada situación de justo impedimento; quien dejó transcurrir el plazo señalado para evacuar la prevención sin pronunciarse al respecto. De modo que este Tribunal no cuenta con información para examinar y establecer en concreto cuál fue la limitación de comunicación en el centro penitenciario que imposibilitó a la imputada ejercer oportunamente su derecho de recurrir contra el fallo de apelación que confirmó la sentencia condenatoria de primera instancia, dictado en virtud de un recurso interpuesto por ella misma. Por consiguiente, no se tiene por acreditado el justo impedimento alegado por la recurrente.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 314C2021, fecha de la resolución: 31/01/2022

LIBERTAD PROBATORIA

LÍMITES

“(…) Sobre lo denunciado, debe retomarse que nuestro Código Procesal Penal, en materia de apreciación de la prueba, se rige bajo el sistema de libre valoración, cuyos límites son la aplicación de las reglas de la sana crítica, en correlación con el principio de legalidad de la prueba y el principio de pertinencia y utilidad de la prueba, tal y como lo prescribe el art. 179 con relación a los arts. 175, 176 y 177 del mencionado cuerpo de ley. Dicha circunstancia impide imponerle al juzgador el valor o cuantía que debe asignarse a cada prueba, es decir, es facultad de éste la elección del material probatorio en que funda sus conclusiones, así como el grado de confiabilidad que le merezca, pero sin dejar de lado la obligación constitucional y legal de consignar con justificadas razones tal selección, ya que ésta constituye el soporte de la decisión adoptada.”

OMISIÓN EN LA VALORACIÓN DE LAS PROBANZAS SE CONFORMA COMO UN SUPUESTO DE EXCLUSIÓN ARBITRARIA

“En consonancia con lo expuesto, la motivación de la resolución judicial se considera válida al cumplir con lo establecido en el inciso 2° del art. 144 CPP, que textualmente dice: “La fundamentación expresará con precisión los motivos de hecho y de derecho en que se basan las decisiones tomadas, en todo caso se expresarán las razones de la admisión o no de las pruebas, así como la indicación del valor que se le otorgue a las que se hayan producido”. Por consiguiente, cuando la Cámara está habilitada por los motivos de apelación, la ausente o deficiente manifestación sobre los elementos probatorios que fueron debidamente ofertados, admitidos y producidos en juicio, se contempla como una falta de motivación, pues no se justifica el fallo así dictado.

En ese orden de ideas, las conclusiones que se hagan constar en la sentencia y que se constituyan como la base de su resolución, de conformidad con el citado art. 179 CPP, deben construirse en apego a las reglas de la sana crítica, es decir, a las leyes y principios de la lógica, las máximas de la experiencia y el conocimiento científico, puesto que estas permiten excluir de la convicción judicial razonamientos que se configuren como arbitrarios y contradictorios. A su vez, las deducciones deben atender al conjunto de premisas desarrolladas en la resolución, lo cual implica que la sentencia responda a los elementos de claridad, exactitud, licitud y legitimidad en los juicios de valor que la justifiquen. Para el caso, la confirmación de la condena, que conlleva la certeza razonada y positiva de que los hechos comprobados configuran el delito acusado. En ese sentido, la valoración de todos los medios de prueba inmediados es una condición necesaria para la validez de la sentencia, ya que sólo así podrá justificarse como exhaustiva, dado que la omisión en la valoración de las probanzas se conforma como un supuesto de exclusión arbitraria que incide directamente en

el quebranto de la ley lógica de la derivación, que contiene al principio de razón suficiente, pues la Cámara tiene la obligación de expresar el convencimiento que cada medio probatorio le formó.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 180C2022, fecha de la resolución: 21/11/2022

LIMITACIÓN ILEGAL A LA LIBERTAD DE CIRCULACIÓN

ELEMENTOS OBJETIVOS Y SUBJETIVOS QUE REQUIERE EL TIPO PENAL

“1.2. A partir del análisis efectuado por este tribunal de casación sobre el pronunciamiento realizado por la Cámara, en cuanto al punto impugnado en este motivo, se advierte que es infundado el reclamo de la supuesta errónea aplicación del art. 152-A inc. 4° C.PN., ya que de los hechos probados, y tomando en consideración el contenido de la declaración de la víctima identificada en el proceso con la clave “Andrómeda” [la cual esta resumida en la sentencia de apelación entre las páginas 15 y 16], se determina que el juicio de tipicidad es el que legalmente corresponde en este caso.

En efecto, el citado artículo 152-A del C.PN. determina como elementos típicos, en primer lugar, las acciones reprochables de impedir a otro circular libremente, ingresar, permanecer y salir de cualquier lugar del territorio salvadoreño, realizando dicha conducta a través de los medios comisivos de violencia, intimidación o amenazas, teniéndose como objeto de esa acción a las personas o bienes de éstas. Por su parte, el inciso 4° del mismo artículo [que es el que ha sido aplicado en este caso] determina como tipo agravado cuando las referidas acciones han sido ejecutadas para obligar a otro a abandonar su domicilio, residencia, trabajo, estudio u otro lugar donde la persona desarrolle sus ocupaciones lícitas.”

EJECUCIÓN DEL DELITO DE MANERA ASOCIADA

“En ese orden, al contrastar los distintos elementos objetivos y subjetivos que requiere el tipo penal del art. 152-A C.PN., se determina que la imputada (...), en compañía de miembros de la pandilla Dieciocho Revolucionarios del mercado Tinetti, se hizo presente a la casa donde residía y trabajaba la víctima ubicada sobre la (...), y mediante la utilización de un arma de fuego que le fue colocada a la víctima a la altura de la cabeza, le exigieron las llaves del negocio y de su casa, expulsándola de dicho lugar, manifestándole que, si no colaboraba, la iban a matar.

Así, tenemos que se está frente a la ejecución del delito de manera asociada, cuya característica consiste en que cada miembro tiene una función o rol a desempeñar dentro de la materialización del delito, es de este modo como esta Sala advierte que estamos frente al principio de responsabilidad recíproca entre los coautores, siendo irrelevante que no haya sido ella quien directamente profirió la amenaza con el arma de fuego, ya que la exteriorización de la acción

final delictiva por la acusada –como parte del plan común de coautores– está enteramente acreditada cuando la imputada (...) se puso “a reír, a burlarse,” a aplaudir expresando finalmente que ella junto a otra persona que estaba en el lugar “iban a controlar ese negocio”. Véase, entonces, que el comportamiento de la imputada perfila el nivel de conocimiento e involucramiento en la ejecución del delito, pues las burlas no se dieron en un espacio de naturaleza lúdica o recreacional, sino justamente en el instante preciso de la ejecución de un delito, más específicamente, en el contexto de amedrentamiento hacia la víctima.

Por tanto, carece totalmente de fundamento probatorio la pretensión de la recurrente cuando busca descontextualizar las acciones de su defendida, manifestando que ella simplemente se había burlado de la víctima, lo cual no tiene ningún sustento jurídico o probatorio según ha quedado demostrado en el párrafo que antecede. [---]

Por lo anterior, se hace necesario resaltar que el delito de Limitación Ilegal a la Libertad de Circulación se ejecuta comúnmente con la intervención de varios sujetos, de tal manera que entre ellos mismos se distribuyen funciones o roles, por ejemplo, algunos tienen el deber de buscar cuáles habitantes o comerciantes pueden ser incluidos en la lista de las posibles víctimas a desalojar de su vivienda o negocio, obteniendo, a la vez, la información pertinente sobre ellas; otros tienen el rol de vigilar a las potenciales víctimas para ver cuál es su rutina y analizar el tiempo y forma más oportunos para abordarles y realizarles la amenaza, ya sea saliéndoles al camino, llamándoles por teléfono, dejándoles una nota debajo de la puerta de su domicilio o lugar de trabajo o llegando directamente a dicho lugar, etc.; otros tienen el rol de enfrentar a la víctima amenazándola directamente para que se retire del lugar de vivienda o donde tiene su negocio, hasta lograr su objetivo. En ese orden de ideas, todos los sujetos participan de una u otra manera en la ejecución del delito, y aun cuando su acción sea la de acompañar a los que profieren las amenazas de retirarse hacia la víctima, la sola presencia en conjunto con los demás supera a la víctima y le provoca intimidación; demostrando todos un dolo conjunto que se proyecta en un sólo actuar cronológico en la fase ejecutiva del delito, en tanto llegaron juntos, se mantuvieron juntos al momento de efectuarse la exigencia y amenaza hacia la víctima y se retiran de la misma manera, juntos. Entonces, el *modus operandi* es variado.”

COAUTORÍA Y GRADO DE PARTICIPACIÓN

“Aplicando lo procedente al caso que nos ocupa, por los hechos y descripción de la conducta realizada por la imputada (...) -la cual fue analizada por la Cámara- se delimita un accionar conjunto y con la avenencia de parte de la procesada con la acción que se realizaba de desalojar a la víctima de su negocio y vivienda; en consecuencia, la imputada desarrolló un rol relevante en la fase de ejecución del delito desde el momento en que llegó con los sujetos, se mantuvo en todo momento que se produjo la acción delictiva y luego se retiró juntamente con ellos; en otras palabras, acuerpó el accionar del grupo de personas que acudieron al negocio de la víctima, que, además, le hicieron una exigencia económica, amenazándola con un arma de fuego para que entregara las llaves y

abandonara el mismo estando ella presente en ese instante, no apartándose del actuar de sus compañeros; verificándose entonces esa intervención amenazante fue que proyectó un dolo conjunto de todos los sujetos, entre los cuales estaba ella, en contraposición de la víctima, en la cual participó la procesada.

Esta Sala en numerosas ocasiones se ha pronunciado respecto a la coautoría y el grado de participación, para ello, se cita la sentencia 178C2016, del 22 de agosto de 2016, en la que se dijo: *“(...) En ese sentido, no debe olvidarse que la teoría del codominio funcional establece que no es necesario que cada coautor realice el verbo principal que para el caso consiste en “obligar” o “inducir” a otro, sino que de las acciones realizadas por cada uno de los coautores permita la consumación del hecho delictivo, lo que en el caso sub iudice se ha acreditado, quedando establecido que no se requiere que todos los autores realicen el núcleo de la conducta imputada (...), por tanto, se puede colegir, que en el ilícito intervinieron varias personas, que entre ellos se repartieron las tareas, porque uno hizo las amenazas (...), y otros (...), infiriéndose que entre estas personas había una unidad de acción, un plan común (...), no se puede descartar la coautoría solo porque el imputado no era la persona que (...), o no haya realizado la amenaza en contra de ésta, si se acreditó cual fue su intervención. Por ello, debe convenirse con el tribunal de alzada, que la participación del imputado es en calidad de coautor del delito”.*

ELEMENTOS TÍPICOS NO REQUIEREN, DEL SUJETO ACTIVO, QUE CONCURRA LA CALIDAD ESPECIAL DE PERTENECER A ALGUNA PANDILLA U OTRO GRUPO TERRORISTA

“c) De lo argumentado por la Cámara, esta Sala considera que no se configura el quebrantamiento a la sana crítica que alega la recurrente, ya que el tribunal de segunda instancia razona con base en la interpretación del art. 152-A C.PN. que el delito por el cual ha sido condenada la imputada no requiere dentro de sus elementos típicos que en el sujeto activo concorra la calidad especial de pertenecer a alguna pandilla u otro grupo terrorista. Por lo tanto, el razonamiento jurídico expuesto por el tribunal de apelación no infringe la razón suficiente como lo señala la recurrente, ya que está sustentado en el citado precepto normativo.”
Sala de lo Penal, número de referencia: 369C2022, fecha de la resolución: 13/07/2022

NOTIFICACIÓN DE LA SENTENCIA DEFINITIVA

LA FALTA DE UN ACTO DE COMUNICACIÓN O SU REALIZACIÓN DEFICIENTE INCIDE NEGATIVAMENTE EN LOS DERECHOS DE DEFENSA Y AUDIENCIA

“1. El recurrente ha mencionado, entre otros argumentos, que el tribunal de sentencia no señaló fecha para la lectura y notificación de la sentencia definitiva. Como resultado de esa omisión, habría generado plazos autónomos para cada parte.

Se ha verificado dentro del proceso y, en el cuerpo de la sentencia definitiva condenatoria el Tribunal Primero de Sentencia de San Miguel no fijó fecha para la lectura y notificación del proveído. (Fs. 237 del proceso judicial)

No obstante, se encuentra agregado el auto de las quince horas del 5 de noviembre de 2020, en donde el tribunal sentenciador dice: “Siendo estos lugar, día y hora señalados para la entrega de sentencia definitiva...”; y más adelante hace constar que: “...el procesado no hizo acto de presencia, pero en ese acto se ordena al notificador del tribunal sea entregada materialmente al imputado” (copia de la sentencia). En cuanto a las partes técnicas, dijo: “...verificada la hora señalada y por no haber concurrido las partes no se hizo entrega de la sentencia; no obstante quedando notificados desde este acto...”.

Así las cosas, se desconoce dónde está el llamamiento del tribunal para la lectura y notificación de esa sentencia, pues no existe un auto previo entre la sentencia pronunciada y el auto en el que se tiene por notificada a las partes. De este modo, se ha comprobado que el recurrente lleva razón cuando afirma que el tribunal de primera instancia no señaló fecha para la lectura de la sentencia y su notificación.

Es contrario a toda lógica, como lo hizo el tribunal de primera instancia, tener por notificadas a las partes y, más aún al imputado, cuando no ha existido un auto que consigne el llamamiento para la ejecución de tales actos, es decir, para la lectura y notificación de la sentencia definitiva.

2. Por otra parte, en la resolución emitida por la Cámara consta el respectivo examen de admisibilidad del recurso de apelación, el cual no superó el análisis de temporalidad.

La Cámara argumentó –erróneamente– que el 6 de noviembre de 2020, el imputado y sus defensores, los abogados (...) y (...), fueron notificados de la sentencia definitiva en la oficina jurídica señalada para tal efecto, y que esa notificación fue recibida por la licenciada (...), a quien se le entregó una copia para el imputado.

Al revisar el acta de notificación del 6 de noviembre de 2020, realizada por el secretario notificador del Tribunal Primero de Sentencia de San Miguel, únicamente se lee “*me constituí a la Procuraduría General de la República o oficina jurídica de los abogados*”, dando a entender que dicho acto procesal estaba dirigido a notificar la sentencia emitida a la defensa técnica del encartado. Consignándose a su vez que quien recibió la sentencia fue la licenciada (...), la que, además, recibió copia para el imputado (acta agregada a fs. 13 del incidente de apelación).

De lo anterior no se puede concluir, como lo hizo erróneamente la Cámara, que la diligencia de notificación abarcaba al imputado, ni tampoco que mediante ese acto los defensores (...) y (...), quedaban legalmente notificados. Ya que en realidad como defensa técnica se notificó indebidamente a la Licenciada (...), el 23 de noviembre de 2020, que era la profesional de la Procuraduría General de la República que estuvo en la vista pública y que aparece relacionada en la sentencia de primera instancia, pero que posteriormente fue sustituida por los profesionales antes mencionados; con lo que se evidencia que esa notificación

se realizó a quien ya no era parte y no se les notificó a los profesionales que ejercían la defensa técnica del acusado.

Como se ha dicho, de la literalidad de la notificación, de la que se aduce que se había realizado el acto de comunicación de la sentencia, se desprende que la diligencia estaba dirigida a notificar: “a la Procuraduría General de la República o Oficina jurídica de los abogados particulares”, sin mencionar los nombres de los profesionales ni la dirección a la que se constituyó para realizar el referido acto. Tampoco se determina qué resolución fue la notificada.

A ello hay que agregar que el notificador hace constar que entregó copia para el imputado por haber sido señalada la oficina de la licenciada (...) como lugar para esos efectos, cuando la referida profesional aún no había sido nombrada como defensora del acusado.

Por las razones señaladas, esta Sala considera que la Cámara se equivocó al interpretar, aún con todas estas inconsistencias, que el plazo para interponer el recurso de apelación debía contarse a partir de esa notificación –6 de noviembre de 2020–; la cual, como se ha señalado, es una acta defectuosa, pues no expresa a qué personas notificó, la calidad en la que actúan, lugar del acto y resolución notificada.

En ese sentido, la Cámara erró al sostener que a la recurrente en apelación, la abogada (...), le había vencido el término para presentar su libelo impugnativo el 24 de noviembre de 2020, aún y cuando el acto era defectuoso y no constaba que los defensores particulares nombrados por el imputado estuvieran legalmente notificados. Lo antes dicho significó una limitación injustificada al derecho a recurrir que tiene el imputado, ejercido mediante su defensa técnica.

3. Es necesario señalar que la Cámara advirtió otro error en los actos de comunicación a cargo del Tribunal Primero de Sentencia de San Miguel, el cual se configuró cuando el notificador de dicho tribunal notificó la sentencia definitiva condenatoria a la licenciada (...) el 23 de noviembre de 2020. Dicha profesional intervino en la vista pública (23 de mayo de 2018) como defensora pública del procesado, pero a la fecha de la notificación ya había sido sustituida por los licenciados (...) y (...) en el año 2019; por tal razón, una vez operado el nombramiento de los defensores particulares en sustitución definitiva de todos los anteriormente nombrados, la sentencia definitiva debía notificarse a los actuales defensores y no a la defensora pública.

La conclusión de la Cámara es acertada, en cuanto a que si bien la defensora pública asistió al imputado en la vista pública, la misma fue sustituida por los defensores particulares en el año 2019. En ese sentido, todo auto o pronunciamiento debió notificarse a los abogados que ejercían en ese momento la defensa técnica del acusado y no a la defensora pública, como erróneamente lo hizo el Tribunal Primero de Sentencia de San Miguel.

Por esa razón esta Sala considera que el recurrente se equivoca cuando manifiesta que el plazo para presentar el recurso de apelación se contabilizó a partir de la notificación a la defensora pública (23 de noviembre 2020) y, por tanto, estaba en tiempo, dado que la licenciada (...) interpuso recurso de apelación el 4 de diciembre de 2020.

Es necesario aclarar al recurrente que la errónea notificación a la defensora pública no habilita ningún plazo, pues ella ya no formaba parte de la defensa técnica del acusado.

4. Ahora bien, al revisar el expediente administrativo, esta Sala advierte que se encuentra un acta de notificación de fecha 24 de noviembre de 2020, en la cual el secretario notificador expresó que en la ciudad de San Miguel “*me constituí a los diferentes centros penales o casa de habitación de los imputados con el fin de notificarles*”, dejando constancia que el señor [---] recibió los documentos y firmó el acta (Fs. 240 del proceso administrativo). Sin embargo, el acto de comunicación es defectuoso porque tampoco es claro en decir a qué lugar exactamente se constituyó, así como la determinación precisa de la resolución que estaba notificando en ese acto.

Con dicho acto de comunicación defectuoso, tampoco se puede arribar a la conclusión de que el imputado fue notificado en forma directa de la sentencia definitiva condenatoria pronunciada en su contra.

5. Tomando en consideración los elementos *supra* mencionados, se ha comprobado que la Cámara interpretó erróneamente el contenido de las actas de notificación y, no obstante ser evidente el defecto en ellas, contabilizó mal el plazo habilitado para la presentación del recurso de apelación, limitando con ello el derecho del imputado a impugnar la sentencia definitiva e impidiendo la revisión del fallo condenatorio por un tribunal superior.

Dada la naturaleza del error que ha quedado evidenciado en el presente caso, lo procedente sería anular todo lo actuado y retrotraer el proceso, ordenando la notificación a las partes procesales por parte del Tribunal Primero de Sentencia de San Miguel. Sin embargo, si bien es el remedio procesal pertinente, se debe tener en cuenta la finalidad que se persigue con el mismo y es habilitar la oportunidad para que el acusado ejerza libremente su derecho a impugnar la sentencia pronunciada en su contra y que el fallo sea revisado por un tribunal superior.

En ese sentido, y dado que el recurso de apelación ya ha sido interpuesto por la licenciada (...) en su calidad de defensora particular del imputado, y aunque no medió notificación de la sentencia definitiva por la presentación del recurso, se deberá comprender que la misma se da por notificada de la sentencia definitiva condenatoria pronunciada en contra del acusado [---] por el Tribunal Primero de Sentencia de San Miguel.

6. El derecho a recurrir del fallo debe ser accesible, sin requerir el cumplimiento de formalidades complejas que lo tornen nugatorio. Asimismo, es una garantía primordial que se debe respetar en el marco del debido proceso legal, en aras de permitir que una sentencia adversa pueda ser revisada por un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica. El derecho a interponer un recurso contra el fallo debe ser garantizado antes de que la sentencia adquiera calidad de cosa juzgada. Se busca proteger el derecho de defensa otorgando durante el proceso la posibilidad de interponer un recurso para evitar que quede firme una decisión que fue adoptada con vicios y que contiene errores que ocasionarán un perjuicio indebido a los intereses de una persona. Esta exigencia de-

riva de la interpretación convencional del art. 8.2.h de la Convención Americana, tal como aparece en Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, Sentencia del 2 de julio de 2004, párrafos 158-164.

La Corte Interamericana también ha dicho que la garantía de un recurso efectivo: “constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención”. 83. Los Estados tienen la responsabilidad de consagrar normativamente y de asegurar la debida aplicación de los recursos efectivos y las garantías del debido proceso legal ante las autoridades competentes, que amparen a todas las personas bajo su jurisdicción contra actos que violen sus derechos fundamentales o que conlleven a la determinación de los derechos y obligaciones de estas”. CIDH, caso Mohamed Vs. Argentina, Sentencia del 23 de noviembre de 2012.

7. En consecuencia, al comprobarse el vicio invocado por el recurrente como inobservancia de normas procesales, el auto que declara inadmisibile el recurso de apelación por extemporaneidad deberá anularse y, en consecuencia, se deberán reenviar las presentes actuaciones para que la Cámara realice un nuevo control de admisibilidad sobre el recurso, obviando el análisis de temporalidad por haber sido realizado por esta Sala, y, de admitirse, resolver lo que a derecho corresponda.

8. Asimismo, es necesario señalar que las actas de notificación, como actos de comunicación del tribunal, deben cumplir con ciertos requisitos mínimos tomando como parámetro lo regulado en los arts. 139 y 140 CPP.

Deberán contener fecha, nombre y apellido de la persona a quien se dirige el acto de comunicación, la calidad en la que interviene en el proceso, indicación de la diligencia realizada, es decir, si se trata de la notificación de un auto o de una sentencia definitiva, así como dejar constancia de la persona que la recibe y firma acompañada del número de su documento de identidad.

Esta Sala advierte que el Tribunal Primero de Sentencia de San Miguel ocupa un modelo o formato estandarizado que no satisface en su totalidad los anteriores requisitos. Si bien se comprende que tal mecanismo se utiliza para agilizar y uniformar las diligencias de comunicación a fin de evitar el colapso en las gestiones administrativas del tribunal, esto no es motivo suficiente para que no conste en las actas el nombre de las personas a quienes se les pretende notificar y el lugar específico de la diligencia, en lugar de plasmar *“me constituí a la Procuraduría General de la República o a la oficina de los abogados particulares”* o *“me constituí a los diferentes centros penales o casa de habitación del imputado”*, como se hace en las actas del citado tribunal.

También es necesario consignar en el acta de forma clara y expresa el nombre de las personas a quienes se les realiza el acto de comunicación, más cuando se trata de varias personas y todas han señalado un mismo lugar de notificación. Todo con el fin de no generar confusiones como las del presente caso. Además, se debe relacionar de forma precisa cuál es la resolución judicial objeto de la notificación.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 418C2021, fecha de la resolución: 18/03/2022

NULIDAD ABSOLUTA

CONFIGURACIÓN DE GRAVE VICIO DERIVADO DEL INCUMPLIMIENTO DE LAS FORMAS PROCESALES HABILITA ANÁLISIS DE OFICIO DE LA SALA DE LO PENAL

“1. En el presente proceso, no obstante haberse abierto la vía impugnativa por los motivos de casación invocados por la recurrente, del estudio de las actuaciones esta Sala advierte que la Cámara de la Segunda Sección de Oriente, con sede en Usulután, conoció en dos ocasiones diferentes de los recursos de apelación interpuestos contra dos resoluciones emitidas por el Tribunal de Sentencia de Usulután, la primera de carácter condenatorio y la segunda de carácter absolutorio; las que versan sobre los mismos hechos, pruebas y víctima, en razón de los procesados (...)”. [---]

2. Como se observa del detalle antes consignado, el Magistrado de la Cámara de la Tercera Sección de Occidente, licenciado (...), conoció, en dos ocasiones, de los recursos de apelación formulados por las partes procesales antes mencionadas, sin reparar que en ambos recursos se analizó el fondo del asunto de causas penales con identidad de hechos, pruebas, víctima e imputados, tal como se ha corroborado al examinar los pronunciamientos en referencia y cotejarse las firmas de los Magistrados suscribientes que calzan al final de cada providencia.

En ese orden, en caso análogos, esta Sala ha sostenido que: “Según lo establecido en el 66 N° 1 CPP, “son causales de impedimento del juez o magistrado las siguientes. Cuando en el mismo procedimiento haya conocido en la fase de instrucción o concurrido a pronunciar sentencia”. Esto implica que procede el apartamiento de un funcionario judicial del conocimiento de una determinada causa cuando concurren circunstancias que puedan poner en entredicho la independencia e imparcialidad judicial, pues son garantías constitucionales que informan el debido proceso. Así, la existencia de un pronunciamiento previo de los funcionarios judiciales en el mismo caso compromete la necesaria actuación desprejuiciada y neutral de los Magistrados ante quienes han recaído el conocimiento de las alzadas en cuestión”. (Véase sentencia 2C2018 de fecha 24 de julio de 2018). [---]

4. Por lo que, atendiendo lo sostenido por esta sede en resoluciones previas, se determina que la sentencia impugnada, independientemente de los motivos de casación invocados por la impetrante, adolece de antemano de un grave vicio derivado del incumplimiento de las formas procesales, que implica una evidente vulneración de derechos y garantías fundamentales de los justiciables, al haber conocido de un recurso de apelación el Magistrado (...), en un caso en el que concurría el mismo objeto procesal respecto de una alzada previa donde conoció del fondo del asunto –concerniente a los mismos imputados– cuando lo que procedía era excusarse conforme a la ley, a efecto de que un magistrado suplente pudiera conocer del nuevo recurso de apelación con mejores visos de imparcialidad. (Cfr. las providencias 2C2018 antes citada y 453C2018 del 24 de

junio de 2019). El defecto identificado es de tal trascendencia que acarrea la inobservancia de garantías que no puede soslayarse, ni subsanarse sino mediante la declaración de nulidad del acto defectuoso y, como consecuencia de ello, los conexos con éste, ordenando a su vez la reposición de las actuaciones. Por consiguiente, para garantizar el ejercicio ecuánime del derecho de tutela judicial efectiva, la actuación de esta Sala no puede encaminarse en otra dirección que no sea la reparación de todas las posibles afectaciones del acto viciado.

5. Lo anterior es consecuencia de lo señalado por el legislador en el art. 346 Nº 7 CPP, el cual sanciona con nulidad absoluta el acto que se haya ejecutado en inobservancia de derechos y garantías fundamentales previstas en la Constitución de la República, el Derecho Internacional vigente y el Código Procesal Penal, para el caso, las que determinan los arts. 2 y 4 CPP. Las nulidades absolutas deben ser analizadas de oficio por esta Sala, sin requerir protesta previa de las partes, en vista de la trascendencia del vicio cometido. Como efecto de ello, de acuerdo con el inciso segundo del art. 346 CPP, deberá declararse nula la sentencia de la Cámara de la Segunda Sección de Oriente, Usulután, de las 15 horas con 5 minutos del día 12 de diciembre de año 2019, como cualquier acto o diligencia que se deriven de aquella, por no ser posible su convalidación.”
Sala de lo Penal, número de referencia: 73C2020, fecha de la resolución: 01/11/2022

NULIDADES

DIFERENCIAS CON LA EXCLUSIÓN PROBATORIA

“En ese sentido, conviene precisar que, en ciertos pasajes de los recursos de casación en análisis, se utiliza de manera indistinta las nociones de nulidad (Arts. 345-347 CPP) y exclusión probatoria (Art. 175 inc. 2 CPP), pese a que se trata de institutos diferentes, aunque desde luego, tienen como punto de convergencia la finalidad de evitar la inobservancia de los derechos fundamentales de la persona; sin embargo, ambas instituciones tienen ámbitos de aplicación distintos. La nulidad recae sobre actos procesales; la exclusión probatoria, sobre la actividad ejecutada para la obtención de la prueba.

La nulidad busca corregir vicios que suceden durante la tramitación de un acto del proceso en el que se toma una decisión judicial, especialmente relativa a una etapa del proceso. Cuando la decisión o el acto se realizan contra lo dispuesto en la ley adjetiva, o en forma no regulada y violatoria de derechos y garantías, causando un efectivo perjuicio que no pueda subsanarse de otro modo, la decisión o acto judicial se invalida y se manda a reponer. Pero cuando se trata de un acto cuya finalidad es la recolección de prueba o evidencia y este acto está viciado, no se anula el proceso, sino que se excluyen de valoración los elementos de convicción así recabados (Cfr. Ref. 341C2016, del 03/05/2017).”
Sala de lo Penal, número de referencia: 242C2021, fecha de la resolución: 31/03/2022

OFRECIMIENTO DE PRUEBA

GENERALIDADES

“Esta Sala se ha pronunciado en otras oportunidades sobre la legalidad procesal y la oportunidad para incorporar prueba, entendiendo por ésta todo dato objetivo que es incorporado al proceso, capaz de producir un conocimiento cierto o probable acerca de los extremos de la imputación delictiva. El art. 175 CPP, estipula que: “...*Los elementos de prueba sólo tendrán valor si han sido obtenidos por un medio lícito e incorporados al procedimiento conforme a las disposiciones de este Código...*”.

La legalidad probatoria implica que solo será aceptada aquella prueba cuya obtención o procedimiento fijado por la ley para su ingreso al proceso, no conculque derechos o garantías constitucionales. De esa forma, el sistema de pruebas adoptado por la normativa procesal penal, establece límites con relación a la obtención e incorporación de los medios que cada parte pretenda utilizar para acreditar determinada circunstancia, a fin de que ninguna decisión judicial sea fundamentada con actos que han inobservado las formas y condiciones legales.

Entonces el derecho a aportar pruebas implica que la ley no debe establecer obstáculos irracionales o excesivos a la posibilidad de valerse de los medios probatorios, se trata de un acto procesal, que persigue como “*fin inmediato llevar un hecho a la evidencia*” (retomando así las palabras de Goldschmidt), de manera que esta actividad es procurada por las partes para acreditar sus afirmaciones. Dichas oportunidades se ven reguladas mediante el principio de preclusión de la actividad probatoria, el cual comprende que las diversas etapas del proceso se desarrollan en forma sucesiva, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, impidiéndose el regreso a etapas y momentos procesales ya extinguidos o consumados.

La ley regula el lapso procesal para la proposición de pruebas, la admisión probatoria, el mecanismo para su práctica e incorporación, asimismo establece las posibles excepciones a las reglas generales.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 93C2020, fecha de la resolución: 17/05/2022

ORGANIZACIONES TERRORISTAS

CARACTERÍSTICAS

“El art. 13 LECAT, que establece el delito de Organizaciones Terroristas, sanciona a quienes formen parte de estas organizaciones con el fin de realizar cualquiera de los delitos contemplados en la LECAT.

Según lo dispuesto en el art. 4 literal m) LECAT, Organizaciones Terroristas “son aquellas agrupaciones provistas de cierta estructura de la que nacen vínculos en alguna medida estables o permanentes, con jerarquía y disciplina y con medios idóneos, pretenden la utilización de métodos violentos o inhumanos con

la finalidad expresa de infundir terror, inseguridad, alarma, arrogarse el ejercicio de potestades pertenecientes a la soberanía de los Estados o afectar sistemáticamente los derechos fundamentales de la población o parte de ella, de uno o varios países”.

De acuerdo con la sentencia de Inc. 22-2007 Ac. 42-2007/89-2007/96/2007, de la Sala de lo Constitucional, “el concepto de organización terrorista cuenta en su dimensión objetiva de las siguientes características: a) se constituye en un grupo armado; b) existe una vinculación y pertenencia de los integrantes como miembros o colaboradores activos de la organización; c) existe una permanencia en el tiempo de la organización; y d) cuenta con una estructura interna que puede ser entre otros, de carácter jerárquico-vertical y aún de carácter celular. Por otra parte, en su dimensión subjetiva debe perseguirse la finalidad de ocasionar temor o pánico entre la población, lo cual no necesariamente debe implicar el acceso o toma del poder político [...] son grupos terroristas las pandillas denominadas Mara Salvatrucha o MS-13 y la Pandilla 18 o Mara 18, y cualquier otra pandilla u organización criminal que busque arrogarse el ejercicio de las potestades pertenecientes al ámbito de la soberanía del Estado –v. gr., control territorial, así como el monopolio del ejercicio legítimo de la fuerza por parte de las diferentes instituciones que componen la justicia penal–, atemorizando, poniendo en grave riesgo o afectando sistemática e indiscriminadamente los derechos fundamentales de la población o de parte de ella”.

En tal sentido, la pertenencia o membresía de los imputados a la organización terrorista, en este caso, a la “Mara Salvatrucha”, constituiría la acción típica, o sea, el elemento objetivo del tipo penal. El elemento subjetivo especial, según la exégesis del art. 13 LECAT, sería que esta pertenencia o incorporación a la organización sea con la finalidad de cometer los delitos contemplados en la mencionada ley. Siguiendo la jurisprudencia de esta Sala, “esto no implica (...) que sea necesaria la comprobación de la comisión de uno o varios de esos delitos determinados, o de la posibilidad de cometerlos, como requisito para establecer la existencia del delito de Organizaciones Terroristas, pues, el tipo penal previsto en el art. 13 LECAT es autónomo respecto de los delitos que cometa o puedan ser cometidos por el imputado u otros miembros de la organización, sino que lo que debe acreditarse es que la incorporación a la organización tenga la finalidad de cometer cualquiera de los actos terroristas tipificados en la Ley Especial” (Cfr. Sentencia 364C2018 de fecha 22/02/2019).

Asimismo, se ha determinado que: “el delito de Organizaciones Terroristas constituye un delito autónomo respecto de los concretos delitos que sus integrantes cometan en el marco del plan común delictivo, sin embargo, esto no debe confundirse con el elemento subjetivo especial exigido por el art. 13 LECAT, de que se forme parte de la organización terrorista “con el fin de” realizar cualquiera de los delitos contemplados en la LECAT, circunstancia que como todo elemento típico del delito, deberá ser objeto de prueba en el proceso judicial respectivo (...) esta Sala no niega que aquél que decide ser miembro de una pandilla, ha aceptado formar parte de una organización que tiene con fin realizar actividades delictivas y que según la sentencia de la Sala de lo Constitucional relacionada en este proveído, el castigo penal por la mera pertenencia a una organización

terrorista tiene su fundamento en que el agente al hacerse miembro de ese tipo de organización manifiesta su disposición de cometer delitos...”. (Cfr. Sentencia 388C2017, de fecha 24 de octubre de 2018).”

Sala de lo Penal, número de referencia: 440C2020, fecha de la resolución: 11/11/2022

PENAS

DETERMINACIÓN DEL MONTO NO ES CENSURABLE EN CASACIÓN, MIENTRAS HAYAN SIDO RESPETADOS EL TIPO DE LA PENA Y LA ESCALA QUE FIJE LA NORMA PENAL

“Ahora bien, se logra extraer un cuestionamiento contra la modificación de la pena impuesta al imputado en segunda instancia; sin embargo, la sola mención de desacuerdo con la dosificación de la penalidad tampoco puede ser objeto de control en casación, pues el recurrente está en la obligación de indicar por qué la motivación de la sede de alzada no es razonable, proporcional y contraria a la finalidad de la pena, conforme con los parámetros previstos en los arts. 27 inc. 3 Cn y 3, 4, 5, 44, 62 y 63 del C.PN. y no hacer una mera remisión a dicha norma, como ocurre en este caso, donde claramente el solicitante refiere estar de acuerdo con la calificación del delito acreditado, pero reprocha la sanción penal fijada por la Cámara, aunque dicha pena se encuentra dentro de los límites fijados por la norma legal que se aplicó.

El anterior aspecto tiene respaldo en la jurisprudencia de esta Sala, pues se ha sostenido que: “...el caso de la determinación del monto de la pena no es censurable en casación, mientras que hayan sido respetados el tipo de la pena y la escala que fije la norma penal...” (Ref. 693-CAS 2007, de 8 de junio de 2009, y 263-CAS-2011, de 17 de julio de 2013).

En vista de tales vacíos, se infiere que el planteamiento del motivo proyecta una mera inconformidad, en tanto que no se configura un agravio real en la vinculación de los razonamientos que el recurrente pretende atacar, lo que priva al recurso presentado de la motivación requerida. Por tanto, esta Sala considera que no se superan los requisitos formales que debe contener el recurso para su admisión.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 143C2021, fecha de la resolución: 31/01/2022

PERSONA JURÍDICA CON CALIDAD DE VÍCTIMA

ESTÁ HABILITADA, MEDIANTE SU APODERADO, PARA IMPUGNAR RESOLUCIONES SIN NECESIDAD QUE SE MUESTRE PARTE QUERELLANTE

“(…), interpuso por segunda ocasión recurso de apelación en contra de tal decisión, el cual fue remitido nuevamente a la Cámara Primera de lo Penal de la Primera Sección del Centro de esta ciudad, quien declaró el mismo inadmisibles, bajo los siguientes fundamentos:

“No se puede negar pues, el derecho que tiene la víctima de impugnar el sobreseimiento definitivo o cualquier otra resolución que favorezca a los justiciables, aun cuando no haya intervenido en el procedimiento, pero es menester determinar, que ese derecho es personalísimo, es decir, que la ley lo confiere única y exclusivamente a la víctima en conformidad a lo que disponen los Artículos 105 y 106 Pr. Pn. Como el recurrente muy bien lo sabe, la víctima dentro del proceso penal, puede intervenir de una manera técnica, a través de la figura del Querellante; o bien materialmente, es decir, personalmente, pero con relación a esta última facultad se debe aclarar que la misma está taxativamente limitada a los supuestos expresamente enunciados en el referido artículo 106 Pr. Pn., de allí que deba entenderse que tal participación material es estrictamente de carácter personal y por tanto, no puede ejercerla en su nombre, su apoderado Especial debió de haberse mostrado parte querellante tal como lo establece el poder que le fue otorgado, más en ningún momento dicho profesional hace relación a ello; de modo que, se está frente a un derecho, que al igual que todos los demás que tiene la víctima a lo largo del proceso, solo puede ser ejercido personalmente cuando no se ha constituido en parte Querellante.”

1. Ante tales argumentos, estima esta Sala que no le asiste la razón al tribunal de segunda instancia, específicamente al estimar que el derecho de la víctima de impugnar resoluciones que favorezcan al imputado, como el sobreseimiento definitivo emitido en la presente causa, es un derecho personalísimo, que le es conferido única y exclusivamente a esta, pues nuestro Código Procesal Penal, determina que la víctima es uno de los intervinientes en un proceso penal, regulando tal calidad mediante lo dispuesto en el art. 105 de tal cuerpo normativo, el cual claramente establece que: “Se considerará víctima: 1) Al directamente ofendido por el delito....3) A los socios, respecto a los delitos que afecten a una sociedad, cometidos por quienes la dirigen, administren o controlen, o sus gerentes, o por quienes dirijan o administren una sociedad controlada, controlante o vinculada...”.

Asimismo, consta que nuestro ordenamiento regula a su vez en el art. 11 CPP que: “El Estado garantizará el acceso de la víctima del delito a la administración de justicia, quien tendrá derecho a intervenir en el procedimiento en los términos establecidos en este Código”. De igual manera, el art. 12 de ese mismo cuerpo normativo establece que: “El fiscal, el imputado, el defensor, el querellante, sus representantes y los demás intervinientes, tendrán la misma posibilidad de ejercer durante el procedimiento las facultades y derechos previstos en la Constitución, este Código y demás leyes”. Tales disposiciones, deben verse de manera integral con el artículo que regula los derechos de la víctima, contenidos en el art. 106 del CPP, siendo relevante para el caso de autos los contenidos en los numerales 2 y 5, en el cual se expone: “2) A ser informada de sus derechos, y a ser asistida por un abogado de la fiscalía cuando fuere procedente **o por su apoderado especial**...5) La víctima tendrá derecho...A impugnar las resoluciones favorables al imputado, aunque no haya intervenido en el procedimiento”.

2. Partiendo de todas las disposiciones antes relacionadas, esta Sala concluye que la víctima está habilitada ya sea de manera personal o mediante su representante, para intervenir como parte procesal y en tal calidad le es permitido impugnar resoluciones como la que pretendía en el caso de autos, es decir el sobreseimiento definitivo, esto en virtud que la misma se considera una decisión favorable a los procesados en la presente causa. Por lo cual, la víctima puede intervenir ya sea como persona natural, como querellante o a través de su apoderado, para ello, lo único que se le requiere es que el poder para litigar se otorgue en escritura pública, en apego a lo dispuesto en los arts. 20 y 68 del Código Procesal Civil y Mercantil.

De igual manera, el art. 69 del referido cuerpo normativo, regula que: “El poder se entenderá general y abarcará todo el proceso, con sus instancias y recursos, desde los actos preliminares hasta la ejecución y facultará al procurador para realizar válidamente, en nombre de su poderdante todos los actos procesales comprendidos, en la tramitación de los procesos. Sin embargo, se requerirá poder especial en los casos en que así lo exijan las leyes y para la realización de los actos de disposición de los derechos e intereses protegidos por la ley. En particular, se precisa poder especial para recibir emplazamientos, así como para la renuncia, la transacción, el desistimiento, el allanamiento y las actuaciones que comporten la finalización anticipada del proceso. El otorgamiento de facultades especiales se rige por el principio de literalidad y no se presume la existencia de facultades especiales no conferidas explícitamente.”

Por lo cual, se advierte que, en la presente causa, la sociedad víctima mediante su administrador único, claramente le otorgó al licenciado (...), un poder especial, en el cual lo facultó para representar a la sociedad víctima e incluso para delegar dicha representación en un tercero, por lo cual, puede concluirse que la personería con la cual actúa, está legalmente sustentada. Es decir, al amparo de todas las disposiciones antes citadas, esta Sala concluye que, para el caso de autos, la sociedad víctima mediante su apoderado especial, estaba plenamente facultada para interponer el recurso de apelación, no encontrando asidero legal en la exigencia de la Cámara referente a que nos encontramos ante un derecho personalísimo que puede ser ejercido únicamente por la víctima; véase además que a dicho profesional ya se le había tenido por parte en calidad de apoderado especial de la víctima en el Juzgado Décimo Primero de Paz de esta ciudad, no tomando en cuenta dicha situación la Cámara, para no incurrir en el error de haber limitado arbitrariamente el ejercicio del derecho a recurrir para el apoderado solamente bajo la figura de querellante.

3. Por otra parte, se reconoce que el poder especial otorgado por el representante legal de la sociedad víctima, por medio del acta de sustitución, faculta al licenciado (...) para constituirse como parte querellante, sin embargo y aunque éste no haya solicitado que se le tuviera por parte en tal calidad, dicha situación no reporta incidencia alguna para la admisión y tramitación del recurso de apelación, pues como ya se dijo, la víctima puede hacer uso de su derecho a recurrir, de manera personal, por medio de su apoderado que es el caso en estudio o por medio de la figura del querellante.

Por lo tanto, esta Sala determina que efectivamente en el caso de autos ha existido una inobservancia de lo dispuesto en los art. 105 numeral 1 y 106 numeral 5 del CPP, tal como lo señalara el licenciado (...) en su recurso de casación, siendo procedente anular el auto emitido por la Cámara Primera de lo Penal de la Primera Sección del Centro, San Salvador, por medio del cual declaró inadmisibles el recurso de apelación interpuesto por dicho profesional, debiendo en consecuencia reenviar las actuaciones al tribunal remitente a efecto que se pronuncie sobre los restantes requisitos de admisibilidad del aludido medio de impugnación y resuelva lo que a derecho corresponda.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 501C2021, fecha de la resolución: 25/11/2022

POSESIÓN Y TENENCIA

CIRCUNSTANCIAS OBJETIVAS QUE DEBEN CONSIDERARSE PARA CALIFICAR LOS HECHOS ACREDITADOS EN EL DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO, EN VIRTUD QUE LA SOLA CANTIDAD DE DROGA NO ES RAZÓN SUFICIENTE PARA ELLO

“Al analizar el proveído objeto de la presente impugnación, esta Sala advierte que la Cámara para confirmar la calificación jurídica se apegó al cuadro fáctico que se tuvo por acreditado, del cual determinó que no se cumple con ninguno de los verbos rectores para configurarse el delito de Tráfico Ilícito, ya que no existió prueba alguna que demostrara que la imputada transportaba o comercializaba droga, tal como lo sostiene el recurrente.

En ese sentido, se tiene que los agentes captadores fueron informados que en la intercepción de la Avenida Cinco de Enero y calle (...) de La Colonia (...), se encontraba una persona que conocían con el nombre de Y comercializando droga, al llegar al lugar indicado, en efecto encontraron a la ahora condenada, quien portaba en la mano una bolsa de papel con agarradero, al registrar el interior de la referida bolsa, contenía trece porciones pequeñas de material vegetal en forma ovalada, forradas con cinta adhesiva transparente, que posteriormente dio positiva a marihuana. Es de aclarar que la indiciada se encontraba frente al lugar donde reside al momento de ser capturada, lo cual también resulta contrario al argumento del recurrente, quien expresó que ella transportaba la droga desde un lugar indeterminado hacia el lugar donde ocurrió el hallazgo, circunstancia que no fue establecida por el acusador, que es a quien corresponde la carga de la prueba.

En ese sentido, se considera oportuno hacer énfasis en la reiterada jurisprudencia de esta Sala sobre este aspecto, en el sentido de entender que no todo traslado de droga constituye transporte como acto de tráfico de drogas, ya que el propósito de tipificar la conducta de tráfico de drogas en su modalidad de transporte, no estriba en castigar la mera movilización de droga de un lugar a otro; sino más bien, la movilización de grandes y masivas cantidades de droga de un lugar a otro, como una actividad que forma parte de la estructura criminal o red criminal de narcotráfico, utilizando para ello cualquier medio, siendo este transporte el constitutivo de Tráfico Ilícito.

Esta sede de conocimiento ha sostenido que: “...en todas las conductas de tráfico, se exigirá para que sean punibles, la demostración de la existencia del ánimo dirigido a promover o facilitar el consumo ilegal de drogas...”. Y por tanto, de no poderse comprobar esa intención de traficar, las conductas deberán ser enmarcadas en cualquiera de las descripciones fijadas en el art. 34 de la LRARD, lo cual dependerá de las particularidades fácticas del caso (Cfr. Sentencias 113-CAS-2011 y 20C2013 de fechas 24 de marzo y 30 de junio de 2014, respectivamente).

Es así, que ambos tipos penales pueden ser objetivamente homogéneos, por tener supuestos de hecho en común; pues, para el cumplimiento de las actividades de tráfico, se requiere de una previa posesión de la droga por parte del sujeto activo, y así, una persona puede tener una sustancia controlada, pero con el ánimo de traficar que demanda el delito de Posesión y Tenencia en cualquiera de sus modalidades. Por lo que, a efecto de identificar el precepto aplicable, se vuelve ineludible el examen de esos elementos subjetivos que los distinguen.

La casuística ha indicado que demostrar este determinante propósito de tráfico mediante prueba directa es de suma complejidad, principalmente, porque se trata de los caracteres cognitivo y volitivo de la acción, que en su defecto habrán de ser colegidos indiciariamente por la concurrencia de circunstancias objetivas, de las que se pueda inferir que se ha exteriorizado la voluntad del agente, entre las cuales se han considerado, por ejemplo, la posesión material y responsabilidad del medio de locomoción utilizado para el traslado, la cantidad y calidad de la droga incautada, así como las condiciones del espacio y distancias donde se realiza el desplazamiento. (Véase sentencia con ref. 292C2018, de fecha 29 de agosto de 2018).

Al respecto, es preciso recordar, que la sola cantidad de droga decomisada no son razones suficientes para calificar los hechos acreditados en el delito de Tráfico Ilícito (art. 33 de la LRARD), porque la cantidad de droga, no es el único factor que debe contribuir a demostrar la intención del sujeto, sino que debe ser completado con otros datos. Para el caso, el hallazgo de jeringas, pipas o instrumentos similares (balanzas de precisión, prensadores, sustancias utilizadas comúnmente para adulterar la droga. (Rey Huidobro Luis Fernando, “El delito de Tráfico de Drogas”. Aspectos penales y procesales, 3ra edición Tirant lo Blanch, Valencia, 1998, Pág. 36). (Véase sentencia con ref. 77C2018, de fecha 18 de diciembre de 2018).”

Sala de lo Penal, número de referencia: 482C2020, fecha de la resolución: 20/01/2022

DIFERENCIAS ENTRE LA FINALIDAD DE TRÁFICO Y EL PROPIO DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO

“4. Es pertinente señalar en este punto, que esta Sala ha indicado una diferenciación entre la Posesión y Tenencia con finalidad de tráfico y el propio delito de Tráfico Ilícito, pues, si bien las referidas normas comparten elementos comunes como son: que el sujeto activo del delito posea o tenga drogas prohibidas

por la ley bajo su esfera de seguridad y que carezcan de una autorización del Consejo Superior de Salud; no obstante, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 34 LRARD, lo relevante es establecer la finalidad de tener o poseer la droga con la intención de transmitirla a terceros, ya sea para un simple narcomenudeo como sucede en los incisos primero y segundo, o a un nivel mayor, según el inciso tercero, con la intención de tráfico ilícito, que importa acreditar la intención, no la ejecución de algún verbo rector del art. 33 LRARD, pues, de esta última norma el sujeto debe realizar cualquiera de los verbos rectores típicos, como el almacenar o transportar droga por cualquier medio -incluido el propio cuerpo del sujeto activo- con la ulterior finalidad de transferirla a terceros. Entonces, es relevante discernir entre poseer y tener droga con intención de traficar y el propio delito de tráfico ilícito, pues en el primero si un imputado no confiesa o aclara cuál era la razón del por qué tenía la droga, el juez o tribunal no tiene otro camino que inferir si hay o no intención de traficar, en cambio en el delito de tráfico ilícito, lo que hay que verificar es si venía o no transportando la droga, a la vez si no hay prueba en contrario que haga dudar de forma razonable sobre dicho comportamiento. (Cfr. Ref. 430C2021 del 21 de febrero de 2022).

LA SALA DE LO PENAL PUEDE RECTIFICAR YERRO RESOLUTIVO MODIFICANDO LA CALIFICACIÓN JURÍDICA DEL DELITO DE POSESIÓN Y TENENCIA CON FINES DE TRÁFICO, AL DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO

“En el presente caso, ciertamente se verifica un equívoco en el razonamiento del tribunal de apelación, en tanto que mantuvo la calificación jurídica del delito como Posesión y Tenencia con fines de tráfico, art. 34 inc. 3° LRARD, en infracción del principio lógico de derivación y por consiguiente inobserva las reglas de la sana crítica en la valoración de las pruebas, pues el hecho que estas acreditaron corresponde al tipo penal propuesto por la Fiscalía en su impugnación. En vista de ello, se deberá estimar el motivo alegado por la representación fiscal y en relación a esto último, esta Sala considera que el error judicial concurre tanto en la resolución de la Cámara de lo Penal de la Primera Sección de Occidente como en la sentencia del Tribunal Segundo de Sentencia, ambos de la ciudad de Santa Ana; es así que, al haber incurrido ambas decisiones en el vicio alegado, se procederá a declarar a rectificar el yerro resolutivo advertido, es decir, se deberá modificar la calificación jurídica del delito de Posesión y Tenencia con fines de tráfico, art. 34 inc. 3 LRARD, al delito de Tráfico Ilícito, art. 33 LRARD, puesto que corresponde al hecho acreditado, ya que se deduce con toda nitidez que los imputados fueron capturados al momento preciso en que transportaban la marihuana que les fue decomisada. De ahí que, de conformidad con los arts. 459 inc. 1° y 484 inc. 3° CPP, este tribunal casacional conforme a lo pedido por la representación fiscal está facultada para enmendar directamente el error judicial. (Similares criterios Ref. 546-CAS-2005 del 13 de septiembre de 2006, Ref. 251C2017 del 7 de marzo de 2018 y 182C2019 del 18 de octubre de 2019).” [---]

En consecuencia, con arreglo a lo dispuesto en el art. 484 CPP, se enmendará el error en forma directa en esta resolución, debiéndose calificar los hechos descritos en la figura penal descrita como Tráfico Ilícito, art. 33 inc. 1º LRARD, el cual establece: “...*El que sin autorización legal adquiriere, enajenare a cualquier título importare, exportare, depositare, almacenare, transportare, distribuyere, suministrarle vendiere, expendiere o realizare cualquier otra actividad de tráfico, de semillas, hojas, plantas, florecencias o las sustancias o productos que se mencionan en esta Ley, será sancionado con prisión de diez a quince años...*”. Dicha conducta, ha sido catalogada por la doctrina como un delito de peligro en abstracto, pues, no exige una lesión concreta a una persona determinada, ya que, el daño es a la colectividad de personas, por eso el bien jurídico tutelado es la salud pública (Alfonso Jiménez Marín, “Formas imperfectas en los delitos de tráfico de drogas”, Boletín del Ministerio de Justicia [Estudios Doctrinales] No. 2028-2029, Madrid, España, 2007, Pág. 11).

En la jurisprudencia de esta Sala, también se ha dicho que: “...*tal tipo penal exige que se pruebe lo siguiente: 1) que el sujeto activo carezca de una justificación, autorización o refrenda legal proveniente de institución legitimada, como es el Consejo Superior de Salud, que es el que ejerce el control de las actividades relativas a las drogas, ya que el Estado tiene absoluto control sobre este tipo de drogas de conformidad con el art. 3 LRDARD; 2) Que dicho sujeto realice cualquiera de los verbos rectores típicos, como puede ser almacenar droga, siendo un tipo penal alternativo, pues basta que se acredite uno de los verbos rectores, para el caso la acción de almacenar, es decir resguardar droga en un sitio en particular, teniendo en cuenta que la cuantía sólo es uno de los factores importantes en la configuración del delito, pues deberá matizarse con otros elementos concurrentes a fin de deducir el carácter funcional del alojamiento de la droga como un eslabón en la cadena de difusión de la sustancia prohibida; 3) Que el material vegetal incautado tenga la naturaleza de ser droga prohibida; y 4) El sujeto activo debe actuar con dolo directo o eventual...*”(Ver Ref. 152C2021 de 18 de enero de 2022).”

CAMBIO DE CALIFICACIÓN JURÍDICA EXIGE QUE QUANTUM DE LA PENA SE SOMETA A NUEVO EXAMEN PARA SU DETERMINACIÓN

“En efecto, acudiendo al art. 63 del C.PN. y al art. 33 LRARD, advierte esta Sala que los fundamentos que se tomaron en cuenta para condenar se mantienen; que el hecho delictivo cometido por los acusados generó un riesgo para la salud pública; que los motivos que impulsaron a los sujetos activos para delinquir fueron de índole económica; que los acusados comprendían la ilicitud de su conducta, ya que, su edad les permite a ambos distinguir lo lícito de lo ilícito. A la vez, no se comprobó que concurriera a su favor la excluyente de responsabilidad penal del art. 27 No. 4 del C.PN., u otra. La condición económica de los

acusados es baja, pues únicamente manifestó la imputada Arias Rosales tener un ingreso de aproximadamente veinte dólares diarios; considerando también que no concurren en el presente caso circunstancias atenuantes ni agravantes reguladas en los arts. 29 y 30 del C.PN., 54 y 55 de la LRARD.

En tal sentido, al tener presente que el fin de la pena de prisión no es de carácter retributivo, sino resocializador, de acuerdo a lo regulado en el art. 27 de la Constitución de la República, se considera que la pena de prisión señalada para el delito de Tráfico Ilícito es de 10 a 15 años, y en vista que los imputados (...), ya habían sido condenados a la pena de 6 años de prisión, por lo que al tener que realizar la determinación del monto de la pena, advierte esta Sala que no se han solicitado agravantes que considerar, sumado a las circunstancias personales de los imputados, de quienes se cuenta con expectativas de resocializarse, y a que no constan circunstancias del hecho que provoquen un mayor reproche más allá del que ya está contemplado en el tipo penal, resulta procedente imponerles a cada imputado la pena mínima de 10 años de prisión que deberán cumplir en un Centro Penitenciario que determine la Dirección General de Centros Penales. Asimismo, la pena accesoria impuesta en la sentencia de primera instancia y confirmada en apelación, se extiende su cumplimiento por el mismo tiempo que dure la pena principal.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 183C2021, fecha de la resolución: 29/09/2022

CUANDO LA LEY HACE REFERENCIA A LA TENENCIA DEBE DE ENTENDERSE QUE LA DROGA ESTÁ EN RELACIÓN CORPORAL CON QUIEN EJERCE UN ÁMBITO DE DOMINIO SOBRE ELLA, YA QUE PUEDE EXPRESAR ACTOS DISPOSITIVOS SOBRE LA MISMA

“El art. 34 LRARD, referente al delito de POSESION Y TENENCIA, establece lo siguiente:

“El que sin autorización legal posea o tenga semillas, hojas, florescencias, plantas o parte de ellas o drogas ilícitas en cantidades menores de dos gramos, a las que se refiere esta Ley, será sancionado con prisión de uno a tres años y multa de cinco a mil salarios mínimos mensuales urbanos vigentes. Si la posesión o tenencia fuere en cantidades de dos gramos o mayores a esa cantidad, a las que se refiere esta ley, será sancionado con prisión de tres a seis años; y multa de cinco a mil salarios mínimos mensuales urbanos vigentes. Cualesquiera que fuese la cantidad, si la posesión o tenencia es con el objeto de realizar cualesquiera de las actividades señaladas en el artículo anterior, la sanción será de seis a diez años de prisión; y multa de diez a dos mil salarios mínimos mensuales urbanos vigentes...”

El precepto criminaliza la acción dolosa de posesión de droga con intención de transmitir a terceros, entendiéndose por lo tanto que la tenencia es la relación de la droga por quien la detenta, pero en un ámbito estrecho de intermediación corporal. Así entonces, cuando la ley hace referencia a la tenencia debe de entenderse que la droga está en relación corporal con quien ejerce un ámbito de dominio sobre ella, ya que puede expresar actos dispositivos sobre la misma.”

ELEMENTOS QUE CONVERGEN PARA CONSIDERAR COMO TÍPICA LA POSESIÓN DE LA DROGA

“Aunado a ello, el referido artículo 34 de la citada ley especial, tipifica el delito de Posesión y Tenencia, bajo tres supuestos diferentes: 1° Si la sustancia ilícita incautada es **menor** a dos gramos; 2° Si la sustancia ilícita o material es **igual o mayor** de dos gramos; y, 3° El legislador se centra en este tercer inciso que, por las circunstancias de la posesión y tenencia de la droga, se infiere que es para fines de tráfico, y ya no hace mención a una determinada cantidad que el sujeto activo tiene o posee, pero es un hecho que la cantidad es notablemente superior a los incisos anteriores.

Nótese que en el art. 34 de la LRARD, el legislador sanciona la Posesión y Tenencia de droga gradualmente en un orden ascendente, en los primeros dos incisos, va desde menos de 2 gramos, luego en el siguiente inciso, es igual o mayor a los 2 gramos y en cambio, en el tercer inciso, el legislador ya no se centra en la cantidad de droga encontrada en poder del sujeto activo, sino que dada las circunstancias de la cantidad de droga que le ha sido incautada y otros posibles indicios hace “inferir” que esa droga ya no es con la intención de solo transmitirla a terceros a un nivel básico de narcomenudeo, (como sucede en los primeros dos incisos), sino como se indicó, ya con un nivel e intención de traficarla.

Entonces, son dos elementos que convergen para considerar como típica la posesión de la droga, el objetivo, que exige la tenencia o la posesión de la sustancia en poder del sujeto activo, y el subjetivo, que es su intención de transmitir a terceros, ya sea a nivel básico o a un nivel más intenso como es la “intención de tráfico”; jamás sería típica la conducta, sí la intención del sujeto es “sólo” para autoconsumo, porque estaríamos ante una conducta autoreferente, la cual no es una conducta penalmente relevante.

Entonces, para que resulte configurado el ilícito en cuestión, se requiere la acreditación tanto del elemento de naturaleza objetiva, esto es, la propia tenencia o posesión de la sustancia en poder del sujeto activo, como el elemento subjetivo, correspondiente al ánimo de tenerla con intención de transmitir la droga a terceros, ya sea a un nivel de simple narcomenudeo que tenerla con la intención de transmitirla a otro nivel, como es el de intención de “tráfico” en cuyo caso el legislador por eso lo sanciona con una pena más alta, lo cual constituye un plus de mayor reproche punitivo.”

ELEMENTOS A ANALIZAR SOBRE LA INTENCIÓN DE TRÁFICO

“Analizado lo expuesto por los jueces de segundo grado, se tiene que ellos dan por acreditado que es indudable que los procesados tenían bajo su esfera de dominio la droga incautada; sin embargo, -consideraron- que no se ha acreditado “la acción transportar” como parte del ciclo económico de la droga. Sin embargo, no entraron a analizar el tercer inciso del mismo delito de posesión y tenencia y no motivaron porque no encajaban los hechos en dicho tipo penal a pesar que fiscalía planteó la intención de tráfico.

Sobre este punto, vale la pena traer a colación el contenido del inciso 3 del art. 34, que regula lo siguiente: “**cualesquiera que fuese la cantidad**, si la posesión y tenencia es con objeto de realizar cualesquiera de las actividades señaladas en el artículo anterior, la sanción será de seis a diez años de prisión”, es decir, el legislador se refiere a que la posesión y tenencia sea “con fines de tráfico”.

En ese orden, se advierte que a pesar de que fiscalía le solicitó el delito de tráfico ilícito, existió total inadvertencia por parte del tribunal ad quem del análisis de la posesión y tenencia con fines de tráfico del inc. 3° del art. 34 LRARD, en tanto no realizaron ningún análisis de los siguientes elementos: a) pluralidad de sujetos, es decir, como es el hecho que se trató de dos personas que tenían droga bajo su poder, b) cantidad de la droga, en tanto al imputado RASB le fue encontrado con 1,319.7 gramos y 1,315.3 gramos encontrados al imputado JFAC, es decir, no dicen ni examinan si esa cantidad de droga para ellos es o no una cantidad considerable para considerarla una mera posesión y tenencia sin finalidad o intención de traficarla y el porqué de ello, pues véase que pueden manufacturarse un total de 2,630 cigarrillos, según se hace constar en el análisis pericial y no indican qué valoración realizan al respecto, c) las cantidades incautadas a los imputados iban empaquetadas en idénticas condiciones, es decir, en plástico color negro y sujetadas con cinta adhesiva transparente, esto plantea el indicio que se perfilaban hacia un destino final, luego de haberlos empaquetado delicadamente en iguales circunstancias, d) ubicación física de los imputados en una zona pública y de libre tránsito, lo cual permite analizar que, aunque en el momento de su ubicación policial se encontraban parados, esa ubicación allí no era gratuita, se infiere la referida intención.

Es por ello que, esta Sala considera que la inobservancia de ley concurre, en cuanto al inc 3 del art. 34 LRARD, y por ello, procede calificar jurídicamente los hechos en el inciso tercero del art. 34 LRARD, o sea con la finalidad de tráfico, en tanto el juicio de tipicidad se adecua a tal supuesto por el análisis antes realizado; y con ello procede reformar la pena del inc. 2 del art. 34 LRARD hacia el inc. 3 de esa misma ley.”

SALA DE LO PENAL TIENE FACULTADES PARA DETERMINAR LA EXISTENCIA DE LA INTENCIÓN DE TRÁFICO POR PARTE DE LOS IMPUTADOS E IMPONER UNA PENA DE PRISIÓN MAYOR

“Por lo anterior, acudiendo al art. 63 del CP y al art. 34 inc. 3 LRARD, advierte esta Sala que debemos de examinar una serie de factores para adecuar la pena **al caso concreto**, y de esa manera tenemos que entre las circunstancias que analizamos, está el hecho que en el caso del imputado JFAC, es una persona de 32 años de edad, soltero, no se sabe su grado de escolaridad, originario del municipio de Candelaria de la Frontera, y en el caso del imputado RASB, es una persona de 29 años de edad, soltero, de quien tampoco se sabe su grado de escolaridad, originario del municipio de Candelaria de la Frontera; tales circunstancias personales de los imputados hacen analizar que son personas que no han tenido mayor acceso a una educación, y que con base al art. 29 N° 5 del Código Penal, es procedente tomarlas en cuenta.

Partiendo de lo antes dicho, y buscando respetar que el fin de la pena de prisión no es de carácter retributivo, sino resocializador, según se desprende del análisis del art. 27 de la Constitución, y tomando en cuenta que la escala penal del delito de Posesión y Tenencia con fines de tráfico es de **seis a diez años de prisión**, por lo que al tener que realizar la determinación del monto de la pena, advierte esta Sala que no se detectan agravantes que ponderar, sumado a las circunstancias personales de los imputados, de quienes existen expectativas de resocializarse, y a que no constan circunstancias del hecho que provoquen un mayor reproche más allá del que ya está contemplado en tipo penal, por lo que se les impone la pena de prisión de **seis años**.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 274C2020, fecha de la resolución: 14/02/2022

PRINCIPIO DE CONGRUENCIA

PROHIBICIÓN DE ALTERAR LOS ELEMENTOS ESENCIALES QUE CONSTITUYEN EL OBJETO DEL PROCESO

“Esta Sala considera adecuado reseñar que la congruencia como correlación entre la acusación, el auto de apertura a juicio y la sentencia, tiene como punto nuclear que no se pueden alterar los elementos esenciales que constituyen el objeto del proceso; lo que implica, la prohibición judicial de basar su fallo en elementos fácticos distintos de los acusados, dar una calificación distinta, apreciar agravantes o formas de ejecución y participación más gravosas que las planteadas en la acusación, o imponer una pena superior a la solicitada. La norma general citada, también tiene sus excepciones.

En similares términos se ha pronunciado la Sala de lo Penal en anteriores decisiones, por ejemplo, en la sentencia con Ref. 238-CAS-2011, del 4 de diciembre de 2013, se dijo que: “...*el Principio de Congruencia exige que el tribunal se pronuncie únicamente respecto del hecho por el que se acusa al inculpado; en ese sentido, la obligación de que la sentencia penal tiene que ser congruente, significa que debe ser adecuada a las peticiones formuladas por las partes acusadoras o acusadas, su correlación se expresa en el fallo; este requisito se fundamenta en el principio acusatorio, en virtud del cual el Juez únicamente puede resolver sobre el objeto del proceso penal. En consecuencia, no es posible alterar los hechos esenciales que constituyen el objeto del proceso; en otras palabras, el Tribunal no puede basar su sentencia en hechos distintos a aquellos de los que se acusó al imputado, pues de lo contrario se estaría afectando el derecho de defensa derivado de la regulación del Art. 359 Pr. Pn*”.

En este caso, al examinar los fallos de la primera y segunda instancia, se tiene que no existe la incongruencia alegada; ya que, desde la enunciación de los hechos, la prueba incorporada y el hecho acreditado, existe la simetría en referencia al hecho delictivo acusado; es decir, la existencia de una agrupación criminal, “Pandilla Dieciocho”, por dedicarse a la comisión de hechos delictivos

como robo, extorsión, homicidio, jerárquicamente organizada, en la que el imputado (...), tenía un rol jerárquico de jefe “Palabrero”. En ese sentido, no se evidencia la aparición de modificaciones sorpresivas de los hechos, permaneciendo la identidad de los componentes esenciales que soportan la tipicidad del ilícito y la atribución al acusado.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 93C2020, fecha de la resolución: 17/05/2022

PRINCIPIO DE PRECLUSIÓN

ALCANCE

“3) En relación al tercer punto alegado referente a que la Cámara no tomó en cuenta que se denegó la petición de la defensa de solicitar el libro de novedades de la Policía Nacional Civil para corroborar la cuarta entrega controlada, se clara que, de conformidad al diseño de nuestro proceso penal, la regla general en cuanto al ofrecimiento de prueba es que éste se realice en la audiencia preliminar, arts. 358 y 359 en relación con el art. 360 CPP. De manera excepcional se le permite al acusado la posibilidad de ejercerlo con posterioridad a esta etapa procesal o incluso durante el desarrollo de la audiencia de vista pública, según los arts. 92 Inc. 1° y 94 CPP que prescriben que el imputado podrá declarar “... cuanto tenga por conveniente sobre el hecho que se le atribuye y para indicar los medios de prueba cuya práctica considere oportuna”; regla que, de acuerdo a lo establecido en el segundo artículo citado, se aplicará: “...*para toda declaración del imputado...*”; posibilitándose de esa forma, la inclusión en la etapa del juicio siempre y cuando se justifique por qué se ofrece hasta ese momento determinada prueba

El anterior criterio no contradice el principio de preclusión que rige las diversas etapas procesales, sino que garantiza la defensa como elemento esencial del debido proceso. Además, es evidente que el proceso penal ubica la defensa en juicio como una garantía de seguridad y protección personal, lo que implica la oportunidad de ser oído y de hacer valer los medios idóneos de defensa.

Retomando el principio de preclusión de la actividad probatoria, es oportuno recordar que este principio cede en los siguientes casos: 1. Cuando existe imposibilidad previa de obtener dicho medio de prueba, ya por desconocimiento insuperable, ya por el nacimiento de la evidencia posterior a la preclusión de la oportunidad probatoria. Figura dentro de este primer supuesto, la prueba superviniente o aquella que demuestra un hecho, que al momento de cerrarse el plazo para presentar prueba ya existía, pero era ignorada o no se hallaba disponible a pesar de la diligencia de las partes. Por regla general, los hechos y actos jurídicos que ocurren con posterioridad al cierre de la presentación de la prueba no son admisibles, a menos que se exponga fehacientemente que son prueba de hechos o actos que ya han ocurrido y que están sometidos a la consideración del Tribunal (Cf. PALLARÉS, EDUARDO. Diccionario de Derecho

Procesal, Pag.140, Editorial Porrúa, México 1990); 2. Asimismo, se exceptúa la obtención de prueba cuando la etapa procesal para incorporarla ya precluyó cuando se está en presencia de un hecho nuevo, necesario para mejor proveer; o bien, si ofreciendo oportunamente la prueba el imputado o su defensor, el juez de instrucción no se pronunció sobre ella o la denegó indebidamente. Los ofrecimientos de prueba del imputado también están sujetos al cumplimiento de estas condiciones.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 159C2021, fecha de la resolución: 29/06/2022

PRINCIPIO DE RAZÓN SUFICIENTE

DEFINICIÓN

“**UNO.** El principio de razón suficiente implica que toda conclusión o determinación judicial sobre los hechos debe basarse en elementos de juicio que, conforme a un criterio de razonabilidad, basten para considerar justificada la decisión adoptada, de acuerdo con las circunstancias del caso concreto y de las exigencias jurídicas que deben cumplirse para tomar dicha decisión. En relación con esto, la llamada “regla de la derivación” se refiere a la concatenación progresiva y coherente de los elementos de juicio que se utilicen para construir un argumento probatorio. (...)”

Sala de lo Penal, número de referencia: 258C2020, fecha de la resolución: 08/08/2022

PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD

JUICIO DE CULPABILIDAD

“El principio de responsabilidad, de conformidad al art. 4 CPN., señala: “*La pena o medida de seguridad no se impondrá si la acción u omisión no ha sido realizada con dolo o culpa. Por consiguiente, queda prohibida toda forma de responsabilidad objetiva. La responsabilidad objetiva es aquella que se atribuye a una persona sin considerar la dirección de su voluntad, sino únicamente el resultado material a la que está unido causal o normativamente el hecho realizado por el sujeto. La culpabilidad sólo se determinará por la realización de la acción u omisión.*”

Al reclamarse la vulneración del citado principio; es decir, la prohibición de cualquier forma de responsabilidad objetiva, obliga a esta Sala, a analizar el juicio de culpabilidad efectuado por la Cámara, en el sentido de verificar que el hecho constituyó la infracción de una norma jurídico penal, de la cual el imputado tenía la capacidad mental de comprender y saber el carácter antijurídico de su actuar; y la responsabilidad del encausado, a efecto de establecer si resulta como sujeto idóneo para responder penalmente, por revestirse de condiciones

de normalidad motivacional, en razón de estar en la plena libertad para determinar su propio comportamiento, por no haberse comprobado en el juicio alguna causal de exclusión de responsabilidad penal.”

CONCURRENCIA DE SUPUESTOS DE UNA IMPUTACIÓN OBJETIVA

“En consecuencia, concurren los supuestos de una imputación objetiva del hecho atribuido y el daño ocasionado con el actuar del encausado, ya que fue condición necesaria para menoscabar la salud de la víctima, concluyendo en el resultado muerte; es decir, de no haberse ocasionado esas lesiones en lugares vitales no se hubiera dado dicho resultado. Por consiguiente, del análisis del juicio de culpabilidad efectuado por la Cámara producto de la valoración probatoria, se extrae que efectivamente el hecho constituyó la infracción de una norma jurídica penal, de la cual el imputado tenía la capacidad mental de comprender y saber el carácter antijurídico de su actuar.

En ese sentido, al concurrir un razonamiento en cuanto a que al actuar del procesado creó un riesgo jurídicamente desaprobado, dando como resultado un hecho penalmente relevante y atribuible a su acción, concurren los supuestos de una imputación objetiva del hecho atribuido y el daño ocasionado con la acción realizada por el imputado, ya que fue condición necesaria para menoscabar el bien jurídico protegido, situación por la cual no se configura ninguna vulneración al principio de responsabilidad, de igual forma al no materializarse el quebranto alegado, el procesado resulta ser un sujeto idóneo para responder penalmente, por revestirse de condiciones de normalidad motivacional, en razón de estar en la plena libertad para determinar su propio comportamiento, por no haberse comprobado en el juicio alguna causal de exclusión de responsabilidad penal, con lo cual la pena impuesta también goza de justificación.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 42C2021, fecha de la resolución: 17/08/2022

PRINCIPIO DE TAXATIVIDAD

CONSIDERACIONES SOBRE SU APLICACIÓN

3.1. En materia de recursos rige, entre otros, el principio de taxatividad, contenido en las disposiciones generales de los recursos de la normativa procesal penal. Así, el art. 452 inciso 1º CPP establece que: “Las resoluciones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos”. A través de ese principio, se determina que los recursos no proceden en contra de todas las resoluciones judiciales, sino solamente de aquellas predefinidas en la norma legal. Tal principio se encuentra desarrollado de forma específica para el recurso de casación en el art. 479 CPP, en el que se regula: “Sólo podrá interponerse este recurso contra las sentencias definitivas y contra los autos que pongan fin al proceso o a la pena o hagan imposible que continúen las actuaciones o que denieguen la extinción de la pena, dictados o confirmados por el tribunal que conozca en segunda instancia”.

3.2. Del análisis conjunto de ambas disposiciones se tiene que la vía impugnativa se limita en razón del tipo de pronunciamiento, pues de su contenido se extrae que el recurso no procede contra todas las resoluciones pronunciadas en segunda instancia, sino que es un mecanismo que, por mandato del legislador, está destinado para ser ejercido en contra de determinadas resoluciones judiciales, lo que responde al principio de taxatividad, que como se dijo, rige en materia de recursos. Entonces, la posibilidad de recurrir o de dar respuesta a un recurso no se encuentra sujeta al arbitrio del juez que emite la resolución o del tribunal que debe resolver la impugnación, ni de la parte que se considere perjudicada por la decisión emitida por el tribunal de apelación; sino que el ejercicio de la facultad impugnativa de las partes procesales se encuentra delimitado de forma imperativa por el legislador.

3.3. En ese sentido, desde la sentencia emitida el 14 de febrero de 2014, en el incidente de casación bajo ref. 82C2013, esta Sala ha interpretado que: “debe entenderse por sentencia definitiva la que resuelva un recurso de apelación mediante una decisión de fondo relativa a la pretensión punitiva, poniéndole término a las instancias. Es decir, que es la última sentencia emitida en las instancias sobre el fondo del asunto penal objeto del proceso. Esta categoría de sentencia se caracteriza en primer lugar por un elemento formal referido al objeto procesal de la decisión, consistente en que el fallo resuelva un recurso de apelación (Art. 143 Inc. 2º CPP predicable respecto de todas las resoluciones mencionadas en el Art. 479 CPP). En segundo lugar, debe reunir un requisito de contenido, que es el que determina la naturaleza definitiva de la decisión, esto es, que el fallo de apelación defina la situación jurídico penal del acusado resultando como consecuencia absuelto o condenado. La razón de ello es que con la sentencia definitiva en apelación se estaría agotando las instancias en las que está estructurando el proceso penal y es entonces que el ordenamiento habilita el recurso de casación a cargo del tribunal de cierre para enmendar agravios concluyentes, en cumplimiento de sus principales instituciones”. Esto ha sido reafirmado en decisiones emitidas con posterioridad por esta Sala, v. gr., sentencias ref. 183C2018, de fecha 15 de mayo de 2018 y ref. 419C2020, de 4 de enero de 2022; y ha sido objeto de análisis en la jurisprudencia constitucional recientemente, estableciéndose que: “... no forma parte del catálogo de competencias atribuidas a la SP-CSJ admitir un recurso de casación contra resoluciones no establecidas en el catálogo taxativo determinado por el legislador. Si bien la SP-CSJ es la entidad facultada para conocer y resolver este tipo de recurso, la facultad de acudir ante ella tiene límites objetivos —como subjetivos—, es decir, la impugnabilidad se encuentra regida por el principio de taxatividad del recurso, según el cual solo pueden recurrirse en casación, bajo pena de inadmisibilidad, las resoluciones establecidas en la ley, sin que la referida Sala pueda ampliar esa gama, pues la confección de la lista está reservada al legislador...”. Sentencia de Amparo 414-2021, del 5 de enero de 2022.

3.4. En ese sentido, para establecer el carácter definitivo de una sentencia pronunciada en segunda instancia, de conformidad con el sentido y alcance del art. 479 CPP, es necesario que la decisión impugnada sea de aquellas que producen efectos procesales de terminación de las instancias y los correspon-

dientes efectos decisorios sobre el fondo de la pretensión penal o bien aquellos que producen efectos jurídicos procesales de cierre, como los autos que ponen fin al proceso o a la pena, o de trascendencia significativa como los que hacen imposible la continuación de las actuaciones y el auto que deniega la extinción de la pena.

El citado criterio se encuentra acorde a lo señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, quien en reiterada jurisprudencia ha expresado que: “s i bien los recursos internos deben estar disponibles para el interesado y resolver efectiva y fundadamente el asunto planteado, así como eventualmente proveer la reparación adecuada, no cabría considerar que siempre y en cualquier caso los órganos y tribunales internos deban resolver el fondo del asunto que les es planteado, sin que importe la verificación de los presupuestos formales de admisibilidad y procedencia del particular recurso intentado” (ver por ejemplo: Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú. Sentencia de 24 de noviembre de 2006, Serie C No. 158, párrafo 12).”

Sala de lo Penal, número de referencia: 88C2022, fecha de la resolución: 21/10/2022

PRINCIPIO DEL JUEZ NATURAL

EL JUEZ NATURAL DEBE HABER SIDO CREADO POR UNA LEY ANTERIOR AL HECHO OBJETO DEL PROCESO

“Sobre lo anterior es necesario señalar que la garantía de juez natural tiene por objeto asegurar la aplicación de la justicia de manera imparcial; en ese sentido, se prohíbe sustraer arbitrariamente una causa o proceso de la jurisdicción del juez que continúa teniéndola para casos semejantes, con el fin de atribuir su conocimiento a uno que no la tenía.

Dicha garantía implica la existencia de un órgano judicial preestablecido en forma permanente por la ley. El juez natural es el juez legal, creado por la ley conforme a la competencia que para ello la Constitución asigna, art. 15 Cn. El juez natural debe haber sido creado por una ley anterior al hecho objeto del proceso, por lo que se convierte en una garantía de los habitantes, pues asegura imparcialidad y no tribunales *ad hoc*, es decir, creados para conocer determinados casos o procesos.”

SOLICITAR AUTORIZACIÓN PARA LA PRÁCTICA DE UN ACTO URGENTE, ANTE UN JUEZ DE PAZ DIFERENTE, NO VULNERA LA GARANTÍA DE JUEZ NATURAL, SINO QUE SE PROCURA LA EFECTIVIDAD DE UN ACTO DE INVESTIGACIÓN

“Tomando en cuenta lo anterior, la solicitud realizada por la fiscalía en el ejercicio de la dirección, coordinación y control jurídico de las actividades de investigación del delito ante el Juez de Paz de Ereguayquín, departamento de Usulután, se hizo con arreglo a las disposiciones de los arts. 74, 75, 271 y 272 CPP, en relación con lo regulado en el art. 56 lit. “a” CPP.

La fiscalía solicitó autorización para la práctica de un acto urgente ante un Juez de Paz, cuya competencia material es la de autorizar la práctica de éste tipo de actos. La fiscalía ha justificado en la vista pública, ante el incidente planteado por la defensa, que la razón por la que se solicitó al Juzgado de Paz de Ereguayquin y no al Juzgado de Paz de El Sauce, departamento de La Unión, es una circunstancia de confidencialidad, buscando prevenir que la diligencia se frustrara, y que de esa forma se solicita en la unidad especializada de narcotráfico.

También se advierte que, posterior a las diligencias de investigación coordinadas y dirigidas por el ministerio fiscal, se presentó el respectivo requerimiento ante el Juzgado de Paz de El Sauce, departamento de La Unión. Es decir, el conocimiento ordinario del proceso no se sustrajo del juez natural.

1.3. Tomando en consideración lo planteado, esta Sala no advierte la presencia del vicio invocado, en vista de que la solicitud de autorización para la práctica de un acto urgente, presentada ante un juez de paz diferente al de la ciudad de El Sauce, departamento de La Unión, no vulneró la garantía de juez natural; sino que se procuró la efectividad de un acto de investigación cuya finalidad era la de recabar elementos que fundaran una posible persecución penal. Además, el Juez de Paz de Ereguayquin actuó dentro de su competencia material, es decir, dentro de las facultades que la ley le otorga, art. 56 lit. "a" CPP."

Sala de lo Penal, número de referencia: 146C2022, fecha de la resolución: 24/11/2022

PRINCIPIO DISPOSITIVO

LOS RECURSOS REQUIEREN DE LA PETICIÓN, IMPULSO Y RECLAMO FORMAL Y OPORTUNO DEL SUJETO CON INTERÉS JURÍDICO

"1. Respecto al desistimiento solicitado, debe señalarse que en la actividad recursiva rige el principio dispositivo, en razón del cual, los recursos requieren de la petición, impulso y reclamo formal y oportuno del sujeto con interés jurídico. En otras palabras, necesitan de la voluntad de las partes, en tanto que la parte perjudicada por una resolución judicial puede impugnarla o no y como se rige por esa manifestación de voluntad, admite el desistimiento.

2. Dicho principio se encuentra regulado en el art. 458 CPP, que establece: "Las partes podrán desistir de los recursos deducidos por ellas o sus representantes, sin perjudicar a los demás recurrentes o adherentes, pero cargarán con las costas. Para desistir de un recurso, el defensor deberá tener mandato expreso de su representado".

En el caso en concreto, los querellantes formulan petición de desistimiento, aduciendo que la víctima e imputado llegaron a un arreglo extrajudicial, y siendo que este caso únicamente se conoce del recurso planteado por la parte querellante, es decir, que no existen otros recursos ni adhesiones por resolver, resulta procedente el desistimiento solicitado; pero aún si eventualmente hubieran otros recursos o un recurso hubiere sido admitido, el desistimiento no perjudicaría el resto de recursos ni la adhesión.

Respecto de las costas, se exonerará del pago de las mismas, en virtud de que el art. 181 de la Constitución de la República, establece que la administración de justicia será gratuita.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 6C2021, fecha de la resolución: 18/03/2022

PRUEBA DE REFERENCIA

CONDICIONES PARA QUE LAS DECLARACIONES DE AGENTES POLICIALES PUEDAN SER VALORADAS COMO PRUEBA DE REFERENCIA, CUANDO LA VÍCTIMA NO ASISTE A LA VISTA PÚBLICA

“Respecto de este tema, conviene iniciar exponiendo que conforme art. 220 Inc. 1 CPP, por regla general no es admisible la prueba testimonial de referencia “...salvo que sea necesaria y confiable...”. El inciso segundo de la referida norma establece que: “...El testigo se considerará de referencia cuando realice o vaya a realizar manifestaciones o aseveraciones provenientes u originarias de otra persona, con la finalidad de probar la veracidad del contenido de esas aseveraciones...”. En cuanto a sus requisitos, el art. 223 CPP establece que: “...El ofrecimiento de testigos de referencia se efectuará, bajo pena de inadmisibilidad, de manera expresa y justificada, cumpliendo los presupuestos indicados en los artículos anteriores...”.

Al respecto, la doctrina nacional a dicho lo siguiente: “...Los requisitos que el Art. 223 CPP disponen para la admisión de la prueba de referencia, son los relativos a la necesidad y confiabilidad comentados en el Art. 220 inc. 1º CPP y a la correspondiente fundamentación y justificación de la petición, respecto de cada uno de los supuestos dispuestos en los Art. 221 y 222 CPP además de los requisitos de licitud, legalidad, pertinencia, conducencia, conocimiento directo y capacidad testifical, que son los de rigor para la admisión de la prueba testimonial. Disposición que reafirma la excepcionalidad del uso de este tipo de testimonio, que se constituye en una regla general de exclusión en relación con lo dispuesto en el Art. 177 inc. final CPP...” (Código Procesal Penal Comentado, Consejo Nacional de la Judicatura, El Salvador, San Salvador, 2018, Pág. 918).

En ese mismo sentido, este Tribunal ha sido del criterio siguiente: “...nuestro sistema procesal admite de manera expresa la figura del testigo de referencia quien proporciona la versión de lo sucedido obtenida a través de manifestaciones o confidencias de terceras personas y no por la percepción directa de los acontecimientos. Es evidente entonces que su contenido verse solo sobre aquellas afirmaciones oídas del deponente directo (...) La condición de “necesaria”, se relaciona con la imposibilidad de la incomparecencia del testigo directo a la vista pública -circunstancia que afectaría a la parte procesal al verse imposibilitada de probar su pretensión procesal-; sin embargo, esta necesidad probatoria posee como contrapeso la credibilidad, pues estos testigos son transmisores de información que otro sujeto percibió, por lo cual su confiabilidad queda supeditada no

solo a la evaluación y complemento de otros elementos materiales, sino también al examen de ausencia de incredibilidad subjetiva, persistencia en la incriminación, verosimilitud y ausencia de motivos espurios, que en definitiva conforman el análisis de credibilidad...” (Así en Ref. 381C2019 de 7 de noviembre de 2019, en igual sentido 9C2020 de 4 de febrero de 2020 y 43C2020 de 20 de abril de 2020).

Ahora bien, de acuerdo a la doctrina y jurisprudencia expuesta podemos decir que es válida la oferta de prueba testimonial de referencia para la vista pública, siempre y cuando se cumpla con el art. 223 CPP y se compruebe su necesidad, confiabilidad y excepcionalidad; además, esta debe ser admitida previamente por el juez competente. La discusión sobre la admisibilidad de la prueba de referencia no puede omitirse ni suplirse por una admisión oficiosa del juez o tribunal.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 371C2021, fecha de la resolución: 18/07/2022

PRUEBA INDICIARIA

DEFINICIÓN

“**3.1** Claro está que no todas las situaciones fácticas permiten a los juzgadores contar con prueba directa en cada hecho concreto, de ahí que resulte importante en tales casos la prueba por indicios. Al respecto, es preciso señalar que tanto la doctrina como la jurisprudencia han abordado abundantemente este tópico a fin de ilustrar y superar las complicaciones que genera dentro del proceso penal esta peculiar clase de probanza. Así, por una parte, la doctrina ha expuesto: *“El indicio es un hecho, que se prueba a sí mismo o que se encuentra probado y que permite por datos sensibles de la experiencia o de la ciencia obtener conocimiento de otro hecho, conocimiento que puede ser cierto o probable.”* (DERECHO PROCESAL PENAL, T. II, Washington Ábalos, Raúl, Edit. Jurídica Cuyo, Bs. As., p. 540). Ello significa que, ante la falta de pruebas directas, puede inferirse *—a través de hechos que no son los constitutivos del delito—* la participación del acusado por medio de un razonamiento basado en el nexo causal y lógico existente entre los hechos probados y los que se trata de probar; ejercicio mental que obviamente debe regirse por la prudencia judicial. Por otra parte, esta Sala, dentro de su función unificadora, ha desarrollado al respecto la siguiente jurisprudencia: *“La prueba indiciaria es valorable dentro de un proceso penal, pues no siempre puede recabarse una evidencia directa respecto del hecho investigado y por ello, al ser estimados los indicios, se harán conforme a las reglas de la sana crítica, tal como lo ordena el Art. 162 Pr. Pn., es decir, considerando las máximas de la experiencia y el sentido común, al analizar en conjunto el resultado de todos los elementos probatorios que rodearon el hecho, teniendo eficacia demostrativa la prueba referencial, cuando se valora de manera conjunta con otros medios de prueba, o al menos con otros indicios, que complementan la virtualidad probatoria de aquella testifical, dándole así la fuerza*

evidenciable que por sí sola no tendría. Asimismo, la existencia de prueba de esta naturaleza se ve justificada por el Principio de Libertad Probatoria, regulada en la disposición citada” (Sic) (Ref. 525CAS-2010, de 23 de enero de 2013).”

SE DESTRUYE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA VALIÉNDOSE DE DICHA PRUEBA, SIEMPRE QUE SE REÚNAN DETERMINADOS REQUISITOS

“3.2 Ciertamente, es válido utilizar como herramienta de descubrimiento esta figura, pero es menester que el resultado al que se llegue sea de carácter unívoco, es decir, que permita decantarse por un solo resultado, desechando de tal forma dobles o múltiples opciones de respuesta, pues ello riñe totalmente con el principio de seguridad jurídica, el derecho de defensa y la imposibilidad de que un juez dicte sentencia condenatoria sin disponer de la certeza positiva de la responsabilidad de los acusados; preceptos que en su totalidad suponen la tramitación de un juicio justo. Aclarado el panorama, al retomar la precedente afirmación de que es válido utilizar los indicios dentro del proceso penal, surge la interrogante de si estos insumos son suficientes para conformar la convicción judicial y, por tanto, justificar la participación del imputado en el hecho punible. La respuesta es unánime y brindada, a su vez, tanto por la doctrina y la jurisprudencia, en el entendimiento de que no existe ninguna transgresión al fundamental derecho de defensa del imputado si se destruye la presunción de inocencia valiéndose de dicha prueba, siempre que se reúnan determinados requisitos: 1- Que sean dos o más indicios (no basta uno solo, al margen de que ya existan nuevas tendencias doctrinarias que abogan por la validez de un solo indicio, siempre y cuando este único indicio sea suficiente, robusto); 2- Que los indicios sean unívocos (que no se presten a equívocos); 3- Que los indicios sean convergentes (ello quiere decir que no estén divorciados, sino que estén conectados unos con otros); 4- Que estén probados (no sean producto de la especulación), y 5- Que no existan otros indicios que los destruyan.

3.3 Entonces, es legítimo sustentar la responsabilidad penal en prueba indiciaria, aunque en este caso las exigencias de motivación cobran mayor precisión, dado que han de expresarse las pruebas de las que derivan los hechos indiciarios y las inferencias que unen éstos con la participación delincinencial del imputado. Así, superada la verificación de estas exigencias, es preciso que el sentenciador se auxilie de diversos elementos de prueba a partir de los cuales, utilizando un razonamiento lógico, pueda inferir un hecho aún desconocido y sobre el que debe pronunciarse. En ese entendimiento, los elementos indiciarios son útiles a fin de determinar las siguientes circunstancias: a. Presencia u oportunidad física; b. Participación en el delito; c. Capacidad de delincuencia; y, d. Móvil delictivo (Washington Ábalos, Raúl, Op. Cit., p. 544). Todo este cúmulo de información, si es plural y concordante, adquiere un peso probatorio de valor objetivo y, por tanto, mérito dentro del caso que en ese momento se discute. Sobre esto último, esta Sala ha sostenido que: *“la prueba indiciaria incorporada legalmente al juicio, puede ostentar valor probatorio pleno y suficiente para emitir*

una resolución de condena, siempre y cuando ésta cumpla con los presupuestos necesarios para la elaboración de un cuadro de culpabilidad que se encuentre en concordancia con los restantes medios probatorios vertidos en vista pública” (Sentencia Ref. 172C2017, de 21 de mayo de 2018).”

Sala de lo Penal, número de referencia: 186C2020, fecha de la resolución: 21/12/2022

JURISPRUDENCIA SOBRE SU EFICACIA DEMOSTRATIVA

“Inicialmente debe indicarse que esta Sala ha sostenido reiteradamente que la convicción del juez puede descansar en prueba indirecta o por indicios, como los indicios, con la condición de que éstos han de ser concordantes, complementarios y coherentes entre sí. En tales casos, para poder cuestionar la fundamentación basada en prueba por indicios, es necesario su análisis conjunto y nunca de forma separada. Ello es así, pues es probable que los indicios individualmente considerados sean ambivalentes, es decir, arrojar diversos resultados, por lo que se impone su apreciación integrada; además, requiere de un nexo inferencial, para llegar al hecho inferido o indicado. Lo que no la hace menos confiable, todo lo contrario, dada la exigencia de un plus en la motivación de la sentencia fundamentada en prueba por indicios.

Por otra parte, la Sala dentro de su función unificadora, ha desarrollado al respecto la siguiente jurisprudencia: *“La prueba indiciaria es valorable dentro de un proceso penal, pues no siempre puede recabarse una evidencia directa respecto del hecho investigado y por ello, al ser estimados los indicios, se harán conforme a las reglas de la sana crítica, tal como lo ordena el Art. 162 Pr. Pn., es decir, considerando las máximas de la experiencia y el sentido común, al analizar en conjunto el resultado de todos los elementos probatorios que rodearon el hecho, teniendo eficacia demostrativa la prueba referencial, cuando se valora de manera conjunta con otros medios de prueba, o al menos con otros indicios, que complementan la virtualidad probatoria de aquella testifical, dándole así la fuerza evidenciable que por sí sola no tendría. Asimismo, la existencia de prueba de esta naturaleza se ve justificada por el Principio de Libertad Probatoria, regulada en la disposición citada.”* (Fallo referencia 525-CAS-2010, pronunciado a las nueve horas y veintiocho minutos del día 23/01/2013).

Aunado a lo antes indicado, el artículo 177 del Código Procesal Penal, establece que es admisible la prueba que resulte útil para la averiguación de la verdad y pertinente por referirse directa o indirectamente a los hechos o circunstancias objeto del juicio, con lo cual expresamente el legislador reconoce la utilidad de la prueba indirecta o por indicios, ya que existirán casos en los que escaseará la prueba directa y por ello debe recurrirse a la prueba por indicios, que exige un plus en la motivación judicial, lo que legitimará enervar la presunción de inocencia en base a esta.”

REQUISITOS PARA QUE SE ROMPA LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

“De acuerdo a la precedente afirmación, es válido utilizar la prueba por indicios dentro del proceso penal. Sin embargo, suele cuestionarse si la prueba indiciaria o por indicios sería suficiente para conformar la convicción judicial y por tanto, justificar la participación del imputado en el delito. La respuesta es unánime, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, en cuanto a que no existe ninguna transgresión al derecho fundamental de defensa del procesado, si se rompe la presunción de inocencia valiéndose de dichos medios de prueba indirectos, siempre que se reúnan los siguientes requisitos: i. Acreditación plena; ii. Naturaleza inequívocamente acusatoria; iii. Pluralidad o potencia acreditativa; iv. Relacionada al hecho que se trata de probar; y por último, v. Interrelación entre sí, de modo que formen una unidad lógica y clara. Entonces, es legítimo sustentar la responsabilidad criminal en prueba por indicios, aunque en este caso las exigencias de motivación cobran mayor precisión, dado que han de expresarse las pruebas de las que derivan los hechos indiciarios y las inferencias que unen éstos con la participación delincuencial del imputado.

Superada la verificación de estas exigencias, es preciso que el juez se auxilie de diversos elementos, a partir de los cuales pueda inferir un hecho aún desconocido y sobre el que debe pronunciarse. En ese entendimiento, los indicios son útiles a fin de establecer los datos que a continuación se detallan: a. Presencia u oportunidad física; b. Participación en el delito; c. Capacidad de delincuencia; y, d. Móvil delictivo. (DERECHO PROCESAL PENAL, T. II, Washington Ábalos, Raúl, Edit. Jurídica Cuyo, Bs. As., p. 544). Todo este cúmulo de información, si es plural y concordante, alcanza un peso probatorio objetivo, que ciertamente adquiere mérito dentro del caso que en ese momento se discute.

2. Se ha expuesto en la presente, que los indicios se someten a un examen conjunto, pues uno solo o una parte de ellos, excepcionalmente tendrá la fuerza suficiente para clarificar la situación discutida. Sobre este punto, debe recordarse que cada indicio es un fragmento de prueba que debe ser complementado con otros elementos.”

FINALIDAD

“3. Finalmente, indica el recurrente que el móvil del delito no ha logrado ser acreditado, pues se carece de cualquier antecedente de misoginia en contra del imputado.

Al respecto, debe decirse que, ciertamente la motivación a la comisión del hecho antijurídico es un componente importante para la construcción de la prueba por indicios, pero ésta no es la única, pues como se dijo, la finalidad de la prueba indiciaria es establecer a través de los hechos base y el nexo inferencial, el hecho inferido o indicado, respecto de la participación o no, según sea el caso en estudio, del procesado en el hecho que se le acusa y, para el caso de mérito, ha logrado ser construido a través de la teoría de los indicios, la participación delincuencial del imputado en el hecho correspondiente al feminicidio agravado.

Entonces, a pesar de no existir un órgano de prueba directo que determine el momento cuando el imputado privó de la vida a la víctima, la decisión del presente caso se ha construido bajo el auxilio de la prueba indiciaria, la que en ningún momento supone una argucia o una torcedura hacia la búsqueda de la verdad procesal, sino que se trata de una herramienta brindada por el mismo sistema probatorio, a través de la cual, ante un vacío de prueba directa, es posible construir una conclusión con evidencia indirecta, toda vez que ésta sea unívoca y concordante entre sí, además, de congruente y trascendente con el resto de la prueba incorporada al proceso.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 126C2021, fecha de la resolución: 31/01/2022

REQUISITOS BÁSICOS PARA RETOMARLA

“En tal sentido, es oportuno traer a colación que nuestro sistema parte del principio de libertad probatoria, regulado en los arts. 176 y 177 CPP, tales disposiciones establecen que los hechos se pueden acreditar con “cualquiera” medio de prueba, directo o **indirecto**, siempre y cuando sea lícito. Ahora bien, debemos señalar que, la ley no nos dice expresamente qué abarca la prueba “**indirecta**”, sin embargo, la jurisprudencia y la doctrina nacional y comparada han dado grandes aportes para establecer algunos parámetros de la misma; es así que dentro de la prueba “indirecta” tenemos: 1- la prueba **indiciaria**, 2- la prueba circunstancial, y 3- la prueba de referencia.

Es así que para el caso de la prueba indiciaria se necesitan ciertos requisitos básicos para retomarla, los cuales son: 1- Que sean **dos o más indicios**, (no basta uno solo, al margen que ya existan nuevas tendencias doctrinarias que abogan por la validez de un solo indicio, siempre y cuando este único indicio sea suficiente robusto), 2- Que los indicios sean **unívocos**, (que no se presten a equívocos), 3- Que los indicios sean **convergentes** (ello quiere decir que no estén divorciados, sino que estén conectados unos con otros), 4- Que estén claramente probados, (no sean producto de la especulación), y 5- Que no existan otros indicios que los destruyan.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 148C2020, fecha de la resolución: 02/12/2022

PRUEBA PERICIAL

HERRAMIENTAS DE GRAN UTILIDAD EN EL ESCLARECIMIENTO DE LOS CASOS DE VIOLENCIA SEXUAL

“No obstante, llama la atención que la resolución de Cámara solamente haya versado sobre una supuesta variación en el dicho de la víctima respecto a si ésta sostuvo relaciones sexuales con otra persona distinta del imputado y sobre la paternidad de su menor hijo, pese a no ser éstos los puntos esenciales de discusión, pues la fijación de los hechos jurídicamente relevantes versó en el

señalamiento directo sobre la autoría del acto de violencia sexual en contra de la víctima; asimismo, se advierte el vacío en que incurrió la Cámara al no referirse a la existencia o inexistencia de elementos externos que corroboren la versión brindada por la víctima, en especial, por haberse producido como prueba una pericia psicológica sobre el estado emocional de la víctima. En criterio de esta Sala, las conclusiones obtenidas de las pericias psicológicas son una herramienta de gran utilidad en el esclarecimiento de los casos de violencia sexual, pues, aun cuando no pueden establecer de manera indudable la veracidad de la declaración rendida por la víctima, si permiten acreditar indicadores de afectación emocional en la persona perjudicada (Cfr. Sentencia de casación Ref. 386-CAS-2010, del 28 de mayo de 2014; reiterado en la sentencia ref. 136C2019, del 22 de enero de 2021).”

Sala de lo Penal, número de referencia: 281C2021, fecha de la resolución: 11/11/2022

PRUEBA TESTIMONIAL

EXPRESIONES: “FINES ILUSTRATIVOS” Y “FINES DEMOSTRATIVOS” CORRESPONDEN A LA PRUEBA MEDIANTE OBJETOS

“Sin embargo, para resolver este punto debe tenerse en cuenta que las expresiones “fines ilustrativos” y “fines demostrativos” corresponden a la regulación sobre “Prueba mediante objetos”, arts. 242 y 243 CPP. En este contexto, “prueba demostrativa” se refiere a objetos o cosas que forman parte del hecho delictivo investigado (cosas utilizadas o aprovechadas por el delincuente o recogidas de la escena del delito: el arma empleada, la droga incautada, la evidencia física recolectada, etc.), es decir, cosas que están integradas en la narración fáctica del hecho enjuiciado y, por ello, son necesarias para “demostrar”, acreditar o comprobar su ocurrencia o realización. Debido a esto, la “prueba demostrativa” requiere que se acredite esa vinculación con el hecho (pertinencia) mediante el cumplimiento de la cadena de custodia (requisito que el CPP llama “autenticación”, imitando regulaciones foráneas). Por otra parte, la “prueba ilustrativa” se refiere a objetos o cosas que son elaboradas dentro o durante el proceso, generalmente por las partes, aunque también a solicitud del juez, como representaciones gráficas o tridimensionales (imágenes, mapas, gráficos, modelos, maquetas), cuya finalidad es aclarar, explicar o facilitar la comprensión de otros datos probatorios (de una idea o información proporcionada por otro medio de prueba).”

EL DISCO QUE CONTIENE LA GRABACIÓN DE LA DECLARACIÓN DE LA VÍCTIMA TIENE LA MISMA FINALIDAD QUE LA DECLARACIÓN EN SÍ: PROBAR LOS HECHOS EN CONTROVERSA

“Ello significa que estos calificativos (“fines ilustrativos” y “fines demostrativos”) deben utilizarse cuando se trata de ese tipo de prueba (basada en las cosas u objetos materiales o físicos), pero cuando se trata de prueba testimonial

que, a su vez, queda registrada en un documento no escrito, como es el disco compacto de la videograbación del acto de interrogatorio de la víctima, el uso de esas expresiones podría ser inadecuado. Más bien, la grabación de la declaración testimonial es parte de ese mismo medio de prueba (declaración de personas), pues simplemente se trata de una forma de documentación, anotación o registro del contenido del testimonio. En consecuencia, la finalidad de la grabación de la declaración de la víctima es la misma que la de la declaración en sí, esto es, acreditar los hechos discutidos en el proceso (si se cometió un delito y quién es el responsable), sobre todo cuando se trata de una declaración obtenida como prueba, es decir, con contradicción de partes y control judicial. Ahora bien, podría decirse que, en la regulación vigente, esa finalidad de la grabación referida es supletoria, puesto que solo se acudirá a dicho documento en defecto o en ausencia del propio órgano de prueba, esto es, solo si la víctima no puede rendir su declaración en forma personal en el juicio oral (siempre que, además, se cumplan los requisitos legales para acudir supletoriamente al disco compacto mencionado).

Tomando en cuenta lo anterior, en el presente caso pudo haberse utilizado la expresión “fines ilustrativos” de una manera inadecuada, pues el disco que contiene la grabación de la declaración de la víctima tiene la misma finalidad que la declaración en sí: probar los hechos en controversia, aunque en la forma supletoria antes dicha. Es probable que esa imprecisión haya sido causada por el hecho de que, en principio, lo que se ofreció como prueba fue la propia declaración personal de la víctima, y solo cuando esta no se pudo presentar al juicio es que se acudió al registro videográfico del anticipo de prueba. La discusión sobre este procedimiento (el de utilizar la grabación en lugar de la declaración en vivo) no ha sido cuestionada por el recurrente, sino que se enfoca en criticar las palabras utilizadas en la acusación al ofrecer el disco mencionado. Ello se trata, sin duda, de un asunto que carece de trascendencia en cuanto a controvertir la legalidad de la práctica probatoria, primero, porque es un mero error terminológico, y segundo, porque en vista pública se discutió la procedencia de suplir el testimonio en persona por la grabación en video e, incluso, fue objeto de recurso de revocatoria por parte de la defensa y se resolvió mantener la validez del ofrecimiento. Esta decisión es razonable, puesto que, a pesar de la denominación utilizada en el dictamen fiscal, el documento en mención, por su propia naturaleza, material y lógicamente compartía la finalidad de la declaración de la víctima, es decir, acreditar el hecho en controversia.”

INEXISTENCIA DE AFECTACIÓN AL DERECHO DE DEFENSA

“En consonancia con lo expuesto, y pese que el impetrante ha sido enfático en señalar en sus fundamentos que no ataca el hecho de que el testimonio del menor víctima se haya recibido como anticipo de prueba en Cámara Gesell, en el presente caso no ha resultado afectado el derecho de defensa ni ningún otro derecho fundamental del procesado por el hecho de haberse utilizado para

acreditar los hechos y la responsabilidad de aquél en los mismos la referida declaración del menor víctima en cámara Gesell y reproducirla legalmente en el debate mediante el respectivo CD, puesto que dicho medio probatorio resulta suficientemente idóneo para ser empleado en un caso como el presente, en que han resultado afectados los derechos de un niño de 11 años de edad al momento en que suceden los hechos. Todo ello debido a las circunstancias del caso concreto, que ya fueron analizadas.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 400C2021, fecha de la resolución: 25/10/2022

PERCEPCIÓN DISTINTA NO SIGNIFICA QUE LOS TESTIGOS SEAN MENDACES

“Al respecto, esta Sala analiza que si bien la Cámara no fue feliz en utilizar la expresión “confusión”, véase que el hecho que dos personas tengan una percepción distinta no significa que sean mendaces, pues las máximas de la experiencia común indican que cuando miramos a una persona, cada quien pueda verla con características físicas no necesariamente exactas o iguales dependerá de la visión de cada ser humano, por ejemplo alguien con un color de tez muy morena, verá a una persona trigueña con piel blanca y alguien con una tez muy blanca verá a un trigueño, con tez morena, pero esa apreciación distinta de cada quien, no significa que sean mentirosas, y en eso está el deber de hacer valer las reglas de la sana crítica, pues dada la naturaleza consustancial del ser humano, no podemos exigir que todos tengan que tener la misma percepción, pues no somos seres automatados, y es por eso que el juez al momento de valorar declaraciones testimoniales debe valorar que “en lo esencial” en sus dichos no hay diferencias sustanciales, lo cual en el presente caso así lo valoró la Cámara. Lo relevante será determinar, observando las reglas de la sana crítica, si la esencia de los relatos están en armonía con el resto de probanzas. (Véase sentencia con Ref. 92C2018, emitida el 13 de julio del 2018).

En el presente caso, resultó acertado que el tribunal de alzada no desmereciera el dicho de los testigos por el sólo hecho de no coincidir de manera “exacta”, en cuanto a la percepción de las edades de los sujetos que recogieron el dinero en la cuarta entrega. Aspecto que bien pudo ser aclarado por medio de los respectivos interrogatorios durante el juicio oral antes de plantearlo a través de la vía impugnativa, como ocurre en este caso. Sin embargo, no consta en las actuaciones que las partes interesadas hubiesen intentado hacer la correspondiente aclaración.

Más bien el razonamiento de la Cámara, es válido, ya que expresó los motivos que tuvo en cuenta para estimar justificada la sentencia de primer grado respecto de la credibilidad otorgada a los testimonios en mención y contiene una fundamentación satisfactoria respecto a los vicios alegados en apelación, pues, sus conclusiones se fundan en los diferentes medios probatorios incorporados al juicio, como fue la prueba testifical y documental.

De esa forma, se estableció que dichos testimonios resultaron complementarios entre sí y con los demás medios de prueba aportados al juicio, siendo contestes en cuanto a condiciones de tiempo, lugar y modo en que se produjo la cuarta entrega, así como la identificación de los imputados. La participación del imputado se probó que se le encontró la cantidad de quince dólares, incluido un billete de diez dólares que coincidía con los billetes seriados previamente; habiendo sido identificado mediante su Documento Único de Identidad con el nombre de (...). Debido a esto, se rechaza también este otro argumento de la recurrente.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 159C2021, fecha de la resolución: 29/06/2022

TESTIGOS Y VÍCTIMAS NO DEBE EXIGIRSELES DECLARACIONES EXACTAS DEL HECHO

“Esta Sala en ocasiones anteriores ha señalado que a los testigos o a las víctimas no debe exigírseles declaraciones exactas del hecho por el cual están siendo interrogados, ello abarca la denominación de lugares o la ubicación de los mismos. Sobre este punto conviene citar la sentencia 92C2018, de 13 de julio de 2018, en la que se expuso: “... no debemos olvidar que los seres humanos no brindamos declaraciones aritméticas, exactas o matemáticas, ello va en contra de la naturaleza esencial del ser humano, véase que hay personas con una excelente memoria y hay personas con una memoria corta, pero ello no significa que sean mendaces o que no puedan equivocarse en datos al momento de declarar, siendo que existen otros factores que inciden en la persona, como es el nivel de instrucción o educación que tiene, así como el nivel de agudeza de sus sentidos, por lo que es imposible obtener declaraciones milimétricamente iguales, a menos que se haya memorizado o aleccionado lo que tenga que declarar, no obstante, lo relevante será determinar si el fondo central de lo acaecido es armónico...”. Por lo anterior, la imprecisión de la denominación del puente donde se efectuó la entrega o la ubicación del mismo no es una contradicción determinante en el esclarecimiento de los hechos, existiendo otras pruebas que resultaron de los dispositivos de entrega bajo cobertura policial que pueden ilustrar sobre el lugar en que ocurrieron las entregas del dinero exigido.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 179C2022, fecha de la resolución: 30/09/2022

QUERELLANTE

INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DE PROTECCIÓN JURISDICCIONAL O TUTELA JUDICIAL EFECTIVA, NI INFRACCIÓN DEL DERECHO DE ACCESO AL RECURSO JUDICIAL EFECTIVO

“Si bien el anterior criterio es aplicable a todas las ramas del ordenamiento jurídico, este debe ser matizado en el ámbito específico del enjuiciamiento penal, dado que el legislador tiene el mandato inexcusable de establecer un recurso efectivo y no formalista ante un tribunal superior que permita la revisión integral

de las decisiones condenatorias en sede penal, esto es, aquellas que establecen positivamente la existencia de responsabilidad penal e imponen una sanción, en razón de la obligación de adoptar medidas de derecho interno para garantizar los derechos humanos que se desprenden de los arts. 2.2 PIDCP y 2 CADH, con relación a la especial facultad de toda persona condenada consagrada en los arts. 14.5 PIDCP y 8.2 CADH.

En ese orden, la decisión del legislador salvadoreño de fijar en el art. 479 CPP, como objeto de control de la casación únicamente las sentencias definitivas pronunciadas por los tribunales de segunda instancia –así como otros autos que, por sus efectos procesales conclusivos, pueden ser equiparados a una sentencia definitiva– y la consiguiente interpretación jurisprudencial respecto a que las sentencias definitivas son las que provocan un agravio concluyente, no afecta indebidamente el derecho al recurso efectivo consagrado en los arts. 8.2 literal h) CADH y 14.5 PIDCP. Por ello, no existe contraposición entre la regulación legislativa interna y su interpretación jurisprudencial con los preceptos de los instrumentos internacionales en mención.

Y es que, como puede advertirse al revisar la resolución de inadmisibilidad que hoy se impugna, esta Sala explicó que si bien los querellantes venían impugnando la resolución pronunciada en apelación por la Cámara Tercera de lo Penal de la Primera Sección del Centro, la misma no tenía el carácter de definitiva y, por ende, no está definiendo la pretensión penal objeto del proceso ni es una decisión que le ponga fin a éste o que deniegue la extinción de la pena, ya que, según lo analizado, el imputado (...), ante la presentación del dictamen de acusación de la parte querellante, argumentó ante el Juzgado Sexto de Instrucción de esta ciudad la ilegitimidad de los querellantes para actuar en el proceso, por lo que el juzgador previno a los querellantes que presentaran: a) El testimonio de escritura pública de Poder General Judicial otorgado en esta ciudad (...) de 2016, que relaciona la notario (...), otorgado también ante sus oficios al momento que el licenciado (...) comparece a otorgar poder especial a favor del licenciado (...) en la escritura número (...), libro (...), en la ciudad de San Salvador, (...) de 2018; b) El testimonio de escritura pública de Poder General Judicial otorgado en esta ciudad, (...) de 2016, ante los oficios notariales de (...), que relaciona la notario (...), al momento que (...) comparece a otorgar poder especial a favor del licenciado (...), en la escritura número (...), libro (...), en la ciudad de San Salvador, (...) de 2018, los cuales no fueron presentados.

Además de apoyar los fundamentos de la Cámara en su decisión de inadmisión, esta Sala consideró que las impugnaciones presentadas por los licenciados (...) y (...), tanto en apelación como en casación, fueron equívocas, por resultar evidente que según el art. 108 inc. final del CPP, la solicitud para constituirse como querellante pudo ser presentada una vez más y, sólo si se declara inadmisibles por segunda ocasión, entonces será apelable y, posteriormente, recurrible en casación. Por lo tanto, la resolución que rechazó a dichos profesionales como parte querellante no está resolviendo la pretensión penal objeto del proceso ni es una decisión que le ponga fin a este, por haber tenido dichos profesionales una segunda oportunidad para presentar la solicitud cumpliendo con los requisitos establecidos en el artículo 108 del Código Procesal Penal. De ese modo

podieron legitimar su intervención en el proceso como parte querellante e incoar válidamente la acción contra las personas que, consideran, han menoscabado el bien jurídico tutelado por la norma penal; situación que evidencia que no se ha impedido la continuidad del proceso, por lo que esta Sala resolvió inadmitir los recursos de casación impetrados.

De acuerdo con esa perspectiva, la decisión adoptada en el proceso bajo referencia 230C2019 fue producto de un análisis pormenorizado y fundamentado adecuadamente, pues se consignaron las razones de derecho para rechazar la impugnación planteada por los licenciados (...) y (...). Como insistentemente se ha hecho mención, tal sanción no obedeció a una arbitrariedad, sino que fue producto del incumplimiento del art. 452 del Código Procesal Penal, al principio de taxatividad y a la técnica casacional, ya que se pretendió abrir la vía impugnativa respecto de un auto que a pesar de ser dictado en segunda instancia no se trataba de aquellos que ponen fin al proceso. Esto, porque la queja se dirigió contra el auto que inadmitió el recurso de apelación, por considerar el tribunal de alzada que los referidos abogados no gozaban de su calidad de querellantes; agregando además que la resolución que rechaza la querrela no es apelable y que lo único apelable es la resolución que resuelve el abandono de la querrela, de conformidad con el Art. 116 CPP, procediendo únicamente a presentar una vez más la solicitud de querrela, siempre y cuando se esté en el tiempo procesal para hacerlo (art. 108 inc. final y 111 CPP).

Por lo tanto, para el caso concreto, la respuesta adversa a los intereses del recurrente no constituye automáticamente una denegación arbitraria del acceso a la justicia, sino que es producto de un desconocimiento de la norma adjetiva que no puede ser soslayado, pues actuar de otra manera tornaría las decisiones de la Sala no solo arbitrarias, sino también generadoras de inseguridad jurídica.

Por lo anterior, se puede afirmar que no existe vulneración al principio de protección jurisdiccional o tutela judicial efectiva ni infracción del derecho de acceso al recurso judicial efectivo, como lo pretende hacer creer el impetrante, ya que la víctima, por sí misma o por medio de la querrela, tuvo las oportunidades que la ley le confiere para actuar en las diferentes etapas procesales. Dichas oportunidades no fueron diligentemente utilizadas por parte de la querrela, ya que pudo presentar una vez más la solicitud para constituirse como querellante y, si esta hubiese sido declarada inadmisibles por segunda ocasión, entonces pudo hacer uso del derecho de recurrir en apelación y, posteriormente, en casación.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 230C2019, fecha de la resolución: 06/06/2022

RECEPTACIÓN DE VEHÍCULOS AUTOMOTORES O SUS PIEZAS PROVENIENTES DE HURTO Y ROBO

CONFIGURACIÓN DEL DELITO

“Dicho lo anterior, se hace necesario verificar lo prescrito en el delito de Receptación de Vehículos Automotores o sus Piezas Provenientes de Hurto y Robo, regulado en el art. 214-H. C.PN., el cual literalmente dice: “El que posea,

adquiera, reciba, almacene, oculte, transporte, retenga o enajene a cualquier título un vehículo auto-motor o partes de éste, a sabiendas que es proveniente de un hurto o robo, sin haber tomado parte en la ejecución del delito, será sancionado con pena de cinco a diez años de prisión”.

De acuerdo a los elementos del tipo penal, se regula para la configuración del delito, que la acción descrita en los distintos verbos sea realizada por el sujeto activo, quien no reúne ningún requisito de especialidad; es decir, puede ser cualquier persona, exigiéndose únicamente que **éste conozca que el automotor o las partes de este sean provenientes de un delito de hurto o de robo**; tratándose por ello de un tipo doloso.”

TIPO SUBJETIVO

“En este delito, el tipo subjetivo exige que el sujeto activo realice la conducta típica, siendo indiferente que el sujeto activo tenga o no exacto conocimiento de las circunstancias pormenorizadas en que se cometió el delito de Robo o Hurto, es más bien, un conocimiento genérico de la procedencia ilegal del bien, es decir, el conocimiento de la vinculación con el delito de hurto o robo, sin incurrir en exigencias asociadas al conocimiento exacto del modo de consumación del delito que generó la procedencia ilícita del bien. Es así que para concluir que el imputado conocía o no la ilicitud del origen del bien, es posible a través de una valoración integral probatoria, ya sea de la prueba directa como de la prueba indirecta.

La determinación de que el sujeto activo del delito conocía el origen ilícito de los efectos del delito debe inferirse de los hechos externos que rodean la conducta típica realizada. Así, el legislador en el tipo penal de Receptación previsto en el art. 214 - A C.P.N. se decantó por señalar que la desproporción entre el precio de la adquisición y su valor real, así como la clandestinidad de la adquisición, hacen inferir que el sujeto activo conoce que las cosas son de ilegítima procedencia.

En el caso particular del delito de Receptación de Vehículos Automotores o sus Piezas Provenientes del Hurto o Robo el elemento subjetivo del injusto es el “dolo”, para cuya existencia se requiere en el sujeto activo la intención y el conocimiento de realizar la acción descrita en el texto legal, en este caso que el vehículo automotor o las partes de éste, provienen de un Robo o Hurto, sin intervenir en el delito inicial pero coopera para la profundización y perpetuación de aquellos, lesionando de esta manera intereses colectivos.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 121C2021, fecha de la resolución: 01/07/2022

RECONOCIMIENTO DE PERSONAS

DEFINICIÓN, UTILIDAD Y MOMENTO PROCESAL PARA SU PRÁCTICA

“**TRES.** De lo anterior, esta Sala advierte que el fundamento de la Cámara para excluir del acervo probatorio el reconocimiento por fotografía en sede judicial carece de sustento.

La Cámara dice que se trata de una prueba irregular y que no se cumplió con las formalidades legales para su autorización porque el ministerio fiscal desnaturalizó el momento procesal para solicitar el reconocimiento judicial por fotografía. Sobre ello cabe resaltar que el reconocimiento por fotografía es una herramienta procesal mediante la cual se puede llegar al reconocimiento de una persona a fin de identificarla. En un proceso es imprescindible que el imputado esté plenamente identificado, de lo contrario, esa falta podría, por ejemplo, en el caso de la presentación del requerimiento fiscal, dar a lugar a la inadmisibilidad del mismo, art. 294 n° 1 CPP. Cabe señalar que otra forma de reconocimiento de persona puede ocurrir durante el interrogatorio de testigos, y su resultado puede suponer una confirmación o no del reconocimiento de personas o de fotografías.

Se define al reconocimiento de persona como el acto urgente de comprobación que requiere autorización judicial, que permite, mediante la percepción visual de una persona que afirma conocer o haber visto en determinadas circunstancias a otras, la identifique a esta, ya sea porque la señala en una rueda de personas o la separa en un conjunto de fotografías. Aunque esta diligencia no es exclusiva para el reconocimiento de un imputado, cobra relevancia cuando existen dudas sobre la exacta identidad del imputado por parte de la persona que afirma conocerla o haberla visto (Código Procesal Penal Comentado, vol. 1, pág. 1009).

Por otra parte, sobre el momento procesal para efectuar los reconocimientos, se debe recordar que éstos se suelen practicar, por regla general, durante la instrucción y particularmente en las diligencias iniciales de investigación; y en algunas ocasiones constituye un punto de partida de la indagación. Siendo así, consta en autos que el ministerio fiscal solicitó la práctica del reconocimiento por fotografías ante el Juzgado Segundo de Paz de La Unión, el que a las quince horas y cincuenta y cinco minutos del 15 de enero de 2020 ordenó la práctica de la referida diligencia y, a su vez, ordeno librar oficio a la Procuraduría General de la República a fin de que se asignara un defensor público para representar los intereses del investigado (...) (fs. 50 y 51).

La diligencia se practicó en presencia del juez Segundo de Paz de La Unión, el ministerio fiscal y la defensora pública (...); obteniendo un resultado positivo, es decir, la víctima (...) dijo que conocía al imputado de forma personal y que sí lo había visto antes de los hechos, reconociéndolo. En la misma circunstancia se encuentra la diligencia de reconocimiento en fotografías en la que participó el testigo presencial SMC, quien también dijo conocer de forma personal al imputado y lo reconoció. Ambas diligencias se llevaron a cabo el 22 de enero de 2020 (de fs. 55 al 59).”

REQUISITOS LEGALES

“Sobre los requisitos legales que debe contener el reconocimiento de persona por fotografía, el art. 257 CPP indica que: “Cuando sea necesario reconocer a una persona que no esté presente ni pueda ser encontrada, se exhibirá su fotografía a quien efectúe el reconocimiento, junto con otras semejantes de distintas personas”. En lo demás, se observarán las disposiciones precedentes, es decir, lo dispuesto en los arts. 253, 254 y 255 CPP. El reconocimiento por fotografías,

como ya se ha mencionado, fue autorizado por el juez competente, realizándose ante sus oficios y con presencia del ministerio fiscal y el defensor público, en defensa de los intereses del imputado. En su realización, tanto la víctima como la testigo presencial fueron interrogadas, manifestando conocer de forma personal al procesado. Posteriormente, se puso a la vista de éstas las fotografías, junto a otras semejantes de distintas personas, siendo el resultado de ambas positivo.

De lo anterior, no se advierte que la diligencia de reconocimiento por fotografía realizada ante autoridad competente haya incumplido los requisitos legales para su práctica, como erróneamente lo ha sostenido la Cámara. Tampoco se advierte que su incorporación haya sido ilegal, pues lo que determina su carácter probatorio es el control judicial y la contradicción de las partes. Además, ese elemento de convicción fue ofrecido en la acusación, aceptado en el auto de apertura a juicio e incorporado mediante lectura en la vista pública, tal como lo regula el art. 372 n° 5 CPP. En ese sentido, la conclusión a la que arribó el tribunal de alzada carece de todo fundamento y, con ello, queda demostrado el error en el que incurrió al no haber valorado la prueba incorporada legalmente, bajo los parámetros de las reglas de la sana crítica, junto con los demás elementos del acervo probatorio.

También se debe señalar que la Cámara se equivoca cuando sostiene que si bien el tribunal de primera instancia valoró como indicio las referidas diligencias de reconocimiento por fotografías, no existió otro elemento que corroborara la individualización del acusado; aduciendo que la prueba idónea para ese caso hubiese sido el reconocimiento en fila de personas, pues durante el proceso el acusado se encontraba bajo medida cautelar de detención provisional. El argumento de la Cámara omite mencionar que en la vista pública se produjo un reconocimiento espontáneo cuando la víctima, a preguntas del juez de sentencia dijo: "...que señaló al procesado, que lo observó el día 23 de agosto de 2019, a él lo conoce como (...), anda vestido con ropa blanca" (fs. 185 vto., del proceso judicial). Con lo cual el elemento corroborativo al que aduce el tribunal de alzada para tener por identificado al imputado sí se configuró y debió ser valorado en conjunto con los demás elementos probatorios."

Sala de lo Penal, número de referencia: 642C2021, fecha de la resolución: 29/09/2022

RECURSO DE APELACIÓN

TODOS LOS CONSIDERANDOS QUE CONFORMAN EL ESCRITO DE CONTESTACIÓN NO POSEEN UN EFECTO VINCULANTE, PUES EN ELLOS SE PRETENDE ÚNICAMENTE CONTROVERTIR EL RECURSO ORIGINARIO Y FORMAN PARTE DE LA ESTRATEGIA DE DEFENSA O DE LA ACUSACIÓN FISCAL

"Es evidente que para el asunto que actualmente se discute, esta Sala ha considerado que no ha transgredido la regla de la congruencia por las razones antes expuestas.

7. El licenciado [...], también alega como motivo la “falta de fundamentación de la sentencia”, como vicio contenido en el art. 478 Núm. 3º del CPP. Las razones que sustentan este motivo corresponden a que, en la **contestación** del recurso de apelación, expuso ampliamente los motivos por los cuales dicho recurso “no debía ser admitido”; no obstante haberlo solicitado la Cámara omitió pronunciamiento al respecto.

Es oportuno señalar que, el origen del agravio se ubica en la “**contestación**” del recurso de apelación; al respecto, puede decirse que tal documento se denomina doctrinariamente “escritos de alegaciones”, puesto que en ellos las partes revelan sus argumentos.

No se niega que hay que leer y dar alguna respuesta a las consideraciones de la parte que no recurre, pero se le ha corrido traslado para que emita alguna opinión; ahora bien, para el caso de mérito, es preciso destacar que, a pesar que no se otorgó respuesta a lo expuesto por la defensa en su contestación, en tanto Cámara relacionó la postura del defensor, incurriendo en una omisión, tal omisión no posee la entidad para tener que anular absolutamente la sentencia y decir que se ha colocado en situación de indefensión o de desmejora a la parte que contestó el recurso, pues como ha sido destacado en líneas anteriores, no se trata de un escrito recursivo -entiéndase apelación, casación o revisión- en el que solicite la revisión de un error de derecho o de normas adjetivas, sino que en atención al Principio de Contradicción, se otorgó un lapso procesal a la parte contraria para que vertiera sus opiniones en cuanto a la apelación interpuesta contra la sentencia de primera instancia.

Y es que, todos los considerandos que conforman el escrito de contestación, no poseen un efecto vinculante, pues en ellas se pretende únicamente controvertir el recurso originario y forman parte de la estrategia de defensa o de la acusación fiscal, según corresponda el caso discutido. Sin embargo, reiteramos siempre es procedente brindar respuesta integral a las peticiones formuladas por las partes procesales, pues todo ello permite que el proceso penal tramitado sea completamente respetuoso de los principios y garantías que inspiran un debido proceso, por lo que utilizando el método de la inclusión mental hipotética, se advierte que esa omisión no incide en la decisión de haber admitido el recurso de apelación que realizó la Cámara.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 274C2020, fecha de la resolución: 14/02/2022

RECURSO DE CASACIÓN

LA RESOLUCIÓN CUESTIONADA POR EL RECURSO PLANTEADO NO ES IMPUGNABLE POR LA VÍA DE LA CASACIÓN, POR NO ADECUARSE A LA TIPOLOGÍA ESTABLECIDA EN EL ART. 479 CPP

“1. Ahora, al examinar el requisito de impugnabilidad objetiva, debemos señalar que, la ley asigna a cada tipo de resolución judicial la vía recursiva que le corresponde. En tal sentido, el legislador previó en el art. 479 CPP cuáles son

las resoluciones que pueden ser controladas por la vía del recurso de casación, estableciendo que: “Sólo podrá interponerse este recurso contra las sentencias definitivas y contra los autos que pongan fin al proceso o a la pena o hagan imposible que continúen las actuaciones o que denieguen la extinción de la pena, dictados o confirmados por el tribunal que conozca en segunda instancia”. De lo antes expresado se deduce, que no toda resolución pronunciada en segunda instancia es susceptible de impugnación por medio de la casación, sino únicamente las decisiones que por su contenido y efectos se enmarquen en lo descrito por el art. 479 CPP (En el mismo sentido véase la sentencia 83C2013 de fecha 14 de febrero de 2014).

1.1. Teniendo en cuenta el contenido de este requisito, se advierte que en el caso de mérito no se recurre contra una decisión objetivamente impugnable, por cuanto la resolución proveída por la Cámara de la Tercera Sección del Centro, San Vicente, el 19 de julio de 2022, no se adecua a la tipología establecida por la citada disposición legal, puesto que no se trata de una sentencia definitiva, por cuanto no define la pretensión penal objeto del proceso, ni tampoco es una decisión que le ponga fin al procedimiento o a la pena, ni hace imposible que continúen las actuaciones o deniegue la extinción de la pena. Por el contrario, la decisión impugnada tiene efectos jurídicos de saneamiento procesal y ordena la reposición tanto de la sentencia absolutoria como de la vista pública, mandando que el tribunal de sentencia con un juez diferente reponga el juicio, conozca del plenario y pronuncie la sentencia de primera instancia, sin incurrir en el error en el análisis intelectual que fue detectado por la Cámara. En consecuencia, es evidente que la resolución cuestionada por el recurso planteado, no es impugnable por la vía de la casación, por no adecuarse a la tipología establecida en el art. 479 CPP.

1.2. De este modo, el recurrente no cumplió el requisito de impugnabilidad objetiva en su recurso, debido a que la resolución que pretende enmendar no está en los supuestos contenidos en el art. 479 CPP, razón por la cual, el escrito impugnativo deberá ser declarado inadmisibles.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 527C2022, fecha de la resolución: 01/11/2022

EXTEMPORANEIDAD EN LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO ES UN DEFECTO INSUBSANABLE

“Referente al tercer requisito, consistente en que el recurso debe ser presentado dentro del plazo legalmente predeterminado, esto es, dentro de los 10 días hábiles posteriores a la notificación de la sentencia, de acuerdo a lo establecido en el art. 480 CPP; se advierte que la sentencia que resuelve el recurso de apelación fue notificada a la parte fiscal el 22 de noviembre de 2021, a través del Sistema de Notificación Electrónica, tal como puede comprobarse a folios 10 del expediente de apelación, por lo que los 10 días le comenzaron a correr el día 23 de noviembre de 2021 y le vencían el día 6 de diciembre de 2021; en ese orden de ideas el recurso de casación fue interpuesto hasta el 07 de diciembre de 2021, tal como consta a fs. 15 del aludido expediente de apelación. Es decir, el recurrente presentó su recurso en el día 11.

Así las cosas, considerando que la observancia del plazo legal es uno de los requisitos mínimos que la ley regula para la admisión del recurso de casación y resultando que el agente fiscal licenciado (...) no cumplió con esa exigencia legal, no es procedente entrar al fondo del recurso, al no superarse el citado requisito de temporalidad, por lo que el recurso de casación interpuesto será declarado inadmisibile por ser extemporáneo, con fundamento en el art. 480 CPP, sin que corresponda aplicar la regla de saneamiento que regula el art. 453 CPP, en atención a que la extemporaneidad de la interposición del recurso es un defecto insubsanable.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 29C2022, fecha de la resolución: 05/04/2022

IMPUGNABILIDAD OBJETIVA

“La impugnabilidad objetiva de la casación penal está regulada en el art. 479 del Código Procesal Penal, que hace una enumeración taxativa de las resoluciones que la admiten, la cual está organizada en atención a la clase de decisión, el tribunal que la pronuncia y el grado de conocimiento en la que se emite. En relación con estos dos últimos aspectos, se exige que el fallo se haya pronunciado o confirmado “por el tribunal que conozca en segunda instancia”, es decir, en apelación, por ser este recurso el que da lugar a ese segundo grado de conocimiento, según lo dispuesto en los arts. 464, 468 y 475 CPP.”

PROCEDE CONTRA SENTENCIAS DEFINITIVAS

“En lo concerniente al tipo de fallo, la casación está reservada expresamente para el examen de “las sentencias definitivas y contra los autos que pongan fin al proceso o a la pena”. De esta regla se infiere que no toda resolución pronunciada en segunda instancia es susceptible de impugnación mediante la casación, sino solo las decisiones que, por su contenido y efectos, puedan corresponder a esa tipología específica.

En el ámbito de la admisión del recurso de casación, debe entenderse por sentencia definitiva la que resuelve un recurso de apelación mediante una decisión de fondo relativa a la pretensión punitiva, poniéndole término al juicio. Se trata de la última sentencia emitida en la instancia sobre el fondo del asunto penal objeto del proceso. Esta categoría de pronunciamientos se caracteriza, en primer lugar, por un elemento formal referido al objeto procesal de la decisión, que consiste en que el fallo resuelve un recurso de apelación (art. 143 Inc. 2º CPP, aplicable a todas las resoluciones mencionadas en el art. 479 CPP).”

REQUISITOS DE CONTENIDO QUE DETERMINAN LA NATURALEZA DEFINITIVA DE LA DECISIÓN

“En segundo lugar, necesita reunir un requisito de contenido que determina la naturaleza definitiva de la decisión, esto es, que el fallo de apelación defina la situación jurídico penal del acusado, resultando como consecuencia su absolu-

ción o condena. La razón de ello es que con la sentencia definitiva de apelación se estarían agotando las instancias en las que está estructurado el proceso penal y es solo ante dicho agotamiento que el ordenamiento habilita el recurso de casación a cargo del tribunal de cierre para enmendar agravios concluyentes, en cumplimiento de sus principales fines institucionales: defensa del derecho objetivo, seguridad jurídica, igualitaria aplicación de la ley, unificación de la jurisprudencia, justicia del caso concreto y la legalidad del debido proceso; los cuales, en principio, suponen la consumación de las fases procesales de conocimiento. Pertenecen a esta especie de decisiones, por ejemplo, los fallos emitidos en apelación que confirman, reforman o revocan (y pronuncian el fallo que corresponde) una decisión condenatoria de primera instancia; o los dispositivos de absolución dictados originalmente en la segunda instancia.

En conclusión, no toda decisión que resuelve un recurso de apelación es una sentencia definitiva recurrible en casación. Para establecer la cualidad de definitividad que exige el art. 479 CPP, es necesario verificar, en cada caso, si la misma produce efectos materiales dirimientes de la pretensión penal.”

PROCEDENCIA CONTRA AUTOS

“Asimismo, es de mencionar que la casación procede contra determinados autos que, si bien por su propia naturaleza no dan una respuesta de fondo a la acusación en orden a establecer la culpabilidad o la inocencia del imputado, sí producen efectos jurídicos procesales de cierre, como los autos que le ponen fin al proceso o a la pena; o de trascendencia significativa, como los que hacen imposible la continuación de las actuaciones y el auto que deniega la extinción de la pena.”

RESOLUCIÓN QUE ANULA LA SENTENCIA ABSOLUTORIA, ORDENANDO EL REENVÍO DEL PROCESO, CARECE DE LA CARACTERÍSTICA FUNDAMENTAL DE DEFINITIVIDAD

“Partiendo de lo anterior, la decisión de fecha 2 de marzo de 2022, emitida por la Cámara Primera de lo Penal de la Primera Sección del Centro, lo que decidió fue anular la sentencia absolutoria pronunciada por el Tribunal Primero de Sentencia de San Salvador a favor del imputado (...), ordenando el reenvío del proceso al mismo tribunal para que se conozca del juicio que deberá reponerse, excluyendo del conocimiento al licenciado (...) en razón de estar impedido por haber pronunciado la sentencia anulada en segunda instancia; por lo que se comprende que el contenido de dicha decisión carece de la característica fundamental de definitividad, es decir, no es un pronunciamiento cuyos efectos sean poner fin a la controversia principal del proceso; por lo tanto, dicha resolución no puede ser objeto de análisis en casación, ni ninguno de los reclamos denunciados en el mismo, por no constituir una resolución de cierre.

El citado art. 479 CPP es claro en establecer que solo podrá interponerse recurso de casación contra las sentencias definitivas y contra autos que pongan fin al proceso o a la pena o hagan imposible que continúen las actuaciones o denieguen la extinción de la pena, dictados o confirmados por el tribunal que conozca en segunda instancia, lo que no ocurre en el caso en estudio, por las razones expresadas.

casación ha sido confirmada por la jurisprudencia constitucional reciente, según la cual: “no forma parte del catálogo de competencias atribuidas a la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia admitir un recurso de casación contra resoluciones no establecidas en el catálogo taxativo determinado por el legislador [...] la impugnabilidad se encuentra regida por el principio de taxatividad del recurso, según el cual solo bajo pena de inadmisibilidad, las resoluciones establecidas en la ley, sin que la referida Sala pueda ampliar esa gama, pues la confección de la lista está reservada al legislador [...] la creación jurisprudencial de excepciones orientadas a ampliar el ámbito de conocimiento del recurso de casación implica, por un lado, una alteración de la configuración del proceso penal efectuada previamente por el legislador y, por el otro, una invasión de las competencias que el ordenamiento jurídico le ha atribuido exclusivamente a aquel” (Sala de lo Constitucional, Sentencia de amparo 414-2021, del 5 de enero de 2022).”

CONDICIONES PARA PROCEDENCIA DE LA ADHESIÓN AL RECURSO

“Por lo anterior, al no ser objetivamente recurrible en casación la resolución impugnada por el imputado (...), corresponde declarar inadmisibile el recurso, ya que la decisión que pretende casar no se encuentra prevista en ninguno de los supuestos del art. 479 CPP.

Como consecuencia de lo anterior, se hace notar que la adhesión al anterior recurso, presentada por el licenciado (...), defensor del imputado, también debe declararse inadmisibile, debido a que el recurso al cual se pretendía adherir no cumple con el requisito de impugnabilidad objetiva legalmente exigido, pues como se expuso en líneas anteriores, la decisión contra la que se dirige el recurso originario no es recurrible en casación. Esto es así porque la adhesión es una forma extraordinaria de expresión de la pretensión impugnativa –en este caso, del recurso de casación– que permite a las partes que no promovieron oportunamente su impugnación adherirse a otro recurso interpuesto por otra de las partes procesales, utilizando el recurso originario para manifestar accesoriamente otra propuesta recursiva, independientemente de que coincida o no en sus fundamentos con el recurso al cual se adhiere.

No obstante, esta adhesión solo puede prosperar si se realiza dentro del término del emplazamiento realizado respecto del recurso al que se va a adherir, siempre y cuando dicho recurso primario también haya sido formalizado dentro del término ordinario de impugnación de la decisión judicial, cumpliendo con las demás condiciones formales de interposición establecidas legalmente, entre las que se encuentra la impugnabilidad objetiva o principio de recurribilidad de las

decisiones judiciales. Siendo así que, en el caso de mérito, el recurso formulado por el imputado (...), al que se pretende adherir el defensor particular, no cumplió con el requisito de impugnabilidad objetiva expresado. En consecuencia, la inadmisión del recurso de casación originario por interponerse contra una resolución irrecurrible en casación también impide que otra parte pueda adherir válidamente una nueva pretensión recursiva, en tanto la decisión que se busca casar es objetivamente inimpugnabile.

Respecto de la figura de la adhesión, este tribunal casacional ha establecido: “No puede obviarse, que el fundamento histórico de la adhesión es el Principio de Igualdad Procesal de Oportunidades entre las partes, pues a través de ella se procura favorecer a quien no recurrió pudiendo hacerlo, permitiéndole que pueda impugnar la resolución fuera de término (pero dentro del plazo del emplazamiento); de ahí que responde a un supuesto excepcional, a fin de resguardar el equilibrio procesal o igualdad “de armas” entre las partes (...) En rigor técnico, la adhesión no es un recurso sino un escrito en virtud del cual una de las partes se solidariza, respalda y ratifica las pretensiones del recurrente, externando su propio interés procesal en cuestionar la resolución ante el agravio que ésta también le ocasiona, al no haber interpuesto recurso en momentos previos, habiendo tenido la oportunidad de hacerlo. En ese sentido, la ley procesal exige el cumplimiento de los requisitos formales de interposición de un recurso, sin que ello convierta la adhesión en ese mecanismo impugnatorio, pues lo que se pretende es que quien se adhiere a un recurso también demuestre un interés legítimo (...) Esta figura procesal, implica un trato igual para las partes que se ven involucradas dentro de un mismo proceso y la garantía de una aplicación uniforme de las normas sancionatorias para todos los casos que ofrezcan las mismas características...”. (Véase resolución con referencia 289C2014, de fecha 13 de enero de 2015).

En suma, el recurso de casación presentado por el imputado (...) se declarará inadmisibile por no cumplir con el requisito de impugnabilidad objetiva, debiendo correr la misma suerte la adhesión interpuesta por el licenciado (...), quien actúa en calidad de defensor particular del procesado; ello teniendo en cuenta que, en todo caso, la admisibilidad de la adhesión depende de la admisión del recurso originario, de conformidad con los conceptos expresados. (Véase al respecto los proveídos dictados por esta Sala bajo referencia 451-CAS-2011, de fecha 9 de abril de 2014, y 39C2014, del 19 de mayo de 2014).”

Sala de lo Penal, número de referencia: 249C2022, fecha de la resolución: 26/08/2022

NO TODO PRONUNCIAMIENTO DEL TRIBUNAL DE APELACIÓN ES SUSCEPTIBLE DE SER IMPUGNADO MEDIANTE EL RECURSO DE CASACIÓN

“En ese orden, es oportuno hacer referencia al tipo de resolución que habilita el recurso de casación. Así, el art. 479 CPP establece de forma taxativa qué resoluciones son objetivamente impugnables ante esta sede, siendo estas las sentencias definitivas, autos que pongan fin al proceso, a la pena o que hagan

imposible su continuación, así como las que deniegan la extinción de la pena; y principalmente, que tales decisiones hayan sido emitidas o confirmadas por el tribunal que conozca en segunda instancia.

En atención a lo indicado, se infiere que no todo pronunciamiento del tribunal de apelación es susceptible de ser impugnado mediante el recurso de casación, sino únicamente las decisiones que, por su contenido y efectos, finalicen la instancia. Es decir, la decisión debe resolver el fondo del asunto objeto del proceso y es ahí que el ordenamiento habilita el recurso de casación, que debe ser resuelto por esta Sala para enmendar agravios concluyentes. Lo anterior es acorde con el derecho de acceso al recurso, tal como se desprende de los arts. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 8.2, literal h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Esta forma de interpretación y aplicación del requisito de impugnabilidad objetiva del recurso de casación ha sido confirmada por la jurisprudencia constitucional reciente, que ha indicado: *“no forma parte del catálogo de competencias atribuidas a la SP-CSJ admitir un recurso de casación contra resoluciones no establecidas en el catálogo taxativo determinado por el legislador [...] la impugnabilidad se encuentra regida por el principio de taxatividad del recurso, según el cual solo pueden recurrirse en casación, bajo pena de inadmisibilidad, las resoluciones establecidas en la ley, sin que la referida Sala pueda ampliar esa gama, pues la confección de la lista está reservada al legislador [...] la creación jurisprudencial de excepciones orientadas a ampliar el ámbito de conocimiento del recurso de casación implica, por un lado, una alteración de la configuración del proceso penal efectuada previamente por el legislador y, por el otro, una invasión de las competencias que el ordenamiento jurídico le ha atribuido exclusivamente a aquel”* (Sala de lo Constitucional, Sentencia de Amparo Ref. 414-2021, del 5 de enero de 2022).”

3. En el presente caso, tanto la resolución del juez de primer grado como la de segunda instancia no satisfacen el requisito de impugnabilidad objetiva. La primera, porque de conformidad con el nuevo procedimiento penal, las decisiones de primera instancia no son objeto de control en sede casacional, art. 479 CPP; y la segunda, es decir la que inadmite el recurso de apelación interpuesto por la señora (...), tampoco es revisable en casación, pues no se trata de una sentencia o auto que ponga fin al proceso.

Y es que, dados los efectos de la resolución impugnada, esta no tiene como efecto finaliza o paralizar el proceso, pues constituye un auto que ha resuelto sobre la admisión de partes procesales, tratándose de resoluciones de mero trámite dentro del procedimiento penal.

Sobre este tema ya se ha pronunciado este Tribunal, señalando que: *“...la Sala de Casación se encuentra impedida para conocer y poder pronunciarse sobre el fondo de la pretensión invocada (...) Las interlocutorias por cuya virtud se declaró sin lugar la constitución de Querellante y como Apoderado Especial (...), no le pusieron fin a la acción, ni hicieron imposible su continuación...”* (Ver, al respecto, la Ref. 291-CAS-2007, de 6 de junio de 2008). Dicha decisión, si bien

corresponde al estudio de normativa procesal penal derogada –art. 422 CPP derogado–, resulta aplicable al caso, toda vez que la normativa procesal vigente tiene su equivalente en el citado art. 479 del CPP vigente.

En consecuencia, al no ser objetivamente recurrible la resolución impugnada por el apoderado judicial (...), se declarará inadmisibile el recurso, por lo que no se analizarán los argumentos ahí vertidos.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 92C2022, fecha de la resolución: 28/04/2022

VICIOS U OMISIONES EXISTENTES EN EL RECURSO PARA SER SANEADO

“Al respecto, debe señalarse que no cualquier inconformidad justifica casar una sentencia; para que eso ocurra, se requiere exponer de forma suficiente y clara cuál es el error que efectivamente se presenta en el caso y de qué manera afecta la validez y eficacia de la decisión emitida, por lo que los motivos primero y segundo serán inadmitidos.

Como puede advertirse, el impugnante no ha justificado este motivo de la forma exigida por los art. 453 inciso 1° y 480 CPP, dado que no proporciona argumentos tendientes a demostrar la violación a las reglas de la sana crítica que considera presentes en la sentencia de apelación. En ese sentido, esta sede no puede pronunciarse sobre circunstancias que no logran inferirse directamente de los fundamentos del motivo, ya que es un deber del recurrente proporcionar los argumentos necesarios para abrir esta vía impugnativa (véase resolución ref. 463C2020, de 16 de agosto de 2021). En tales condiciones, no se han cumplido los parámetros “ establecidos para la interposición del recurso, por lo que también se declarará la inadmisibilidad del tercer motivo.

Finalmente, es importante mencionar, que el inciso 2° del art. 453 del CPP establece que el tribunal que conoce de la impugnación debe comunicar al imputante los vicios u omisiones existentes en su recurso para ser saneado, toda vez que la subsanación no represente la oportunidad de formular un nuevo motivo, debido a lo dispuesto en la parte final del inciso 1 del art. 480 CPP. En el presente caso, el saneamiento del escrito implicaría una reformulación del recurso que contrariaría la última de las disposiciones legales mencionadas.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 471C2021, fecha de la resolución: 20/04/2022

RESOLUCIÓN QUE DECLARA LA NULIDAD DE UNA SENTENCIA EMITIDA EN PRIMERA INSTANCIA, AUNQUE SEA PRONUNCIADA POR UNA CÁMARA DE SEGUNDA INSTANCIA, NO ADMITE EL RECURSO

“El Código Procesal Penal no estipula recurso de casación contra una resolución que declara la nulidad de una sentencia emitida en primera instancia, aunque sea pronunciada por una Cámara de segunda instancia, tampoco se trata de una sentencia definitiva -en los términos del art. 143 CPP, de un auto que ponga fin al proceso o a la pena, o que haga imposible la continuación de las actuaciones, ni de los que deniegan la extinción de la pena. En otras palabras,

es una resolución que no confirmó total o parcialmente la sentencia apelada, ni resolvió definitivamente la situación jurídica de los imputados en esa instancia del proceso, sino que produce efectos de saneamiento procesal y retrotrae las actuaciones a la vista pública, lo que implicaría que el caso eventualmente pueda ser conocido en apelación y casación, a consecuencia del nuevo juicio y la sentencia que se emita en primera instancia.

De ahí que, la decisión cuestionada por la defensa particular no es impugnabile objetivamente vía recurso de casación, debiendo declarar su inadmisibilidad.” *Sala de lo Penal, número de referencia: 168C2022, fecha de la resolución: 17/05/2022*

RESOLUCIÓN QUE DECLARA SIN LUGAR UNA EXCEPCIÓN DILATORIA, AUNQUE SEA PRONUNCIADA POR UNA CÁMARA DE SEGUNDA INSTANCIA, NO ADMITE EL RECURSO

“1.1. En el presente caso nos encontramos frente a la declaratoria de una excepción dilatoria por falta de acción, la cual de acuerdo al art. 318 CPP, señala: “Cuando se admita una excepción dilatoria, se ordenará la suspensión del procedimiento hasta superar el obstáculo. El juez podrá ordenar la libertad del imputado o la finalización de toda medida cautelar, si fuere procedente, sin perjuicio de declarar la nulidad que corresponda. --- El procedimiento continuará cuando se supere el obstáculo para el ejercicio o continuación de la acción”. Esta consecuencia es en razón que las excepciones dilatorias son aquellas que se dirigen a cuestiones eminentemente procesales y tienen como finalidad impedir el surgimiento o desarrollo de la relación procesal y como principal efecto la paralización del proceso hasta que desaparezca el obstáculo para el ejercicio válido de la acción penal, art. 30 CPP.

1.2. Respecto a lo manifestado, esta Sala ha sostenido en resoluciones previas que: “... El Código Procesal Penal no estipula recurso de casación contra una resolución que declara sin lugar una excepción dilatoria, aunque sea pronunciada por una Cámara de segunda instancia; tampoco se trata de una sentencia definitiva -en los términos del art. 143 CPP., de un auto que ponga fin al proceso o a la pena, o que haga imposible la continuación de las actuaciones, ni de los que deniegan la extinción de la pena. --- Cuando se acoge una excepción dilatoria, conforme al art. 318 CPP, conllevará la suspensión del procedimiento hasta que se supere el obstáculo, para el ejercicio o continuación de la acción... Si bien es cierto que, el auto que resuelve una excepción admite recurso de apelación, es por criterio de especificidad (art. 319 CPP), sin embargo, dicha resolución no admite recurso de casación. En consecuencia, al faltar el requisito de impugnabilidad objetiva, es una circunstancia suficiente para declarar la inadmisibilidad de la casación...”. (Sala de lo Penal, Casación 271C2019, del 19 de febrero de 2020).

1.3. El anterior criterio encuentra respaldado en la jurisprudencia constitucional reciente, según la cual: “no forma parte del catálogo de competencias atribuidas a la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia admitir un recurso de casación contra resoluciones no establecidas en el catálogo taxativo determinado

por el legislador [...] la impugnabilidad se encuentra regida por el principio de taxatividad del recurso, según el cual solo pueden recurrirse en casación, bajo pena de inadmisibilidad, las resoluciones establecidas en la ley, sin que la referida Sala pueda ampliar esa gama, pues la confección de la lista está reservada al legislador [...] la creación jurisprudencial de excepciones orientadas a ampliar el ámbito de conocimiento del recurso de casación implica, por un lado, una alteración de la configuración del proceso penal efectuada previamente por el legislador y, por el otro, una invasión de las competencias que el ordenamiento jurídico le ha atribuido exclusivamente a aquel” (Sala de lo Constitucional, sentencia de Amparo 414-2021, del 5 de enero de 2022).”

Sala de lo Penal, número de referencia: 310C2022, fecha de la resolución: 02/12/2022

SENTENCIA QUE ANULA DECISIÓN DE CONDENA NO ADMITE RECURSO DE CASACIÓN, POR NO TENER EFECTOS DEFINITIVOS EN EL PROCESO

“2. Ahora bien, atendidas las circunstancias particulares del presente caso, corresponde hacer especial referencia al requisito de la impugnabilidad objetiva. Para ello, debe destacarse que se trata de un pronunciamiento emitido en el contexto de un recurso de revisión de sentencias firmes. Conviene especificar que la revisión es un mecanismo extraordinario destinado a controlar un fallo que ya ha adquirido autoridad de cosa juzgada, para reparar o corregir eventuales errores judiciales (Cfr. Sentencia Ref. 163C2019, de fecha 15 de diciembre de 2020).

Además, hay que tener en cuenta que la posibilidad de recurrir no se encuentra sujeta al arbitrio de las partes o del tribunal que debe conocer del recurso, ni siquiera de la parte que se considere agraviada; sino que el ejercicio de la facultad impugnativa se encuentra circunscrita a los casos predeterminados por el legislador (principio de taxatividad).

En ese orden, para el caso de los fallos que resuelven el recurso de revisión, el inciso final del art. 494 CPP establece que: *“La nueva sentencia que se dicte en virtud de la revisión admitirá apelación si es proveída por un Tribunal de Primera Instancia o Casación si es pronunciada en segunda instancia”*.

Si bien el legislador ha determinado que durante el trámite del recurso de revisión puede producirse la emisión de una “nueva sentencia” –con calidad de definitiva y recurrible mediante casación–, no toda decisión judicial que resuelva el recurso de revisión tendrá dicha calidad ni efectos definitivos, ya que para ello se requiere que el pronunciamiento modifique sustancialmente la cosa juzgada. Lo anterior se desprende de lo dispuesto en el inc. 1º del art. 494 CPP, que establece: *“El juez o tribunal, al resolver la revisión podrá anular la sentencia, ordenando nuevo juicio cuando el caso lo requiera o pronunciando directamente la sentencia del caso”*.

Conforme con la disposición citada, el tribunal competente para conocer del recurso de revisión tiene dos facultades resolutivas principales en caso de declarar ha lugar la impugnación planteada, que son: a) se le reconoce la posibilidad de anular la sentencia venida en revisión y ordenar un nuevo juicio, cuando el

asunto lo requiera. En este nuevo juicio no podrá intervenir la misma conformación subjetiva que haya pronunciado la sentencia recurrida en revisión; y b) dejar sin efecto el fallo venido en revisión y, en su lugar, pronunciar la sentencia correspondiente de manera directa; es decir, que en caso de establecerse la invalidez de la sentencia condenatoria recurrida, si el tribunal estima el recurso tiene la posibilidad de pronunciar directamente la sentencia que corresponda, siendo ésta la que puede ser recurrida. Esto último procederá exclusivamente cuando se haya alterado decisivamente la cosa juzgada, tal como esta Sala lo ha establecido en decisiones anteriores: *“la sentencia definitiva es la que se provee luego de un juicio, excepcionalmente cabe incluir entre ellas la que se dicta luego de la revisión en primera o segunda instancia, pero únicamente cuando se producen modificaciones en el proveído original, ya sea para absolver o modificar la pena”* (Sentencia 163C2019, de 15 de diciembre de 2020).

En el presente caso, se advierte que la Cámara aplicó la primera facultad resolutoria en el análisis del escrito de revisión, ya que estimó la ocurrencia de una infracción a una garantía constitucional, al haberse pronunciado una condena en segunda instancia sin permitir un examen integral de ese dispositivo por un tribunal superior; por consiguiente, anuló la decisión de condena que la misma Cámara había emitido en el año 2017; a la vez, procedió a emitir el fallo que debió haber pronunciado en su oportunidad, anulando la decisión absolutoria emitida en primera instancia y, consecuentemente, ordenando la celebración de un nuevo juicio por otra composición subjetiva del tribunal de sentencia.

3. A partir de lo anterior, es preciso determinar si la decisión de la Cámara antes relacionada tiene efectos definitivos en el proceso. Esta Sala considera que la respuesta debe ser negativa, dado que el análisis de la Cámara no ha versado sobre el fondo de la pretensión acusatoria aducida en contra de los imputados, ya que no se ha modificado la pena ni la calificación jurídica, como tampoco se ha arribado a una conclusión absolutoria. Por el contrario, únicamente se advirtió un defecto procesal en el desarrollo de las actuaciones que vedaba la posibilidad de una revisión integral de la sentencia condenatoria dictada en segunda instancia, a partir de lo cual se concluyó la nulidad del fallo de la referida instancia y, a la vez, se anuló la resolución de primera instancia, habilitando la celebración de nueva vista pública por un funcionario judicial distinto.

Es manifiesto que la absolución o condena de los imputados no ha sido discutida en el fallo contra el que recurre el agente fiscal, sino que esta cuestión será determinada en el nuevo juicio ordenado por la Cámara. Por consiguiente, resulta claro que será la sentencia pronunciada como resultado de la nueva vista pública la que debe ser recurrida mediante el sistema ordinario de recursos, pues esta resolución tendrá carácter definitivo, al dilucidar el fondo de la acusación estatal contra las personas encausadas.

Dado que los efectos del proveído en comento son similares a los de otras nulidades decretadas en segunda instancia, esta Sala considera que debe aplicarse el criterio ampliamente consolidado en decisiones anteriores en las que se

ha determinado que no tienen carácter definitivo aquellos pronunciamientos que retrotraen el proceso a primera instancia, ya sea para la reposición de actuaciones declaradas inválidas o para el desarrollo de la fase del juicio (Cfr. Sentencias de casación Ref. 82C2013, de 14 de febrero de 2014, y Ref. 27C2018, de 18 de octubre de 2018).

Por ello, la resolución de Cámara que declara ha lugar la revisión por vicio procesal y, al mismo tiempo, ordena la realización de nuevo juicio por otra composición subjetiva, carece de efectos de cierre procesal, limitándose a generar el saneamiento de actuaciones viciadas y proseguir con el curso del proceso. Además, queda abierta la posibilidad a las partes procesales acreditadas de someter a control el fallo que se provea en el nuevo juicio, mediante el sistema ordinario de recursos.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 145C2021, fecha de la resolución: 31/01/2022

RECURSO DE REVOCATORIA

PROCEDE CONTRA LA RESOLUCIÓN QUE DECLARA INADMISIBLE EL RECURSO DE CASACIÓN

“En ese orden, esta sede advierte que el recurso de revocatoria ha sido interpuesto dentro del plazo legal de tres días, ya que la resolución impugnada se notificó el 1 de diciembre de 2020 y el recurso fue presentado en fecha 4 del de diciembre de 2020, tal como consta a pág. 12 del recurso.

Asimismo, se encuentra dirigido contra la resolución pronunciada por esta Sala que declaró inadmisibile un recurso de casación, siendo esta una de las resoluciones que pueden ser objeto de impugnación a través del recurso de revocatoria, a fin de que se revoque o modifique.

Del estudio de los planteamientos efectuados en este primer motivo, resulta evidente que el recurrente se aparta por completo de la técnica recursiva, pues en el desarrollo de dicho motivo no argumenta nada que contribuya a fijar y establecer el error que invoca. Es decir, no ilustra de ninguna forma a este Tribunal dónde se encuentra el vicio de fundamentación aparente en la decisión de inadmisibilidad pronunciada, ya que a pesar de que en sus argumentos relaciona puntos de esta decisión, en ninguna parte de su recurso confronta dichos fundamentos ni se ocupa de demostrar cómo en ellos se observa el vicio de motivación que invoca.

El impugnante se remonta a lo discutido en las instancias, con relación a los poderes generales judiciales que le fueron exigidos. Siendo evidente, como ya se dijo, que al desarrollar los argumentos del motivo se aleja por completo de la técnica recursiva e inicia una serie de cuestionamientos muy particulares sobre el porqué los mismos [poderes generales] no fueron presentados y cuales acciones tuvo que ejecutar del Juez de Instrucción.

En ese orden, se advierte que el recurrente no cuestiona los juicios o razonamientos que llevaron a este Tribunal a emitir la inadmisibilidad del recurso de casación y tampoco justifica en qué forma existe la fundamentación aparente en dicho proveído, sino que su propósito ante esta sede es continuar debatiendo aspectos sucedidos en primera instancia.

Por lo anterior, se le recuerda al postulante que el recurso debe bastarse a sí mismo y tiene que “expresar clara y concretamente en qué consiste la violación que denuncia, demostrar el vicio o error, el modo que influyó en el dispositivo y cómo y porqué debe variar...” (Cfr. PANDOLFI, Óscar, “El Recurso de Casación Penal, Ediciones La Rocca, Buenos Aires, 2001, P.

En resumen, el motivo expuesto en el recurso de revocatoria no ha sido debidamente formalizado, en tanto no cumple los requisitos establecidos para su interposición; por consiguiente, el mismo se declarará inadmisibile.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 230C2019, fecha de la resolución: 06/06/2022

RECUSACIONES

QUIEN FORMULA UNA RECUSACIÓN DEBE EXPONER LOS HECHOS QUE DAN CONTENIDO AL MOTIVO LEGAL QUE JUSTIFICARÍA LA SEPARACIÓN DEL JUEZ O MAGISTRADO

“Tal aspecto ya ha sido considerado por altos tribunales de justicia en materia de Derechos Humanos. Así, puede observarse lo siguiente: “Por razones de seguridad jurídica, para la correcta y funcional administración de justicia y la efectiva protección de los derechos de las personas (...) no cabría considerar que siempre y en cualquier caso los órganos y tribunales internos deban resolver el fondo del asunto que les es planteado, sin que importe la verificación de los presupuestos formales de admisibilidad y procedencia del particular (...) intentado”. Cfr. Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y Otros) Vs. Perú, Sentencia del 24 de noviembre de 2006, párrafo 126, Corte Interamericana de Derechos Humanos).

De acuerdo con lo antes relacionado, se estima que el cumplimiento de los presupuestos de ley constituyen una garantía de acatamiento de los parámetros mínimos de legalidad, pertinencia y legitimación que se exigen en una pretensión para ser considerada merecedora de un pronunciamiento sobre el fondo.

Bajo esa óptica, al realizar el examen liminar en cuanto a la admisibilidad de la petición, tenemos que ésta habrá de formularse: “...bajo pena de inadmisibilidad, por escrito que indique los motivos en que se basa y los elementos de prueba, en las oportunidades siguientes: 4) Si se trata de un magistrado, en el término del emplazamiento del recurso o al deducir el de revisión. En los casos de apelación sin trámite, de inmediato a la interposición o a la notificación de la interposición del recurso...”; así lo prescribe el N° 4 del art. 70 CPP.

En cuanto a la oportunidad en que dicha solicitud debe presentarse, este Tribunal ha revisado las actuaciones remitidas por la Cámara de origen, verificando que la recusación promovida por el licenciado (...) no fue presentada sobre la base de alguno de los supuestos regulados en el numeral cuarto del precepto legal citado, es decir, no fue gestionada al momento de interponerse algún recurso de apelación, revocatoria, revisión o al término del emplazamiento; y es que tal solicitud fue ejercida, ante la Cámara Segunda de lo Penal de la Primera Sección del Centro de esta ciudad, debido a la nueva conformación subjetiva del tribunal de alzada que se dio a partir del 27 de septiembre de 2021.

Tal situación, torna imperioso hacer una integración de la norma relacionada con lo requerido por el recusante, específicamente para determinar si se cumple con lo establecido en el inciso segundo del citado artículo, el cual determina la ocurrencia de un plazo extraordinario para aquellos casos donde: "...la recusación que se fundamente en una causa producida o conocida fuera de los plazos señalados, podrá deducirse dentro de las veinticuatro horas contadas a partir del conocimiento".

Con base en dicha regulación, se tiene que debido a la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 144, publicado en el Diario Oficial N° 175, Tomo 432, del 14 de septiembre de 2021, el licenciado (...), a partir del 27 de septiembre de 2021, fue llamado por la Corte Suprema de Justicia para integrar la Cámara Segunda de lo Penal de la Primera Sección del Centro de esta ciudad, y al tener conocimiento de esa nueva conformación, el licenciado (...), presentó escrito de recusación a las 16:56 horas del 27 de septiembre de 2021. En este sentido, el incidente de separación promovido fue gestionado en el término legal correspondiente, es decir, dentro de las 24:00 horas, satisfaciendo así la referida condición de admisibilidad.

Continuando con el análisis preliminar, el art. 70 CPP requiere la indicación concreta del motivo de impedimento y las pruebas que lo demuestran; es decir, la petición se realizará contra alguna autoridad judicial, dentro de un proceso determinado. Aunado a ello, se deben expresar las razones por las cuales se considera que el juzgador se encuentra en el supuesto de hecho de la causal atribuida, con indicación de su alcance y contenido, esto es, una circunstancia que pueda alterar la capacidad objetiva y subjetiva para resolver. La carencia de esta fundamentación, convierten la solicitud en un enunciado genérico o abstracto, carente de una motivación suficiente, que sólo puede conducir irremediablemente a un rechazo liminar del incidente, tal como se ha sostenido en los incidentes con Ref. 4-REC-2016, del 20 de julio de 2016, 13-REC-2017, del 13 de septiembre de 2017, 17-REC-2017, del 22 de diciembre de 2017 y 4-REC-2019, del 07 de mayo de 2019.

De modo que quien formula una recusación debe exponer los hechos que dan contenido al motivo legal que justificaría la separación del Juez o Magistrado, los cuales deben estar sostenidos en una causa objetiva y razonable que en conjunto demuestren el impedimento alegado. De ahí que la expresión de juicios de valor infundados, no pueden, ni deben ser contruidos por el tribunal que lo resolverá, ya que ello desnaturalizaría el instituto y los requisitos para habilitar la calificación de una causal de abstención en los términos a que se refiere la ley.

En el presente caso, se constata que ninguno de los supuestos de forma indicados han sido cumplidos por el licenciado (...), pues al leer detenidamente el escrito mediante el cual solicita la separación del Magistrado (...), se limitó a enunciar que el juzgador incurre en el impedimento contenido en el N° 1 del art. 66 CPP, en razón de haber conocido del proceso penal con referencia 96-16-2, cuando fungió como Juez del Juzgado Octavo de Instrucción de esta ciudad, realizando el solicitante apreciaciones generalizadas, pues en su escrito establece que el juzgador sustanció "...diversas solicitudes de excepciones de especial pronunciamiento, nulidades, apelaciones y revocatorias y varias solicitudes de recusación...así mismo denuncias varias en la Fiscalía General de la República, por delitos de Prevaricato y Actos Arbitrarios, del suscrito en representación de mi defendida (...) ...", sin especificar a qué decisiones previas se refiere, y tampoco aporta insumos en el escrito en comento de los que se pueda derivar el riesgo de pérdida de imparcialidad y objetividad por parte del Magistrado (...); menos aún, se aprecia un mínimo desarrollo por adecuar alguna circunstancia en el motivo de impedimento que contiene el N° 1 del art. 66 CPP. Como puede evidenciarse, las inconsistencias advertidas, el acto referido carece de elementos esenciales que autorizan su admisión. Por consiguiente, se considera que el peticionario no ha planteado debidamente su solicitud para separar al Magistrado de la Cámara remitente, debido a que no promovió su petición en la forma prevista por el legislador, inobservando los requisitos regulados en el art. 70 CPP, los que son de estricto cumplimiento, pues al faltar un debido desarrollo y precisión de fundamentos, la consecuencia es la inadmisibilidad.

QUINTO: Al margen de todo lo anterior, dentro del mismo incidente el Magistrado (...), ha formulado su declaración jurada en la que promueve su excusa y solicita ser apartado de resolver la alzada gestionada por la defensa particular, invocando un motivo de impedimento que puede afectar su imparcialidad objetiva; de modo que pese al rechazo de la recusación debido a las razones detalladas en el apartado anterior, se debe calificar la existencia o no del motivo de abstención de dicho magistrado.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO.

1.- La función judicial es la tutela de los derechos legítimos de las personas mediante la aplicación de la ley al caso concreto, para ello es necesario la concurrencia de un tercero ajeno a las partes que dirima las controversias; en ese sentido, la imparcialidad judicial es una garantía del debido proceso mediante la cual, los jueces no deben emitir fallos que estén influenciados por prejuicios personales, por ideas preconcebidas en cuanto al asunto sometido a su estudio; dicha garantía está contemplada en nuestra legislación, específicamente en los arts. 186 inc. 5° de la Constitución de la República (Cn), y 4 CPP. En ese sentido, la excusa es un mecanismo mediante el cual un funcionario judicial puede acogerse a una causa de impedimento para inhibirse voluntariamente de conocer sobre un determinado caso.

2.- El Magistrado excusante ha invocado la causa N° 1 del art. 66 CPP, que literalmente prescribe: “Son causales de impedimento del juez o magistrado las siguientes: 1) Cuando en el mismo procedimiento haya conocido en la fase de instrucción o concurrido a pronunciar sentencia.” Tal normativa establece el supuesto que un funcionario judicial haya emitido una resolución de fondo en el mismo procedimiento donde, por las circunstancias del caso, ha tenido contacto directo o indirecto con la base fáctica o con el material probatorio que ha servido de sustento para la construcción de los hechos. Es decir, haber tenido acercamiento previo con el tema a resolver.

3.- Esta Sala, tras revisar la totalidad de las actuaciones remitidas y los argumentos esgrimidos como fundamentos de la excusa promovida, considera respecto al licenciado (...) se ha configurado el motivo de impedimento al que hace referencia, debido a que realizó la audiencia preliminar en el Juzgado Octavo de Instrucción de esta ciudad, y emitió el 19 de noviembre de 2018, auto de apertura a juicio en contra del imputado (...) y otros, a quien se le atribuye los delitos de Fraude Procesal bajo la modalidad del concurso real de delitos, en perjuicio de la Administración de Justicia y subsidiariamente en (...). Además, este tribunal observa que en esa intervención, el juzgador controló varios aspectos entre los que están aquellos que tienen que ver propiamente con el Expediente de Intervención de las Telecomunicaciones con referencia judicial 8-DIT-2014, y respecto del cual el licenciado (...), requiere en su libelo impugnativo que se emita un pronunciamiento en cuanto a la acción penal instada, referido a la legalidad de la intervención de las telecomunicaciones.

Es decir que se trata de dos procesos que tienen aspectos similares en la forma de comisión del delito y por ende algunos de los elementos probatorios en ambos casos son comunes, entre ellos está precisamente el Expediente de Intervención de las Telecomunicaciones con referencia judicial 8-DIT-2014. Por tanto, el referido funcionario judicial cumplió con el deber ético y legal de abstenerse de diligenciar el recurso de apelación, ya que la resolución que profirió pone de manifiesto su previa vinculación con el tema a resolver, pues efectuó una interpretación jurídica de los arts. 5, 22 y 23 de la Ley Especial para la Intervención de las Telecomunicaciones, en cuanto a su sentido y alcance y concluyó que “...la Intervención de las Telecomunicaciones, expresadas en audios y mensajes de texto deberán ser valorados en el juicio de inocencia o de responsabilidad de (...)”. En consecuencia, existe una justificación objetiva y suficiente para apartarlo de decidir del presente caso, en razón de que su imparcialidad objetiva podría verse afectada al tener que decidir en torno a cuestiones jurídicas que fueron estimadas previamente.

De acuerdo a lo expuesto, esta Sala considera que existen razones de peso que evidencian la dificultad externada por el Magistrado (...), en el sentido de intervenir y resolver con una rectitud y ecuanimidad, puesto que en el proceso de cuyo conocimiento puede ser excluido se requiere un pronunciamiento en torno a la legalidad del Expediente de Intervención de las Telecomunicaciones con referencia judicial 8-DIT-2014. Dicho expediente fue objeto de estudio cuando

profirió el auto de apertura a juicio en contra del acusado (...) y otros, en especial sobre la legalidad del elemento probatorio consistente en el expediente que contiene las intervenciones telefónicas que se llevaron en este caso, acerca del cual el Juzgado Segundo de Instrucción de este distrito judicial desestimó la nulidad del proceso solicitada por el licenciado (...).

Así pues, se considera que la razón sometida a calificación de esta Sala resulta procedente, sobre todo al constatar que el magistrado (...) ha dado razones objetivas que producen riesgos o sospechas legítimas de parcialidad en torno a su persona, impidiéndole que su decisión sea vista como motivada por razones ajenas al Derecho. En razón de ello, y a efecto de evitar cualquier tipo de dudas en cuanto a su actuar judicial frente a las partes y la sociedad o deslegitimar el pronunciamiento que podría darse en esta causa penal, es procedente apartar del conocimiento del caso de autos al Magistrado (...).

Sala de lo Penal, número de referencia: 225EXC2021, fecha de la resolución: 02/03/2022

REQUISITOS QUE DEBE CUMPLIR LA SOLICITUD

“De conformidad al art. 70 del Código Procesal Penal (CPP), la parte que presente la solicitud de recusación debe cumplir con los requisitos que exige la ley para ser admitida, y estos son: **1-** Que sea presentada por una de las partes acreditadas en el proceso, **2-** la recusación debe ser presentada por escrito, así lo exige el legislador en el art. 70 CPP, **3-** Que dicha recusación sea presentada en tiempo, (la ley ya regula en el art. 70 CPP los tiempos según el caso), y **4-** Cómo regla general la parte que recusa está obligada a señalar cuál es la causal del art. 66 CPP que invoca en el caso concreto, y de forma excepcional, puede invocar un “motivo” de los que no están expresamente señalados en el art. 66 CPP, pero que bajo una interpretación conforme a la Constitución, y por la prevalencia del principio de rango constitucional, como es el principio de imparcialidad, fundamente un motivo diferente a esa lista de causales taxativas, para solicitar que se aparte de conocer a determinado juez o magistrados, debiendo fundamentar con claridad el motivo, el cual debe ser de seria trascendencia para que se puede ponderar la eventual posibilidad de afectar el principio de legalidad del art. 66 CPP, e invocar directamente la Constitución.

En ese orden, tenemos que los licenciados (...), están acreditados como agentes auxiliares fiscales en el presente proceso, por lo que “en principio” tendría derecho a recusar al Magistrado (...).

De igual forma, vemos que se ha presentado por escrito la recusación, por lo que también estaría superado ese otro requisito.

Asimismo, en cuanto al requisito referente al tiempo, el art. 70 N° 4 CPP, literalmente dice: “...La recusación será interpuesta bajo pena de inadmisibilidad, por escrito que indique los motivos en que se basa y los elementos de prueba, en las oportunidades siguientes: ... 4) Si se trata de un magistrado, en el emplazamiento del recurso o al deducir el de revisión. En los casos de apelación sin

trámite de inmediato a la interposición o la notificación de la interposición del recurso... Sin embargo, la recusación que se fundamente en una causa producida o conocida fuera de los plazos señalados, podrá deducirse dentro de las veinticuatro horas contadas a partir del conocimiento". Al respecto, se tiene que la temporalidad ha sido cumplida, ya que los agentes auxiliares fiscales interpusieron la recusación dentro de las veinticuatro horas contadas a partir del conocimiento que tuvieron referente a la nueva conformación subjetiva de la Cámara remitente.

En cuanto al deber de señalar cuál es la causal en la que sostentan la solicitud, señalan que el Magistrado (...) incurre en las causas de impedimento contenidas en los numerales 2 y 11 del art. 66 CPP, y en una tercera causa fuera de dichos numerales referida al vínculo laboral que mantuvo el procesado (...).

Lo anterior, refleja que se han cumplido los requisitos legales para la promoción del presente incidente, por lo que se procederá a declarar la ADMISIBILIDAD de la recusación interpuesta."

AMISTAD ÍNTIMA

"En ese orden, la causal de impedimento señalada en el N° 11 del art. 66 CPP, se basa en el supuesto que existe amistad íntima entre el funcionario judicial y el imputado en mención. Ante ello, la doctrina ha entendido la misma como "...aquel afecto personal, puro y desinteresado, ordinariamente recíproco, que fortalece con el trato..." (Galán González, Candela, tesis doctoral titulada "Protección de la Imparcialidad judicial (abstención y Recusación), Tomo I, Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, 2003, Pág. 184). Es decir, debe existir un fuerte vínculo de afecto y fraternidad; el que para establecerse de manera veraz y real, se exige que tenga una manifestación exterior basada en hechos notorios.

Al respecto, de la documentación del proceso, agregada por parte de los peticionarios, únicamente se constata que existió en aquel momento una relación laboral entre el Magistrado (...) y el ahora imputado, teniendo dicho juzgador la plaza nominal de Asesor II y funcional de Asesor Legal del Fiscal General de la República, y no se cuenta con elementos objetivos que permitan deducir que coexistió o exista aún, una relación de amistad de tal magnitud, es decir no existe una manifestación exterior que compruebe las afirmaciones de la representación fiscal. Lo anterior, debido a que el hecho de haber laborado el Magistrado (...) en tal calidad en el despacho del ahora imputado, imposibilita concluir de forma automática que existía tal amistad, y que dicha circunstancia podría interferir de modo inconsciente en la actuación del juzgador; teniendo como consecuencias que en una eventual resolución pudiera favorecer al procesado MG. A ello, abona lo manifestado por el Magistrado (...), quien niega el vínculo de relación amistosa con el referido imputado, lo cual atribuye a especulaciones de la Fiscalía, pues su proceder en tal cargo fue meramente profesional. Consecuentemente, esta Sala considera que no es aplicable la causal contenida en el N° 11 del art. 66 CPP.

Con respecto a la causal contenida en el N° 2 del art. 66 CPP, los peticionarios refieren que dentro de la causa 158-2018-7, el Magistrado (...), ha participado en calidad de testigo de descargo, en razón a que fue citado por parte del ente fiscal, a petición de la defensa del procesado del señor (...), para que declarara sobre viajes realizados en aeronaves privadas del señor (...), siendo efectiva dicha diligencia; sin embargo en el presente incidente no adicionan documentación alguna que acredite y sustente dicha circunstancia; por consiguiente, no se configura la causal alegada.”

PROCEDE CUANDO EXISTA UNA RELACIÓN DE TRABAJO ACTUAL O PRECEDENTE ENTRE EL JUZGADOR Y UNA DE LAS PARTES, AUN Y CUANDO LA SITUACIÓN DESCRITA NO ENCUADRE TAXATIVAMENTE EN NINGUNA DE LAS TRECE CAUSALES DE IMPEDIMENTO

“Por último, en relación a la tercera causal que señalan los solicitantes, referida al vínculo laboral que mantuvieron el procesado (...) con el Magistrado (...), desde el 16 de enero del 2013 hasta el 1 de enero de 2015, cuando dicho juzgador fungió en la plaza nominal de Asesor II, y cargo funcional de Asesor Legal del Fiscal General de la República, asignado a su Despacho, consideran que existió una dependencia jerárquica laboral, la cual se ejerció de forma directa. Al respecto, con el objeto de preservar la imparcialidad judicial, el legislador ha establecido de manera predeterminada ciertas causales de impedimento, que indican una sospecha fundada de vinculación, criterio previo o interés en el resultado del juicio. No obstante, más allá de la enumeración legal de estas causales, esta sede ha venido afirmando en incidentes conocidos con anterioridad, que es factible analizar otras circunstancias razonables, serias y comprobables que puedan poner en duda la ecuanimidad del juzgador en el caso concreto, con el objeto de salvaguardar la transparencia y la confianza que los tribunales deben inspirar al conjunto de la sociedad y tutelar la garantía de imparcialidad de las partes (*Cfr.* Ref. 36-EXC-2015, de fecha 13/10/2015).

En ese sentido, esta Sala en decisiones emitidas con anterioridad ha considerado que pese a no concurrir alguno de los motivos específicamente previstos en la ley adjetiva, la inhibición procede cuando exista una relación de trabajo actual o precedente entre el juzgador y una de las partes, en razón del nexo de subordinación directa, el trato frecuente y el respeto que generalmente existe o existió entre el funcionario judicial y alguna de las partes, como en este caso entre el Magistrado (...) y el procesado (...); por lo que se considera que la razón expresada por los peticionarios es procedente, aun y cuando la situación descrita no encuadre taxativamente en ninguna de las trece causales de impedimento que regula el art. 66 CPP. Lo anterior en razón de existir en el presente caso, motivos tangibles, que evidencian una circunstancia seria, objetiva y comprobable que puede conllevar a que las partes, en especial la representación fiscal, pongan en duda la ecuanimidad judicial en el asunto en discusión, y adicionalmente, el correcto funcionamiento del sistema judicial.

Las decisiones en las que se ha estimado separar funcionarios judiciales por otras circunstancias no previstas en la enumeración legal de impedimentos del art. 66 CPP, son adoptadas atendiendo a parámetros de seriedad y razonabilidad, que tienen suficiente solidez para deducir una eventual afectación a la imparcialidad en el caso concreto. (Criterio sostenido en los incidentes con ref. 46-EXC-2015 del 09 de noviembre de 2015; 37-EXC-2016 del 15 de julio de 2016, 23-EXC-2019 del 27 de febrero de 2019 y 161EXC2021). Esta postura tiene asidero en lo regulado en el art. 52 del Código Procesal Civil y Mercantil (CPCM) que refiere la posibilidad de separar al juzgador por cualquier circunstancia seria, razonable y comprobable que ponga en duda su ecuanimidad.

Es por ello, que para garantizar la transparencia del caso, en el presente proceso es aplicable el criterio que esta sede ha sostenido, y que establece: "...cabe precisar que este Tribunal considera que, en el particular lo que se persigue más allá de aplicar una causal de inhibición contenida explícitamente en el ordenamiento procesal penal, es garantizar la imparcialidad del Juez y la cristalinidad del proceso, garantías que podrían verse menoscabadas provocando erróneas interpretaciones en el proveído que adopten sobre el thema decidendi; ya sea a favor o en contra del interés del señor (...) dando lugar a pensar que estuvo motivada por el nexo de subordinación, peligrando el Principio de Imparcialidad e Independencia Judicial que prescribe el art. 4 CPP.; en consecuencia, resulta procedente excluir a los referidos Magistrados de pronunciarse respecto de la alzada..." (Cfr. Ref. 36-EXC-2015 emitido el 13 de octubre de 2015; criterio reafirmado en el auto Ref. 48-EXC-2016, de fecha 26/07/2016). Aunado a lo anterior, conviene destacar que si bien el Magistrado (...) no acepta las causales de impedimento que se le atribuyen, ni otra que se le asemeje, el propio funcionario judicial solicita ser separado del conocimiento de este caso, tal y como se ha expresado en el apartado I de esta resolución; por lo que esta Sala considera que en aras de salvaguardar el Principio de Imparcialidad que prescribe el art. 4 CPP, resulta procedente apartar al referido Magistrado de pronunciarse respecto de las apelaciones, y llamar a la Doctora (...), Magistrada Suplente de la Cámara de origen, para que conozca del asunto según corresponda a Derecho."

Sala de lo Penal, número de referencia: 24REC2021, fecha de la resolución: 23/08/2022

REFORMA EN PERJUICIO

REGLA QUE EXCLUYE LA POSIBILIDAD DE MODIFICAR LA SENTENCIA EMITIDA EN PERJUICIO DEL ÚNICO APELANTE

"Advierte esta Sala que cuando la defensa alega este argumento no se percató que fiscalía en su recurso de apelación solicitó el cambio de calificación jurídica del delito de Posesión y Tenencia del inc. 2° del art. 34 LRARD por el cual fueron condenados los imputados al delito de Tráfico Ilícito, resultando que fisca-

lía le solicitó **un delito aún más grave**, y la Cámara, bajo su criterio optó por no modificar la calificación jurídica, sino que mantuvo el mismo tipo penal del inc. 2° del citado art. 34 LRARD, a lo que fue la condena emitida en primera instancia, y lo único que hizo fue ajustar el monto que a su entender era proporcional a la pena, por lo que esta Sala no comparte que se haya violentado el principio de congruencia ni sobre los hechos ni sobre la calificación jurídica ni sobre la pena, en razón de lo que se ha dicho, que fue fiscalía quien también recurrió y solicitó un delito más grave y una pena más grave, en tanto la escala penal del delito de Tráfico Ilícito es de 10 a 15 años de prisión.

No está demás hacer ver que el principio correspondiente a la Reforma en Perjuicio, tiene lugar cuando el “único recurrente” en razón de su propio recurso, ve empeorada o agravada la situación declarada en la resolución impugnada, de modo que, lo obtenido con la resolución que decide el recurso, es un efecto contrario al perseguido por el impetrante y prácticamente incurre en un estado de lamentar el haber recurrido.

Entonces, la prohibición de reforma en perjuicio, es aquella regla que excluye la posibilidad de modificar la sentencia emitida en perjuicio del único apelante. Posee un evidente fundamento constitucional, en tanto que persigue preservar el derecho de defensa en juicio al impedir la desmejora de una situación frente a un recurso que la ley concede. Conforman otro fundamento de esta prohibición, la seguridad jurídica.

La prohibición de reforma en perjuicio, tiene una doble vertiente: Impone un límite jurisdiccional y otro punitivo. Así el ejercicio de la actividad jurisdiccional del tribunal que conoce del recurso se ve restringida en cuanto que los puntos de la sentencia impugnada que no fueron cuestionados quedan firmes, cuando no ha mediado impugnación de la contraria. Ello implica que no se puede imponer una pena más gravosa que la emanada del proceso en que se dictó la sentencia recurrida por el acusado. En este sentido, el tribunal que conoce del recurso no debe pronunciarse sobre aspectos no cuestionados por el recurrente y no agravar la pena. (Vescovi, Enrique. “Los Recursos Judiciales y demás Medios Impugnativos en Iberoamérica.” Ediciones Depalma. Buenos Aires. 1988, p.163)

Sobre esta temática, el art. 460 CPP, desarrolla el principio en estudio de la siguiente manera: “Cuando la resolución haya sido recurrida solamente por el imputado o su defensor, no será modificada en perjuicio de aquél.” Según la redacción de esta disposición se comprende que, la ley adjetiva es categórica en cuanto a que las decisiones impugnadas solamente por los imputados o sus defensores, no pueden ser modificadas en modo alguno que perjudique a los imputados. La reforma en perjuicio o reforma peyorativa, es la consecuencia del principio de limitación del conocimiento del recurso, pues cuando ha recurrido el perjudicado o su representante, el juzgador no puede considerar situaciones no alegadas, ni controvertidas, ya que actuar de tal forma, supondría una grave afectación al derecho de defensa y además una incongruencia procesal, porque con el pretendido acceso al recurso, el reclamante no persigue incrementar la desmejora que ya ha sido declarada por la sentencia objeto de reclamo.

Sin embargo, es oportuno señalar que, cuando con motivo del recurso interpuesto por la parte fiscal, el tribunal superior está facultado para modificar la calificación jurídica a una más gravosa, según el caso y según corresponda. Tal circunstancia es la que se produjo en el caso de autos, ya que Fiscalía General de la República, quien bajo la responsabilidad de ser garante de la legalidad en los procesos, reclamó la errónea aplicación de la ley sustantiva y a su vez solicitó la aplicación de un delito de mayor entidad punitiva.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 274C2020, fecha de la resolución: 14/02/2022

RESPONSABILIDAD OBJETIVA

ANÁLISIS DOCTRINARIO

“Inicialmente, debe advertirse que, en el ámbito de la responsabilidad penal, se ha producido una evolución histórica, vinculada con el surgimiento y desarrollo del Estado Constitucional de Derecho. Este proceso ha conducido a eliminar los modelos de valoración de la conducta humana que sólo atendían a los hechos acaecidos en el mundo exterior, sin considerar el sentido de la voluntad subjetiva. Así, el jurista Santiago Mir Puig, sostiene que en el Derecho primitivo regía el principio de “responsabilidad objetiva” o “responsabilidad por el resultado”, según el cual, bastaba que se demostrara la provocación material de una lesión para habilitar la imposición de una pena, sin exigir una especial reflexión sobre la dirección volitiva del individuo causante. Contrariamente, la concepción moderna requiere que se acredite y valore la intención del sujeto; por ello, sostiene que ninguna actividad humana debe ser sancionada penalmente, si no se manifiesta el dolo o culpa del agente (Mir Puig, S., Derecho Penal. Parte General, Editorial Reppertor, séptima edición, Barcelona, 2005, P. 134-135).

Como derivación de lo anterior, se exige que la estructura de todos los tipos penales contenga una parte subjetiva (Luzón Peña, D., Curso de Derecho Penal. Parte General I, Editorial Universitas S. A., Tercera Reimpresión, Madrid, 2004, P. 302). Además, la doctrina censura terminantemente la aplicación de la responsabilidad objetiva, indicando que los principios de dignidad de la persona y legalidad se ven lesionados, cuando el sujeto “pueda responder penalmente de un hecho que le es ajeno, un hecho respecto del cual no se le puede vincular ni dolosa ni culposamente”, (Bustos Ramírez, J., y Hormazábal Malarée, H., Lecciones de Derecho Penal. Parte General, Editorial Trotta, Serie Derecho, segunda edición, Madrid, 2006, P. 208).”

PROHIBICIÓN

“Con relación a lo expuesto, en fallos anteriores este Tribunal ha caracterizado la responsabilidad objetiva como aquella que se conforma con la simple comprobación del nexo de causalidad material entre acción y resultado; en contraposición a ésta, nuestro legislador ha acogido la responsabilidad penal por

culpabilidad, requiriendo que se indague sobre los aspectos subjetivos del comportamiento, con el objeto de precisar la pertenencia del acto delictivo al sujeto, comprobando que éste lo realizó con conciencia de su ilicitud. Ref. 66-CAS2012 emitida el 4 de octubre de 2013.

Precisamente, en la normativa penal salvadoreña y como manifestación del principio de culpabilidad reconocido en el art. 12 Cn., la responsabilidad objetiva está prohibida de manera tajante, conforme al art. 4 inc. 1º C.PN., que literalmente dice: “La pena o medida de seguridad no se impondrá si la acción u omisión no ha sido realizada con dolo o culpa. Por consiguiente, queda prohibida toda forma de responsabilidad objetiva”

Ahora bien, en lo relacionado a la conceptualización del dolo, esta Sala lo ha definido en proveídos anteriores como: “(...) la conciencia y voluntad del sujeto de realizar el hecho tipificado objetivamente en la figura delictiva (...)”. Ref. 314-CAS2011, de fecha 25 de octubre de 2013.

Por su parte, los expositores del Derecho, se han referido a esta categoría dogmática en similares términos, señalando que: “El dolo equivale a la voluntad de realizar el hecho descrito en el correspondiente tipo. Y puesto que toda voluntad supone un previo conocimiento será necesario que el agente se haya representado los elementos integrantes del correspondiente hecho típico” (Córdoba Roda, J., et al., Comentarios al Código Penal. Parte General, Editorial Marcial Pons, primera edición, Madrid, 2011, P. 79).

En relación con las definiciones previamente citadas, uno de los aspectos problemáticos en el juicio de adecuación típica se encuentra en la acreditación del dolo; pues, resulta evidente que la voluntad y grado de conocimiento pertenecen al fuero interno de cada individuo. No obstante, la vía idónea para demostrar la existencia del dolo es la prueba por indicios, habida cuenta de que solamente en casos excepcionales se produce una exteriorización manifiesta de la intención buscada por el sujeto.

En cuanto a dicha demostración, esta Sala ha tenido ocasión de pronunciarse en sentencias emitidas anteriormente, sosteniendo que: “(...) por tratarse de un hecho subjetivo, la comprobación judicial del dolo en la sentencia reclama en general del juzgador, una cuidadosa e integral interpretación de los hechos externos u objetivos, para que éstos vía inferencia, determinar la existencia de aquel. Lo que no podrá faltar para la legitimidad de la decisión, es un argumento que exhiba la razonabilidad de la inducción (...)”, Ref. 743-CAS-2010, de fecha 11 de marzo de 2014.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 121C2021, fecha de la resolución: 01/07/2022

COMPROBACIÓN JUDICIAL DEL DOLO RECLAMA DEL JUZGADOR UNA CUIDADOSA E INTEGRAL INTERPRETACIÓN DE LOS HECHOS EXTERNOS U OBJETIVOS

“En atención al tema sobre el cual recae el argumento planteado, es oportuno destinar algunas líneas al tema de la responsabilidad objetiva en materia penal. Lo primero, hay que decir que el art. 4 inc. 1º C.PN. la prohíbe de forma expresa.

También, que esta prohibición es una lógica consecuencia del principio de responsabilidad, por lo cual es necesario que la acción u omisión ejecutada se haya realizado mediando dolo o culpa, para que su autor pueda ser merecedor de la imposición de una pena. De ahí que, la concurrencia de dolo o culpa, configura una premisa indispensable en todo argumento que se proponga determinar una responsabilidad penal, no bastando la sola relación causal de carácter objetivo entre conducta y resultado. Por tratarse de un hecho subjetivo, la comprobación judicial del dolo en la sentencia reclama en general del juzgador, una cuidadosa e integral interpretación de los hechos externos u objetivos, para de éstos, vía inferencia, determinar la existencia de aquél.

Asimismo, la definición legal de responsabilidad objetiva que prevé el inciso segundo de la disposición legal que se comenta es la siguiente: “es aquella que se atribuye a una persona sin considerar la dirección de su voluntad, sino únicamente el resultado material a la que está unido causal o normativamente el hecho realizado por el sujeto”.

Sala de lo Penal, número de referencia: 189C2022, fecha de la resolución: 18/11/2022

VALORACIÓN DE LA INTENCIÓN DEL SUJETO

“En cuanto al **primer punto**, es decir la atribución de responsabilidad objetiva, se vuelve necesario abocarnos a algunos conceptos doctrinarios, entre ellos el emitido por el jurista Santiago Mir Puig, quien sostiene que en el Derecho primitivo regía el principio de “responsabilidad objetiva” o “responsabilidad por el resultado”, según el cual, bastaba que se demostrara la provocación material de una lesión para habilitar la imposición de una pena, sin exigir una especial reflexión sobre la dirección volitiva del individuo causante.

Contrariamente, la concepción moderna requiere que se acredite y valore la intención del sujeto; por ello, sostiene que ninguna actividad humana debe ser sancionada penalmente, si no se manifiesta el dolo o culpa del agente (Nótese en MIR PUIG, S., Derecho Penal. Parte General, Editorial Reppertor, séptima edición, Barcelona, 2005, P. 134-135).”

COMPROBACIÓN DEL NEXO DE CAUSALIDAD MATERIAL ENTRE ACCIÓN Y RESULTADO

“En relación con lo expuesto, en fallos precedentes de este Tribunal, se ha caracterizado la responsabilidad objetiva como aquella que se conforma con la simple comprobación del nexo de causalidad material entre acción y resultado; en contraposición a ésta, nuestro legislador ha acogido el instituto de la responsabilidad penal por culpabilidad, requiriendo que se indague sobre los aspectos subjetivos del comportamiento, con el objeto de precisar la pertenencia del acto delictivo al sujeto, comprobando que éste lo realizó con conciencia de su ilicitud (Ref. 66-CAS-2012 emitida el 04/octubre/2013).

Precisamente, en la normativa penal salvadoreña, la responsabilidad objetiva ha sido proscrita de manera tajante, conforme al art. 4 inc. 1° del Código Penal, precepto que literalmente dispone: “La pena o medida de seguridad no se impondrá si la acción u omisión no ha sido realizada con dolo o culpa. Por consiguiente, queda prohibida toda forma de responsabilidad objetiva”.

DOLO

“En relación al dolo, esta Sala lo ha definido en proveídos anteriores como: “la conciencia y voluntad del sujeto de realizar el hecho tipificado objetivamente en la figura delictiva” (Ref. 314-CAS-2011 dictada el 25/octubre/2013). Por su parte, los expositores del Derecho, se han referido a esta categoría dogmática en similares términos, señalando que: “El dolo equivale a la voluntad de realizar el hecho descrito en el correspondiente tipo. Y puesto que toda voluntad supone un previo conocimiento será necesario que el agente se haya representado los elementos integrantes del correspondiente hecho típico” (CÓRDOBA RODA, J., et al., Comentarios al Código Penal. Parte General, Editorial Marcial Pons, primera edición, Madrid, 2011, P. 79).

En cuanto a la demostración de dicho aspecto, esta Sala se ha pronunciado en sentencias emitidas anteriormente, sosteniendo que: “Por tratarse de un hecho subjetivo, la comprobación judicial del dolo en la sentencia reclama en general del juzgador, una cuidadosa e integral interpretación de los hechos externos u objetivos, para que éstos vía inferencia, determinar la existencia de aquel. Lo que no podrá faltar para la legitimidad de la decisión, es un argumento que exhiba la razonabilidad de la inducción” (Ref. 743CAS2010, pronunciada el 11/marzo/2014).”

Sala de lo Penal, número de referencia: 197C2021, fecha de la resolución: 11/11/2022

SENTENCIA DE APELACIÓN

FALTA DE DETERMINACIÓN CLARA Y PRECISA DE LA HORA DE PRONUNCIAMIENTO, CONSTITUYE UNA NULIDAD RELATIVA QUE DEBE PLANTEARSE OPORTUNAMENTE A LA AUTORIDAD JUDICIAL QUE LA EMITE

“Al respecto, se vuelve necesario aclararle a los recurrentes que la solicitud de nulidad planteada se refiere al incumplimiento de un requisito formal de la sentencia, como es la determinación clara y precisa de la hora de pronunciamiento de la misma, constituyendo en todo caso una nulidad relativa, la cual excede los ámbitos de conocimiento de esta sede judicial, pues la misma debió plantearse en el momento procesal oportuno, tal como lo establece el art. 348 n° 5 del CPP en relación con el 349 numeral 1 del mismo cuerpo normativo; en consecuencia, se declara inadmisibles dichas solicitudes.”

De lo argumentado por la Cámara para inadmitir los recursos de apelación interpuestos, esta Sala verifica que tal análisis es equívoco, pues el art. 465 CPP señala: “El recurso de apelación se interpondrá por escrito debidamente fundado, ante el juez que dictó la resolución dentro del término de cinco días”; lo que fue cumplido tanto por la querrela como por la parte fiscal, al interponer en tiempo el recurso de apelación contra el sobreseimiento definitivo emitido por el juez de instrucción. Y es que el legislador ha hecho referencia a las condiciones de interposición del recurso, mas no a la naturaleza del documento contentivo de la decisión de sobreseimiento. Así, el argumento de la Cámara resulta errado en tanto que únicamente le reconoce la categoría de “idónea” a la resolución que consta en auto, no así al acta de la audiencia preliminar, desatendiendo que ambos documentos son parte de la misma génesis decisoria, cuya única diferencia es “la forma” –una en “acta” y otra en “auto”–; de modo que el incumplimiento de formalidades no puede generar la supresión o disminución desproporcionada de derechos fundamentales, para el caso el derecho a impugnar.

Para efecto de computar el plazo a partir de su notificación, debe tomarse en cuenta que consta en el acta de la audiencia preliminar del 4 de diciembre de 2020, agregada de fs. 392 a fs. 399 del expediente judicial, que el juez de instrucción de Ilopango verbalizó el sobreseimiento definitivo a favor del imputado (...), conocido por (...); decisión que, tal como se consignó en la misma acta, quedó notificada por su lectura a las partes intervinientes ese día, no advirtiéndose que el funcionario judicial haya señalado de manera expresa que la resolución quedaría notificada mediante un auto posterior en el cual se fundamentaría la decisión. Es relevante este dato si se tiene en cuenta que las partes no pueden deducir con la seguridad suficiente que se emitirá una resolución formal de manera posterior, de modo que corren el riesgo que, al no ser así, les quede vedado su derecho a recurrir por incurrir en una eventual extemporaneidad, generada por la falsa expectativa de que se emitiría un auto posterior.

Atendiendo a ello, se advierte que las partes recurrentes presentaron sus respectivos recursos dentro del término que corrió a partir de la notificación que se hizo constar en el acta de audiencia preliminar, por lo que interpusieron sus respectivos recursos en fechas 9 y 11 de diciembre de 2020; es decir, días antes de que les fuera notificado el auto en donde se formalizaba el sobreseimiento definitivo.

Es igualmente importante hacer ver que en el acta respectiva no sólo se encuentra el fallo emitido por el juez instructor, puesto que también se han consignado una serie de argumentos que le dan respaldo al sobreseimiento dictado, mismos que se retoman en el auto de sobreseimiento definitivo.

Al respecto, esta Sala reitera que no pueden establecerse restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma del derecho a recurrir una resolución, como acontece en el caso de autos, en el que la Cámara, con su decisión y argumentación derivada de una interpretación restrictiva o excesivamente formalista de las normas que regulan el ejercicio del derecho a recurrir, ha desprotegido y restado efectividad al derecho de defensa en sentido amplio.

Con relación a ello, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia del 2 de julio de 2004 (caso Herrera Ulloa vs Costa Rica), indicó que el art. 8.2.h de la CADH dispone que durante el proceso toda persona tiene derecho, en plena igualdad, “de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior”; posibilidad que debe entenderse accesible a todas las partes procesales y sin requerirse mayores complejidades que tornen nugatorio ese derecho, como ocurre en los casos donde se rechaza la impugnación con base en una interpretación restrictiva o excesivamente formalista de las normas que regulan aspectos de admisibilidad. Sobre ello, la referida Corte Interamericana ha señalado, además, que: “... Si bien los Estados tienen un margen de apreciación para regular el ejercicio de ese recurso, no pueden establecer restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma del derecho a recurrir del fallo”.

En consecuencia, el vicio denunciado por los recurrentes será estimado y procede acceder a la anulación de la inadmisibilidad pronunciada por la Cámara Segunda de lo Penal de la Primera Sección del Centro de San Salvador.

Consecuentemente, a efecto de garantizar el derecho de acceso a los recursos, deberán remitirse las actuaciones a la referida Cámara para que realice un nuevo examen de admisibilidad, exprese sus fundamentos y se pronuncie conforme a derecho corresponda.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 245C2021, fecha de la resolución: 11/11/2022

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA QUE CONDENÓ DIRECTAMENTE AL IMPUTADO

IMPUGNACIÓN TIENE COMO EFECTO JURÍDICO LA NULIDAD DE LA RESOLUCIÓN POR VULNERAR EL DERECHO DE DEFENSA Y LA IGUALDAD PROCESAL

“El recurso de casación interpuesto representa una inconformidad con lo resuelto por el tribunal de segundo grado, por considerar que su decisión no está apegada al ordenamiento jurídico.

Ahora bien, en el presente caso, por tratarse de la impugnación de una sentencia de segunda instancia que condenó directamente al imputado, resulta necesario retomar el análisis vinculado con la validez jurídica de las sentencias condenatorias pronunciadas en segunda instancia, es decir, se debe analizar si la facultad de “revocar una sentencia absolutoria” y, en su lugar, emitir una sentencia condenatoria, admite una interpretación conforme con la Constitución.

El art. 475 inc. 2 CPP regula la facultad de “revocar” como una de las competencias propias de las Cámaras, y que en tal caso, resolverá directamente y pronunciará la sentencia que corresponda. Dicha facultad continúa surtiendo efectos jurídicos en virtud del principio de legalidad, en tanto no ha sido declarada inconstitucional por parte de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia; sin embargo, ello no es impedimento para hacer un análisis sobre la compatibilidad constitucional de tal atribución en el marco del conocimiento en apelación de una sentencia definitiva absolutoria.

Sobre el tema, esta Sala interpreta que “condenar en segunda instancia” provoca una transgresión del derecho de defensa, en su manifestación de acceso a un recurso amplio y efectivo, debido a que se deja desprovisto al imputado de la posibilidad de recurrir a través de un mecanismo impugnativo con el suficiente alcance, como el recurso de apelación. También provoca un menoscabo al derecho a la igualdad, al impedir el acceso a un doble mecanismo impugnativo como sí sucede con las personas que resultan condenadas en primera instancia, quienes tienen acceso tanto al recurso de apelación como al de casación. Así, en los casos de condenas en segunda instancia, se limita a los imputados a que puedan acceder a un tan solo recurso, generando un trato desigual con otros procesados.

Aunque contra la decisión de segunda instancia puede interponerse casación, como sucede en el presente caso, este recurso no permite un control tan amplio como el de la apelación, debido a que se circunscribe al control de la aplicación del derecho, impidiendo hacer valoraciones vinculadas con las pruebas que han sido producidas e inmediadas en la vista pública; a diferencia de las Cámaras, que tienen facultades amplias de revisión sobre los hechos y el Derecho, de acuerdo a la pretensión del recurso, lo que permite revisar el modo en que se valoró la prueba por parte del funcionario de primera instancia.

De ahí que, tal como lo ha considerado la Sala de lo Constitucional, el art. 475 inc. 2º CPP debe ser interpretado conforme con la Constitución y el principio de igualdad que en ella se reconoce; debiéndose entender, por tanto, que dentro de las facultades resolutorias reguladas en el citado precepto no está comprendido el poder jurídico de pronunciar fallos condenatorios en la sentencia que resuelve el recurso de apelación, lo que tampoco significa que las Cámaras pierden sus facultades de control, puesto que, de identificarse una transgresión de las reglas de la sana crítica, subsiste la facultad de “anular” y, consigo, ordenar la reposición de la vista pública, a efecto de hacer un nuevo análisis y ponderar lo que a Derecho corresponda sobre la base del material probatorio.

Sobre el tema se ha referido la Sala de lo Constitucional, en el Hábeas Corpus 390-2019, de fecha 4 de noviembre de 2020, donde se ha considerado que:

“... [N]o resulta adecuado constitucionalmente entender que la disposición procesal penal faculta al Tribunal de segunda instancia a revocar una absolutoria dictada en primera instancia y sustituirla por una primera condena, puesto que esa interpretación de la norma hace inefectivo el ejercicio del derecho de defensa, al limitar el mecanismo del recurso, puesto que el condenado en Cámara ya no podrá hacer uso de un recurso amplio y suficiente para controlar la decisión de los magistrados de segunda instancia, y ello es lo que precisamente vulnera la garantía del derecho de defensa, en la modalidad de acceso a un recurso efectivo. (...) ante supuestos (...) donde se apele de la sentencia absolutoria, debe optarse por una resolución de distinta naturaleza a la emisión directa de una condena, dentro de las facultades resolutorias concedidas al tri-

bunal de segunda instancia, por lo cual, lo que procedería sería una anulación de la sentencia de primera instancia y el reenvío para un nuevo juicio, con ello, se posibilita el control de una eventual sanción a través de un recurso amplio y efectivo; de lo contrario existiría una diferenciación insostenible entre los medios otorgados a los penados en primera instancia y los que se recogen para aquellos sancionados en segunda instancia, quedando estos últimos en una posición más desfavorable para sus derechos, de manera injustificada conforme a la lógica de la tutela de aquellos, y ello genera una sustancial afectación al derecho de defensa, desde la visión constitucional, con las consecuencias que ello genera...”.

Precisado lo anterior, es importante aclarar que no es que las cámaras únicamente deban confirmar las sentencias absolutorias, pues ello significaría desnaturalizar las facultades correctivas de los tribunales de segunda instancia, sino que el análisis de la impugnación debe realizarse en el marco de la protección de los derechos fundamentales.

En atención a lo expuesto, cuando el tribunal de segunda instancia identifique que en una sentencia absolutoria concurren defectos sustantivos o procesales, no está impedida para ordenar su reparación a través de la figura de la nulidad para que tales errores sean enmendados en primera instancia; pues de este modo, será posible someter esta última decisión a los recursos de apelación y casación que regula la ley, en caso de ser procedente, lo que permitirá un control más efectivo de dicho pronunciamiento, viabilizando el acceso a dos recursos para las partes intervinientes.

En el presente caso, al haberse pronunciado un fallo condenatorio en segunda instancia se ha vulnerado el derecho de defensa y la igualdad procesal, porque el imputado únicamente tiene la posibilidad de una revisión del fallo mediante el recurso de casación, el cual comporta un juicio técnico jurídico y no una nueva valoración probatoria, lo cual contraría el derecho a recurrir ante un tribunal superior con facultades amplias, como sucede con el recurso de apelación, donde el tribunal puede examinar tanto lo relativo a la valoración de la prueba como la aplicación del Derecho.

En consecuencia, la sentencia impugnada deberá declararse nula por inobservancia de derechos y garantías fundamentales previstas en la Constitución de la República y el Derecho Internacional vigente, art. 12 Cn. y art. 346 numerales 1 y 7 CPP, pues la potestad resolutoria del art. 475 inc. 2º del CPP debe ser interpretada de conformidad con la Constitución, especialmente con el derecho de defensa, para garantizar al imputado recurrir ante un tribunal superior y que el mismo permita un revisión integral de la sentencia. En ese orden, se procederá al reenvío del proceso a efecto de que la Cámara remitente, con una integración subjetiva distinta, resuelva el recurso de apelación conforme a Derecho y reponga la sentencia de segunda instancia en este proceso.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 365C2020, fecha de la resolución: 17/05/2022

SENTENCIAS DEFINITIVAS

LAS QUE PRODUCEN MODIFICACIONES EN EL PROVEÍDO ORIGINAL O COMPLEMENTARIO, ABSOLVIENDO O MODIFICANDO LA PENA, SON OBJETIVAMENTE IMPUGNABLES VÍA APELACIÓN O CASACIÓN

“Respecto de la sentencia definitiva, es de señalar que esta es la que se emite luego de un juicio, y excepcionalmente cabe concluir entre ellas la que se dicta luego de la revisión en primera o segunda instancia, pero únicamente cuando se producen modificaciones en el proveído original, ya sea para absolver o modificar la pena.

La razón estriba en que ello involucra aspectos que implican sustituir la sentencia original o complementaria, conforme con el art. 494 CPP parte final, el cual dispone que las resoluciones dictadas en virtud del recurso de revisión son objetivamente impugnables vía apelación o casación, en su caso, cuando el pronunciamiento dictado en primera o segunda instancia ha modificado una parte de la sentencia firme, puesto que el contenido de la sentencia de revisión se torna complemento del proveído original, pues lo modifica y altera la cosa juzgada; circunstancia que a la luz de lo dispuesto en el art. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, habilita el derecho de toda persona declarada culpable a que el tribunal superior –sea la Cámara de Segunda Instancia o la Sala de lo Penal– controle la corrección de la nueva sentencia pronunciada en primera o, en su caso, en segunda instancia, lo cual demanda la necesidad de que se desarrollen todas las posibilidades de acceso al recurso judicial acerca del nuevo pronunciamiento.”

EL RECURSO DE CASACIÓN DEBE DECLARARSE INADMISIBLE, POR NO SER OBJETIVAMENTE IMPUGNABLE EL AUTO QUE DECLARA INADMISIBLE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA LA INADMISIÓN DEL RECURSO DE REVISIÓN

“Ahora bien, en el presente caso se conoce del recurso de casación en contra de una resolución de la Cámara Tercera de lo Penal de la Primera Sección del Centro en la que se declaró inadmisibile el recurso de apelación contra el pronunciamiento del tribunal de sentencia que declaró inadmisibile el recurso de revisión presentado.

El fundamento del tribunal de apelación radicó en que el recurso incumplía el presupuesto de impugnabilidad objetiva, lo que impedía el control pretendido por el medio recursivo empleado por el peticionario, pues el recurso de apelación en el presente caso sólo podría proceder, al igual que el de casación, sí la resolución original hubiese tenido modificaciones esenciales por parte del tribunal de sentencia.

En igual sentido, el recurso de casación sería procedente objetivamente solo sí el pronunciamiento de Cámara hubiese modificado la resolución emitida. De no ser así, ambas sedes se encontrarían impedidas para el control pretendido por el recurrente.

Así las cosas, se advierte que como consecuencia de lo resuelto por el tribunal de sentencia (inadmisibilidad del recurso de revisión), la Cámara inadmitió el recurso de apelación, dejando incólume el pronunciamiento original, que resolvió la situación jurídica del imputado. Así las cosas, siguen a salvo los aspectos objeto de la decisión original, es decir, en el texto del auto de inadmisibilidad no se efectuó modificación alguna que altere la autoridad de la cosa juzgada de la sentencia condenatoria que se pretendía revisar.

De este modo, en consonancia con la jurisprudencia previamente relacionada, y recientemente en la sentencia de casación 244C2021 de las 8 horas con 30 minutos del 6 de abril de 2022, tampoco procedía que el recurrente impugnara la resolución de Cámara ante esta sede, por no constituir la misma una nueva sentencia que modifica la sentencia original, sino que, como se ha expresado, dicho proveído rechaza la pretensión contenida en la apelación, dado que el tribunal de sentencia inadmitió el recurso de revisión interpuesto. El legislador ha sido claro en el art. 494 CPP en que la recurribilidad del pronunciamiento emitido en revisión corresponderá cuando con el mismo se ha modificado una parte de la sentencia original, pues altera la cosa juzgada.

En consecuencia, el recurso de casación debe declararse inadmisibile, por no ser objetivamente impugnabile el auto que declara inadmisibile el recurso de apelación interpuesto contra la inadmisión del recurso de revisión, conforme lo preceptuado en los arts. 479 y 494 inciso final CPP.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 621C2021, fecha de la resolución: 17/05/2022

SOBRESEIMIENTO DEFINITIVO

DECISIÓN PRONUNCIADA DEBERÁ CUMPLIR CON LAS FORMAS Y CONTENIDO DE UN AUTO Y NOTIFICARSE FORMALMENTE, A PARTIR DE DICHA NOTIFICACIÓN SE CONTABILIZA EL PLAZO PARA EJERCER EL DERECHO DE RECURRIR EN APELACIÓN, BAJO PENA DE NULIDAD

“4. Acerca de la ausencia del acto de notificación a las partes de la resolución de sobreseimiento definitivo de las 15:35 horas del 8 de julio de 2021, que ahora se presenta como punto sometido a examen, esta Sala considera que los razonamientos de Cámara se apartan de la finalidad y naturaleza que revisten los actos de comunicación, ello porque aun cuando en la audiencia preliminar se hubiese producido la notificación de manera oral del sobreseimiento definitivo, es importante tener en cuenta que la representación fiscal solicitó la certificación del acta de notificación correspondiente al auto que contenía el sobreseimiento definitivo; es preciso recordar que ese tipo de decisiones que ponen fin al proceso, como regla general, deben constar por escrito, de conformidad con los requisitos previstos en los arts. 143, 144, 395 y 396 CPP; en tanto dicho pronunciamiento tiene por finalidad el desarrollo de los aspectos señalados en el art. 353 CPP.

Sobre la trascendencia constitucional de las notificaciones de las resoluciones judiciales a las partes, la Sala de lo Constitucional en la sentencia de hábeas corpus HC 83-2013, del 5 de julio de 2013, ha interpretado que: “es innegable la importancia de los actos de comunicación para garantizar el ejercicio pleno de los derechos de audiencia y de defensa en el proceso penal, al posibilitar el conocimiento y control de todos los sujetos procesales sobre las decisiones judiciales. Así, la notificación como acto de comunicación condiciona la eficacia del proceso, pues asegura un conocimiento real y exacto del acto o resolución que la motiva, permitiendo que el notificado pueda disponer lo conveniente para la defensa de sus derechos o intereses. Por tanto, la falta de un acto de comunicación o su realización deficiente, impidiendo su finalidad orientada a trasladar al conocimiento del destinatario lo decidido por la autoridad judicial, incide negativamente en los derechos de defensa y audiencia de aquel”.

5. En ese sentido, ante la petición fiscal, y al percatarse el aplicador de justicia que pese a haber emitido el auto correspondiente, el mismo no había sido puesto en conocimiento de las partes procesales, debió ordenar su notificación dado que el propósito de la citada resolución era hacer saber a las partes el contenido exacto de los fundamentos jurídicos y probatorios de lo decidido, habilitando la posibilidad de que la decisión fuera sometida eventualmente al recurso de apelación; siendo contrario a un proceso penal en el que se aseguren todas las garantías legalmente configuradas, entender que al haber concurrido una notificación en audiencia preliminar, ya no se deba notificar la resolución posterior.

Tal argumento ha sido sostenido en reiteradas ocasiones por esta Sala. Así, en el proceso con referencia 441C2021 se dijo que: “La regla de notificación de las resoluciones pronunciadas en audiencia (Art. 160 Inc. 4° CPP.) tendrá aplicación, de acuerdo a la naturaleza de la resolución, en el momento procesal en que ésta se pronuncia, y la clase de recursos que se autorizan (...) así en el caso del sobreseimiento definitivo se determinó en la citada resolución que al concluir con la persecución penal de los incoados “para efectos de garantizar el ejercicio efectivo de los recursos, (la decisión pronunciada) deberá cumplir con las formas y contenido de un auto y notificarse formalmente.(...)(...) de ahí, que el término de interposición del recurso de apelación contra un sobreseimiento definitivo dictado en audiencia, no deba ser contabilizado a partir de la fecha de su pronunciamiento oral, ni tampoco a partir de la lectura del acta en que se hace constar, pues de acuerdo a su naturaleza, y siendo que es impugnabile por la vía de la apelación, necesariamente debe llevar la estructura de un auto por separado, con sus fundamentos y demás requisitos antes señalados”.

En ese orden, para efectos de garantizar el ejercicio efectivo de los recursos, el Juzgado de Instrucción de Metapán debió notificar formalmente el auto de sobreseimiento definitivo. Tal planteamiento no constituye un despliegue excesivo de formalidad en las actuaciones procesales, pues la misma puede ser interpretada siempre y cuando se maximice el derecho a recurrir de las partes circunscrito al principio de legalidad; así, por ejemplo, estaríamos frente a un escenario distinto si existiera constancia de la notificación y entrega del acta

de audiencia preliminar debidamente fundamentada y firmada por el funcionario judicial autorizante, situación que no corresponde al caso en comento, pues en el acta emitida se consignó que la misma no fue firmada por los intervinientes en el acto procesal ya que se retiraron antes de la finalización de la misma. En consecuencia, es erróneo el cómputo que hizo la Cámara partiendo de la notificación del acta de la audiencia preliminar en la que fue pronunciada oralmente la decisión de sobreseer definitivamente al imputado, por lo que la declaratoria de inadmisibilidad del recurso de apelación por extemporáneo carece de fundamento legal, ya que el plazo para ejercer el derecho de recurrir en apelación solo podía ser contabilizado desde la notificación de la decisión plasmada por escrito que contenía el sobreseimiento definitivo, lo cual no acaeció en el presente caso.

En conclusión, procede casar la resolución impugnada y, asimismo, resulta necesario anular la declaratoria de firmeza del auto de sobreseimiento definitivo debido a los efectos de finalización del proceso, pues ésta emana de una errónea interpretación de la norma por parte del juez de primera instancia y la negativa de notificar –indirectamente– el auto emitido para los fines contenidos en el art. 353 CPP; por lo que al recibir las actuaciones, la Cámara deberá remitirlas al Juzgado de Instrucción de Metapán para que realice las notificaciones respectivas del auto de sobreseimiento definitivo de las 15:35 horas del 8 de julio de 2021 y posibilite a las partes procesales el ejercicio de la facultad impugnativa conferida por la ley.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 541C2021, fecha de la resolución: 22/12/2022

SOBRESEIMIENTO PROVISIONAL

INSUFICIENTES ELEMENTOS DE CONVICCIÓN, EN LA ACREDITACIÓN DEL DELITO O EN LA PARTICIPACIÓN DELINCUENCIAL, EXISTIENDO LA PROBABILIDAD DE PODER INCORPORAR, DENTRO DEL PLAZO DE UN AÑO, NUEVOS ELEMENTOS QUE DESVAZCAN LAS DEFICIENCIAS PREVIAMENTE ADVERTIDAS

“2. La Cámara sostuvo respecto al cómputo del plazo establecido en el art. 352 CPP, que se concede a partir de la emisión del sobreseimiento provisional: “Dicho plazo, se caracteriza por ser continuo, fatal e ininterrumpido. Su continuidad incluye dentro de su cómputo días hábiles e inhábiles, y se entiende que su inicio es a partir del día en que se decreta el sobreseimiento provisional dentro del año después del mismo. De ahí que la fatalidad del plazo, radica en su carácter perentorio, es decir, que el mismo, no es prorrogable, ni por excepciones o casos especiales. Por tanto, y por seguridad jurídica de las partes, es dentro de ese año, que el ente fiscal debe de recolectar y ofrecer nuevos elementos valorativos de prueba que tornen viable la reapertura de la instrucción...En atención al caso en examen, se tiene que es evidente que la Juez de instrucción de Osicala, departamento de Morazán, no ha inobservado el Art. 352 del Código Procesal Penal, en cuanto a la forma en que contabilizó el plazo de un año para

pronunciar el sobreseimiento definitivo, y es que consta en el proceso penal, que el sobreseimiento provisional decretado por dicha juzgadora a favor de (...), se realizó el día once de agosto del año dos mil veinte. De ahí que, el plazo al que se refiere el art. 352 Pr.Pn., dentro del cual el ente fiscal estaba facultado para recolectar y ofrecer nuevos elementos valorativos de prueba que tornen viable la reapertura de la instrucción; comenzó a contabilizarse a partir del referido día, es decir desde el día once de agosto de 2020 finalizando hasta el día diez de agosto de 2021, que es la fecha en que finaliza el plazo para solicitar la reapertura del proceso”.

3. El sobreseimiento es el acto procesal de decisión pronunciado por el Juez competente, mediante el cual se hace cesar el curso del proceso sin emitir una sentencia definitiva, y puede ser de carácter definitivo o provisional, conforme con los arts. 350 y 351 CPP.

Así, de conformidad con el art. 351 CPP, el sobreseimiento provisional se basa, por una parte, en elementos de convicción insuficientes, ya sea en lo que corresponde a la acreditación del delito o en lo que concierne a la participación delincinencial, como para considerar debidamente fundamentada la acusación; y, por otra parte, en la probabilidad de poder incorporar, dentro del plazo de un año, nuevos elementos que desvanezcan las deficiencias previamente advertidas.”

PRODUCE EFECTOS DE SUSPENSIÓN, NO DE CONCLUSIÓN DEL PROCESO

“El sobreseimiento provisional produce efectos de suspensión, no de conclusión del proceso, porque las causas que lo motivan son de carácter temporal, ya que es posible que se subsanen en el futuro y en un momento ulterior, aunque sujeto a un plazo de caducidad, el proceso pueda ponerse en marcha nuevamente y llegar a su terminación definitiva por medio de la sentencia.

En tal sentido, la reapertura de la instrucción a que se refiere el art. 352 CPP es procedente cuando se incorporan al proceso nuevos elementos de prueba. Como consecuencia, la apertura a juicio oral únicamente será viable cuando la representación fiscal proporcione elementos adicionales que permitan fundar la acusación. Por el contrario, si no se obtienen nuevos elementos en el plazo de un año, corresponde poner fin al procedimiento por medio del auto de sobreseimiento definitivo, dado que representaría un dispendio innecesario de recursos la apertura a juicio con insuficiencia probatoria de cargo.”

PLAZO DE UN AÑO NO ES SUSCEPTIBLE DE SER AMPLIADO, EL MERO TRANSCURSO DEL TIEMPO SIN NINGUNA ACTIVIDAD CONCRETA CONVIERTE EN DEFINITIVA DICHA SALIDA ALTERNATIVA AL PROCESO

“En resoluciones anteriores de esta Sala se ha sostenido que, por razones de seguridad jurídica, el plazo de un año no es susceptible de ser ampliado, señalándose que: “...el juicio queda suspendido, pero ello no ocurre de manera indefinida...De ahí surge además, la necesidad que el ministerio fiscal presente

los elementos de convicción necesarios, a través de los cuales se pueda suplir la ausencia respecto de la presencia del delito o la participación delincinencial, que originó el sobreseimiento. Entonces, a los propósitos de materializar tanto la legalidad como la seguridad jurídica, el Código determina concretamente un lapso fatal que permite la reapertura...la Fiscalía General de la República, dispone de un año para pronunciarse, caso contrario, el mero transcurso del tiempo sin ninguna actividad concreta, convierte en definitiva dicha salida alterna al proceso” (Sentencia Ref. 15-CAS-2012, de 6 de diciembre 2013).”

INTERPOSICIÓN DE RECURSO DE APELACIÓN SUSPENDE EL INICIO DEL CÓMPUTO DEL AÑO

“4. No obstante, en el pronunciamiento previamente citado no se consideraron las implicaciones del efecto suspensivo de los recursos, dado que no se puede ejecutar la actividad de recolección de prueba ordenada en el sobreseimiento provisional mientras no se haya resuelto una impugnación contra dicha decisión.

El efecto suspensivo de los recursos se encuentra previsto en el art. 457 CPP, cuyo texto establece que: “La resolución impugnada no será ejecutada durante el plazo para recurrir y mientras se tramita el recurso, salvo disposición legal en contrario”.

En ese orden, para este Tribunal el efecto suspensivo evita que la resolución impugnada sea ejecutada, todo ello con la finalidad de evitar los perjuicios que se pueden derivar de la ejecución de una resolución que posteriormente pueda ser revocada.

Así se ha sostenido en resoluciones anteriores de esta Sala. Así, se ha dicho que: “es fundamental tener presente la regla general relativa a los efectos suspensivos de los recursos contenida en el Art.457 Pr. Pn., en relación con el Art. 147 Pr. Pn., en la cual se dispone que las resoluciones impugnadas no serán ejecutadas durante el plazo para recurrir y mientras se tramita el recurso” (Sentencia Ref. 5C2016, de 4 de octubre de 2016).

4. Esta Sala advierte que el auto de fecha 11 de agosto de 2020, en el que se sobreyó provisionalmente al imputado por insuficiencia de elementos de convicción, no alcanzó firmeza de manera inmediata, dado que la representación fiscal consideró que tal resolución le causaba agravio; de modo que hizo uso de la oportunidad legal de formular recurso de apelación. De esta impugnación conoció la Cámara de lo Penal de la Tercera Sección de Oriente, la que confirmó la resolución del Juzgado de Instrucción de Osicala, departamento de Morazán, por decisión de fecha 7 de septiembre de 2020.

Cuando el pronunciamiento confirmatorio de la Cámara se hizo saber al Juzgado de Instrucción de Osicala, la jueza emitió el auto de las 14:30 horas del 22 de septiembre de 2020, declarando firme y ejecutoriado el sobreseimiento provisional a favor del referido imputado (fs. 177, pieza 1).

Por lo tanto, a partir de esa fecha se debe de tomar en cuenta como referencia para los efectos del plazo de un año, cuyo transcurso determina la posterior

emisión del sobreseimiento definitivo que establece el artículo 352 del Código Procesal Penal, ya que de interpretarse de otra manera se inobservarían las disposiciones relativas al efecto suspensivo del recurso, sin que tenga sentido ejecutar una resolución que ha sido apelada en legal forma.

En vista de lo apuntado, el plazo de un año para solicitar la reapertura del proceso debió computarse desde el 22 de septiembre de 2020 al 21 de septiembre de 2021, resultando erróneo estimar, como asevera la Cámara, que el plazo expiraba de manera automática el 10 de agosto de 2021, como si no se hubiese formulado recurso alguno contra la decisión originaria de sobreseimiento provisional.

En suma, sin la debida justificación se desconoció que faltaban cuarenta y dos días del plazo legal para solicitar reapertura. Como efecto de este error, se decretó indebidamente el sobreseimiento definitivo a favor del imputado.”

INFRACCIÓN A LA REGLA DEL EFECTO SUSPENSIVO DA LUGAR A CASAR LA RESOLUCIÓN

“En vista de la infracción de la regla del efecto suspensivo del recurso de apelación y el consiguiente defecto en el cómputo del plazo de un año derivado del sobreseimiento provisional, esta Sala considera que debe casarse la decisión confirmatoria emitida por la Cámara de lo Penal de la Tercera Sección de Oriente.

Adicionalmente, por razones de economía procesal, esta Sala hará uso de la facultad conferida en el art. 484 CPP que permite pronunciar de manera directa la resolución que corresponda, de modo que tendrá que revocarse la sentencia emitida por la Cámara de lo Penal de la Tercera Sección de Oriente, en fecha 10 de septiembre del 2021, en la que confirmó el sobreseimiento definitivo emitido por el Juzgado de Instrucción de Osicala, departamento de Morazán; lo que a su vez genera que, como efecto derivado de esta decisión, queda sin efecto el sobreseimiento definitivo pronunciado por el Juzgado de Instrucción de Osicala, departamento de Morazán. En este estado de cosas, se devolverán las actuaciones, quedando abierta la oportunidad a la representación fiscal para hacer uso de los cuarenta y dos días que restaban del plazo legal para solicitar la reapertura procesal.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 514C2021, fecha de la resolución: 17/05/2022

TENENCIA, PORTACIÓN O CONDUCCIÓN ILEGAL O IRRESPONSABLE DE ARMAS DE FUEGO

CONDUCTAS PARA SU CONFIGURACIÓN Y ELEMENTOS PARA ACREDITAR LA EXISTENCIA DEL DELITO

“Es pertinente efectuar un análisis sobre el ilícito de Tenencia, Portación o Conducción Ilegal o Irresponsable de Armas de Fuego, que para este caso en concreto el art. 346-B literal “a” C.PN. regula que: “Será sancionado con prisión

de tres a cinco años, el que realizare cualquiera de las conductas siguientes: a) El que tuviere, portare o condujere un arma de fuego sin licencia para su uso o matrícula correspondiente de la autoridad competente; (...)”.

Dicho ilícito establece tres conductas configurativas: la tenencia, que consiste en la posesión del arma de parte del sujeto activo dentro de los límites de su propiedad, negocio o residencia; la portación, que hace referencia a llevar consigo un arma de fuego vista o encubierta en un lugar fuera de la residencia del sujeto que la porta; y la conducción, que se refiere a la disponibilidad de trasladar el arma de un lugar a otro a través de un medio idóneo de transporte; bastando que opere cualquiera de esas tres conductas típicas para que se configure el tipo penal.

El término ilegal consiste en la exigencia de otros elementos objetivos, como es la ausencia de documentos que amparen su legal tenencia o portación, siendo la matrícula del arma de fuego y la licencia para su uso; así como la comprobación del buen funcionamiento del arma, pues un arma que no funciona no representa ninguna afectación a la paz pública como bien jurídico protegido. El término irresponsable se refiere a la acción de portar un arma de fuego (no obstante estar legalizada la misma y contar con licencia para su uso) en lugares no autorizados, en estado de ebriedad o bajo los efectos de sustancias psicotrópicas.

En cuanto a los aspectos establecidos en el literal “a” del art. 346-B C.PN., los requisitos para la matrícula de un arma de fuego y la autorización para usar la misma se encuentran contenidos en una norma extrapenal, siendo la Ley de Control y Regulación de Armas de Fuego, Municiones, Explosivos y Artículos Similares (Ley de Armas), en cuyo art. 4 se indica los diferentes tipos de matrículas para armas de fuego; y para el uso de las mismas, ya sea tenerlas, portarlas o conducir las, el art. 3 literal “a” del citado cuerpo legal requiere una licencia expedida por el Ministerio de la Defensa Nacional.

En ese sentido, para acreditar la existencia del delito se debe probar: a) Que exista la evidencia física material, consistente en el arma de fuego incautada; b) Que dicha arma de fuego se encuentre en buen estado de funcionamiento y apta para disparar; c) Que el arma no esté matriculada, de conformidad con la ley extrapenal precitada; d) Que el imputado carezca de licencia para el uso de armas de fuego. De estos últimos aspectos, basta con que se acredite uno de ellos para tenerse por configurada la existencia del delito.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 146C2022, fecha de la resolución: 24/11/2022

TERCERO DE BUENA FE EXENTO DE CULPA

BASTA QUE EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO PRECISE QUE SE REALIZARÁN ACTIVIDADES LÍCITAS PARA ENTENDER QUE SE ESTÁN EXCLUYENDO TODAS AQUELLAS QUE SE ENCUENTREN AL MARGEN DE LA LEY

“3- A partir de lo transcrito advierte esta Sala que los argumentos de la Cámara se centran en la idea de una “falta de diligencia” de parte de la afectada, por no haber colocado en el contrato de arrendamiento para qué sería utilizado, inclu-

sive va más allá en el sentido de entender que si se indicó que el vehículo sería utilizado para dirigirlo al aeropuerto, de acuerdo a la posición argumentativa de la Cámara, se debió precisar a quién se iba a traer o a dejar al aeropuerto, es decir, identificar a la persona y colocarlo en el contrato de arrendamiento.

Sobre este particular, esta Sala identifica una errónea interpretación de la figura de la buena fe cualificada, misma que debe entenderse como aquella “[...] que exige dos elementos: de un lado, uno subjetivo, que consiste en obrar con lealtad y, de otro lado, uno objetivo, que exige tener la seguridad en el actuar, la cual solo puede ser resultado de la realización de actuaciones positivas encaminadas a consolidar dicha certeza”[...] [Sentencia 177C2019, de fecha 10 de diciembre del 2020, emitida por esta Sala]. Sin embargo, este nivel de certeza, no traslada la obligación a la persona para cumplir con exigencias desproporcionales que provoquen un desaliento en la actividad mercantil, como supone invadir esferas propias de la privacidad de los consumidores de bienes o servicios.

Para el caso, exigir que en el contrato de arrendamiento se coloquen identificaciones de personas o concreciones específicas relacionadas sobre la actividad en la que va a ser utilizado un bien, resulta excesivo y desproporcional, esto, en la medida en que restringe colateralmente el ejercicio del derecho a la intimidad de las personas contratantes. Distinto es, que dentro del contexto de un contrato, se establezca que la persona contratante no incurrirá en actividades ilícitas en la utilización del bien, haciendo una enunciación genérica de cuál será la actividad que pretende materializarse, sin incurrir en pormenores que expongan a los sujetos intervinientes.

A manera de ejemplo, puede indicarse el supuesto análogo de un arrendamiento de inmueble, en el que, en una lógica parecida, el arrendante estaría en la obligación de identificar las personas que “visitarían” el inmueble, así como precisar las actividades que se realizarían dentro de él. Ello, expone la privacidad de un sujeto contratante, en tanto, si realiza cualquier otra conducta lícita dentro del inmueble que no haya sido detallada en el contrato, implicaría un incumplimiento de contrato, sin dejar márgenes suficientes para que el sujeto se realice -dentro de sus posibilidades permitidas por la Constitución y las leyes-. Caso contrario es, en los supuestos en el que el arrendatario asume un compromiso de no instrumentalizar el bien hacia actividades ilícitas, bajo la modalidad de una declaración bajo juramento. En este supuesto, no se detalla un plexo de actividades cerradas, pero sí se garantiza la protección a la integridad jurídica del bien.

Lo mismo ocurren en el caso en estudio, hubiese bastado que el contrato de arrendamiento precisara que se realizarían actividades lícitas para entender que se están excluyendo todas aquellas que se encuentren al margen de la ley. Pero tampoco se debe pasar por alto que, no estamos en un sistema de valoración de “prueba tasada”, sino en un sistema de “sana crítica” que exige que el funcionario haga una integración del plexo probatorio para arribar a la verdad real del caso, pues en caso contrario y, de acuerdo a la lógica de la Cámara, la valoración nada más va orientada hacia el contrato de arrendamiento, lo que supone elevar a la categoría de única prueba para demostrar una realidad jurídica, lo cual es contrario a la sana crítica.”

NO SE HA QUEBRANTADO LA PRESUNCIÓN DE TERCERÍA DE BUENA FE EXENTA DE CULPA

“En el tema de las formas y requisitos de contenido de los contratos, se desprende que de acuerdo a los usos y costumbres en materia mercantil, al estar constituida una empresa y contar con personal contratado para desarrollar labores propias de la misma, es común que en el caso de firma de contratos entre la empresa y el contratante, se encuentre presente al momento de la firma alguno de los empleados, no así el dueño de la empresa o en este caso la dueña de automotor que se iba a arrendar por parte de la arrendadora de vehículos, por lo que tal circunstancia no puede ser un indicador de alguna actitud de negligencia de la titular del bien, lo cual debió haberse examinado así por la Cámara a partir de la naturaleza del giro económico que tiene el negocio de arrendamiento de vehículos.

Así las cosas, es procedente determinar que no ha sido justificada con fundamento jurídico y probatorio suficiente la no aplicación de la presunción de Buena Fe Exenta de Culpa, sino que se han utilizado criterios subjetivos sin base empírica y objetiva, y se invoca defectos formales en la contratación del arrendamiento, sin expresar cuáles son, y sin haberse examinado y determinado el grado de esencialidad de los mismos.

4-Por consiguiente esta Sala concluye que el fallo de apelación fue pronunciado con infracción del art. 11 de la LEDAB, en tanto que para extinguir el derecho de dominio sobre un bien, se hace necesario vincular el bien con la actividad ilícita, y esta última, para que se hable de “falta a la debida diligencia” debe ser del conocimiento del titular del bien, o si no es de conocimiento directo, que al menos resulte exigible que lo sepa a partir de su posición jurídica en el negocio jurídico. Situación que no ha ocurrido en el presente caso, pues no existe demostración probatoria ni de conocimiento directo de la ilicitud cometida con el vehículo automotor, ni tampoco se ha demostrado que la afectada haya fallado a sus deberes de diligencia y cuidado en el manejo de sus bienes, en tanto se tiene que se realizó una labor de documentación del acto jurídico mercantil y que dicha actividad era delegada a una tercera persona que conocía el funcionamiento del arrendamiento periódico del vehículo propiedad de la afectada; y que a su vez, la persona que fue detenida conduciendo el automotor reconoce haber fallado a lo pactado verbalmente en cuanto a no utilizarlo para actividades distintas al desplazamiento al aeropuerto.

En consecuencia, todos estos indicadores debidamente demostrados, plantean que no se ha quebrantado la presunción de tercería de buena fe exenta de culpa, y por ello resulta procedente darle cumplimiento al art. 11 LEDAB, que plantea que, en cualquier momento del proceso, se podrán reconocer los derechos de los terceros de buena fe exento de culpa. Razón por la cual, se reconocerá como tercera de buena fe exenta de culpa a la afectada (...), respecto del vehículo automotor objeto del presente proceso judicial, placa (...)

Con fundamento en el art. 484 inc. 3º CPP para tutelar los derechos agraviados con la sentencia de apelación, en esta sede casacional se enmendará directamente la violación de ley en la que incurrió la Cámara remitente, casando la sentencia de segunda instancia y se emitirá un fallo sobre el fondo en el que se reconocerá la buena fe exenta de culpa a la señora previamente mencionada.”
Sala de lo Penal, número de referencia: 91C2021, fecha de la resolución: 08/06/2022

TESTIGO CRITERIADO

LA EXIGENCIA DE DATOS EXTERNOS DE CORROBORACIÓN QUE AVALEN ESTE TIPO DE DECLARACIÓN NO ES ABSOLUTA, COMO SI CADA AFIRMACIÓN QUE REALICE DEBIERE CONTAR CON EL RESPALDO DE OTRA PROBANZA, PUES ESTO PRIVARÍA DE TODA EFICACIA SU DICHO

“2.- Para dar respuesta a este punto de queja, conviene referirse previamente a decisiones emitidas con anterioridad por esta Sala, en las que se ha reflexionado que, ante el desafío al orden jurídico que plantean las estructuras delictivas organizadas, resulta trascendental acudir a la institución del “arrepentido”, “colaborador de la justicia”, “testigo de la Corona” o “criteriado” (como se le conoce en la práctica forense nacional debido a que es beneficiado por el “criterio de oportunidad” ofrecido por la representación fiscal), ha sido un medio empleado cada vez con mayor frecuencia en la investigación de los delitos asociativos e ilícitos conexos (Cfr. Sentencia de casación Ref. 218-CAS-2012, del 17 de enero de 2014).

Esta figura alude a una persona involucrada en hechos ilícitos, generalmente en el marco de un grupo o estructura, que contribuye voluntariamente al esclarecimiento de la verdad, al proveer datos que de otra manera serían inalcanzables, debido a la opacidad que caracteriza a la actuación criminal.

Se reconoce que no se trata de una colaboración desinteresada, ya que casi en la totalidad de casos recibe una disminución o exoneración completa de la responsabilidad penal que le habría correspondido por su conducta en circunstancias normales, a lo que se añade con frecuencia la necesidad de recibir protección especial del Estado, ya que, al romper el vínculo de lealtad con otras personas involucradas en el delito, se expone a sufrir represalias violentas.

La coparticipación delictiva del declarante con criterio de oportunidad no es una circunstancia que desautoriza a una persona para aportar información en juicio (Cfr. Sentencia de casación Ref. 149C2016, del 28 de octubre de 2016); sin embargo, deben existir elementos externos, objetivos y suficientes que corroboren su declaración.

Ahora bien, la exigencia de datos externos de corroboración que avalen este tipo de declaración no es absoluta, como si cada afirmación que realice el criteriado debiese contar con el respaldo de otra probanza, pues esto conllevaría en la práctica a privar de toda eficacia a su dicho, especialmente en delitos relativos al funcionamiento de estructuras delictivas, caracterizadas por la secretividad de su actuar.

En estas estructuras, dedicadas al tráfico de drogas, armas, extorsión, entre otras actividades criminales, impera internamente una *“ley del silencio”*; por consiguiente, la información proporcionada por los ex miembros que colaboran con la justicia permite conocer aspectos como los roles jerárquicos o las reglas de operatividad (Cfr. Sentencia de casación Ref. 149C2016, del 28 de octubre de 2016). Sin embargo, esta Sala ha aclarado que la información proporcionada por un coimputado necesita una corroboración externa, objetiva y suficiente, que se refiera de manera concreta o específica a la participación delincinencial de la persona inculpada por el coimputado (Sentencia de casación 111C2021, del 24 de agosto de 2021; y 519C2020, del 13 de diciembre de 2021). No basta una corroboración genérica sobre el hecho, sino que debe extenderse a la inculpación subjetiva específica que pretende el coimputado.”

PARA ENTENDER VEROSÍMIL LA DECLARACIÓN DE LA PERSONA CON CRITERIO DE OPORTUNIDAD, DEBE EXIGIRSE PRUEBA CORROBORATIVA

“Por consiguiente, para entender verosímil la declaración de la persona con criterio de oportunidad, debe exigirse prueba corroborativa, perspectiva que esta Sala ya ha acogido en decisiones anteriores, sosteniendo en cuanto a la declaración de coimputados: *“esta corroboración exige la existencia de hechos, datos o circunstancias externas que avalen de manera genérica la veracidad de la declaración, que habrá de realizarse caso por caso”* (Cfr. Sentencia de casación Ref. 574-CAS-2011, de fecha 08/07/2013).

Además, no cabe pretender que este análisis de confirmación se realice tomando la declaración vertida por el criterio, como si la existencia del hecho y la participación criminal estuviesen desligadas. En realidad, el juicio de corroboración debe determinar si, atendiendo a los diferentes datos externos, la declaración resulta creíble o no para el tribunal de instancia, para lo cual es necesaria la valoración integral de las inferencias que se obtuvieron del acervo probatorio.”
Sala de lo Penal, número de referencia: 327C2020, fecha de la resolución: 12/05/2022

USURPACIÓN DE INMUEBLES

CONFIGURACIÓN DEL TIPO PENAL

“Esto resulta de vital importancia, en tanto la doctrina ha mencionado que en el delito de Usurpación, la acción consiste despojar a otro de un derecho que le pertenece ejerciéndolo en lugar del titular al que se suplanta, sobre un bien inmueble ajeno, empleando violencia, amenazas, engaño o abuso de confianza; además, la conducta debe reportar utilidad o beneficio para el autor del delito y sólo puede cometerse por dolo. De igual manera, sobre tal ilícito, en la sentencia de casación 709-CAS-2009, de las ocho horas y quince minutos del 7 de abril de 2014, esta Sala dijo: “para que la acción de despojo resulte típica tiene que perpetrársela por alguna de las tres modalidades taxativamente enunciadas en

el tipo penal de usurpación (despojo por invasión del inmueble, despojo por permanencia dentro del inmueble o despojo por expulsión de sus ocupantes); de tal manera que si el despojo se realiza a través de otras modalidades entonces no habrá tipicidad. Tampoco habrá tipicidad cuando en la acción de despojo no se haya utilizado cualquiera de los medios comisivos descritos en el precepto penal transcrito (violencia, amenazas, engaño o abuso de confianza).”

DEBE ACREDITARSE EL USO DE VIOLENCIA, AMENAZAS, ENGAÑO O ABUSO DE CONFIANZA

“Atendiendo a ello, resulta evidente que uno de los elementos que exige el tipo penal para su legal acreditación es el uso de violencia, amenazas, engaño o abuso de confianza, siendo empleado en el caso de autos según el planteamiento fiscal, violencia y amenazas por parte de los sujetos activos del delito. Sin embargo, como bien lo analizó la Cámara que conoció de la presente causa, el único medio probatorio para acreditar tal requisito fue lo declarado en el plenario por el testigo (...), quien literalmente dijo: “...ha sido citado por el delito de usurpación, que se está dando en la propiedad del Doctor (...); que la propiedad está en Cantón (...), de este Departamento; que estos señores presentes lo están usurpando por segunda vez desde el quince de mayo de dos mil catorce, que la forma que han ocupado para usurpar es la violencia, amenazas agravadas, han ocupado armas de fuego, garrotes, corvos y le quisieron quemar el rastrojo; que le dijeron que lo iban a matar, que le dijeron que no llegara por allí, que siempre que llegaba le salían con corvo y que allí mandaba el señor (...).”

JUZGADOR DEBE DETERMINAR SI LOS MEDIOS DE PRUEBA PUESTOS A SU CONOCIMIENTO SON SUFICIENTES PARA TENER POR ESTABLECIDOS LOS ELEMENTOS NORMATIVOS Y DESCRIPTIVOS QUE EXIGE EL TIPO PENAL

“5. En razón de ello, esta Sala comparte la decisión emitida, pues no debemos perder de vista que para acreditar el tipo penal en comento contenido en el art. 219 del CP, el Juzgador debe determinar si los medios de prueba puestos a su conocimiento son suficientes para tener por establecidos los elementos normativos y descriptivos que exige la norma, los cuales son: **1)** con fines de apoderamiento o de ilícito provecho, **2)** por medio de violencia, amenazas, engaño o abuso de confianza, **3)** despoje a otro de la posesión o tenencia legal de un inmueble o del ejercicio de un derecho real constituido sobre él, y **4)** que dicho despojo se produjere invadiendo el inmueble, permaneciendo en él o expulsando a los ocupantes. A partir de ello resulta evidente que la prueba producida en el plenario no ha sido suficiente para tener por establecida la comisión de tal ilícito por parte de los ahora procesados, pues, como acertadamente lo señaló el Tribunal de segunda instancia, no se acreditó con los medios de prueba incorporados, ninguno de los medios comisivos a que alude el tipo penal, como son la violencia, amenazas, engaño o abuso de confianza que cada uno de los imputados ejerció a efecto de permanecer en la propiedad del señor RÁFP; ya que no basta

con acreditar la ocupación del inmueble y que utilicen por los órganos de prueba conceptos relacionados con los elementos descriptivos del tipo penal o inclusive el mismo *nomen iuris*. Esto es un elemento del tipo penal que era necesario acreditar por el acusador público, para adecuar los hechos al mismo, deducir responsabilidad penal en tales hechos y con ello dotar de razones suficientes el fallo de condena pronunciado en primera instancia.

En tal sentido, no se debe dejar de lado que el emitir una sentencia, se exige que la misma contenga de manera precisa las acciones que se le atribuyen al imputado y que el tribunal tuvo por acreditadas, siendo este elemento el que no se acreditó de manera suficiente en el fallo pronunciado, pues, tal como lo señaló la Cámara, el juez sentenciador se limitó a comprobar la permanencia de los encartados en el inmueble. En ese orden de ideas, esta Sala determina que para el caso en estudio no se comprobó el vicio alegado por el ministerio público fiscal, todo lo contrario, se ha logrado establecer que en el ejercicio de fundamentación de la Cámara se consignaron las razones objetivas por las cuales se llegó a la conclusión que el tribunal de primera instancia había vulnerado el principio de razón suficiente, las cuales se encuentran apegadas a derecho, debiendo en consecuencia desestimarse el motivo de impugnación interpuesto y mantenerse incólume la sentencia atacada.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 23C2021, fecha de la resolución: 22/09/2022

VALORACIÓN DE PRUEBA

TRIBUNAL CASACIONAL NO PUEDE EFECTUAR UNA NUEVA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA AL FALTARSE EL FUNDAMENTAL REQUISITO DE LA INMEDIACIÓN PROCESAL, PIEZA CLAVE DEL SISTEMA VALORATIVO

“Los pasajes reseñados del recurso, demuestran que el recurrente no ha propuesto un agravio que sea susceptible de ser conocido por esta Sala, dado que los referidos señalamientos son meras discrepancias con la valoración de la prueba testimonial, documental y de intervenciones telefónicas que hizo el tribunal de primera instancia.

Sobre las argumentaciones con esta orientación, esta Sala ha establecido en decisiones previas que no son idóneas para habilitar esta vía recursiva, pues se ha dicho que: “el recurso de casación no es un remedio valorativo de la prueba practicada en el juicio oral, conforme a los principios que rigen este acto procesal...el Tribunal Casacional no puede efectuar una nueva apreciación de la prueba al faltarse el fundamental requisito de la intermediación procesal, pieza clave del sistema valorativo, que supone la apreciación de la prueba de carácter personal que se desarrolla en el plenario. Únicamente, el vicio de valoración probatoria o la falta de racionalidad en dicho proceso intelectual, puede tener trascendencia casacional”. (Sentencia ref. 216C2015, de 9 de noviembre de 2015)”

Sala de lo Penal, número de referencia: 135C2022, fecha de la resolución: 19/05/2022

CUANDO EL TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTANCIA REQUIERA VALORAR PRUEBA TESTIMONIAL PARA EMITIR LA SENTENCIA DE APELACIÓN, ÉSTA LA PUEDE EFECTUAR CON LA GRABACIÓN DE AUDIO Y VIDEO DE LAS DECLARACIONES O CON LA DOCUMENTACIÓN ESCRITA DE LAS MISMAS

“Al respecto, se considera necesario analizar si, de conformidad con lo regulado en el art. 475 CPP, resultan válidas o no jurídicamente las sentencias condenatorias pronunciadas en segunda instancia, reconociendo que, dentro de los poderes resolutivos de los tribunales de segunda instancia, se incluía el de revocar la resolución impugnada y pronunciar en su lugar la que correspondía, incluso controlar (a través de las grabaciones de audio o de video) si en la sentencia de primera instancia se valoraron las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica. Así se consideró en las sentencias bajo referencia 49C2016, del 26 de agosto de 2016; 215C2016, del 20 de diciembre de 2016; 148C2017, del 18 de agosto de 2017; 161C2018, del 3 de octubre de 2018. Sin embargo, a partir de la resolución 387C2020 de fecha 17 de noviembre de 2021, esta sala ha modificado su criterio, tomando en cuenta la sentencia de Hábeas Corpus 390-2019 de fecha 4 de noviembre de 2020 donde se ha considerado que:

“(…) [L]os métodos de revisión de la sentencia que pueden ser por examen del expediente -incluida la sentencia misma- o por la grabación de audio, o audiovisual del debate, resultan válidos en cualquiera de sus modalidades para cumplir con el estándar de la inmediación, toda vez que se permita a los justiciables en segunda instancia ejercer debidamente un alegato de defensa, es decir, poder controvertir ampliamente ante el tribunal superior la acreditación de los hechos, y los méritos de la prueba y obtener una resolución sobre los aspectos planteados, de ahí que la inmediación debe ser considerada en su exacta dimensión, no un fin en sí mismas, sino sólo un instrumento para asegurar con su debida matización el derecho de defensa”.

Esta Sala, a partir del fallo de casación 387C2020, considera que cuando el tribunal de segunda instancia requiera valorar prueba testimonial para emitir la sentencia de apelación, ésta la puede efectuar con la grabación de audio y video de las declaraciones o con la documentación escrita de las mismas (por ello la necesidad de un correcto y fiel registro de esa aportación probatoria en el juicio oral), pues aunque la valoración de la prueba testimonial del juez de primera instancia esté basada en el contacto directo con los órganos de prueba durante el juicio, la valoración probatoria que se efectúa bajo esa forma de inmediación no está excluida de revisión integral en apelación, en la medida que los agravios de las partes lo reclamen. En ese sentido, las razones de la invalidez de la condena en apelación en este caso no están basadas en las reglas de inmediación de la prueba, sino en razones de oportunidad y amplitud del control del fallo de condena según se expone a continuación.”

LA CÁMARA ESTÁ HABILITADA LEGALMENTE PARA EXAMINAR LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA REALIZADA EN LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA, Y PARA ENMENDAR DIRECTAMENTE LOS ERRORES DE RAZONAMIENTOS POR VIOLACIONES A LA SANA CRÍTICA

“Bajo esa perspectiva, indicó la Sala que la Cámara está habilitada legalmente por el art. 475 CPP para examinar la valoración de la prueba realizada en la sentencia de primera instancia y para enmendar directamente los errores de razonamientos por violaciones a la sana crítica, sin que con ello la actividad jurisdiccional propia de la segunda instancia quebrante la debida intermediación procesal exigida por la normativa constitucional y legal; al externar los razonamientos de hecho y de derecho que reflejan la anulabilidad de la sentencia de primera instancia.

Sin embargo, cuando se trate de revocar una sentencia absolutoria y, en su lugar, emitir directamente una sentencia condenatoria en segunda instancia, tal como lo ha establecido la Sala de lo Constitucional, el art. 475 Inc. 2º CPP debe ser interpretado conforme con la Constitución y el principio de igualdad que en ella se reconoce, ya que al pronunciar una sentencia condenatoria se deja desprovisto al imputado de poder someter a control integral tal resolución mediante un recurso amplio, suficiente y efectivo.

Así lo ha razonado dicha Sala en la sentencia de Habeas Corpus 390-2019, donde se dijo: “... no resulta adecuado constitucionalmente entender que la disposición procesal penal faculta al Tribunal de segunda instancia a revocar una absolutoria dictada en primera instancia y sustituirla por una primera condena, puesto que esa interpretación de la norma hace inefectivo el ejercicio del derecho de defensa, al limitar el mecanismo del recurso, puesto que el condenado en Cámara ya no podrá hacer uso de un recurso amplio y suficiente para controlar la decisión de los magistrados de segunda instancia, y ello es lo que precisamente vulnera la garantía del derecho de defensa, en la modalidad de acceso a un recurso efectivo. (...) ante supuestos (...) donde se apele de la sentencia absolutoria, debe optarse por una resolución de distinta naturaleza a la emisión directa de una condena, dentro de las facultades resolutorias concedidas al tribunal de segunda instancia, por lo cual, lo que procedería sería una anulación de la sentencia de primera instancia y el reenvío para un nuevo juicio, con ello, se posibilita el control de una eventual sanción a través de un recurso amplio y efectivo; de lo contrario existiría una diferenciación insostenible entre los medios otorgados a los penados en primera instancia y los que se recogen para aquellos sancionados en segunda instancia, quedando estos últimos en una posición más desfavorable para sus derechos, de manera injustificada conforme a la lógica de la tutela de aquellos, y ello genera una sustancial afectación al derecho de defensa, desde la visión constitucional, con las consecuencias que ello genera...”.

CUANDO EL TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTANCIA IDENTIFIQUE QUE EN UNA SENTENCIA ABSOLUTORIA CONCURREN DEFECTOS SUSTANTIVOS O PROCESALES, NO ESTÁ IMPEDIDA PARA ORDENAR SU REPARACIÓN A TRAVÉS DE LA FIGURA DE LA “NULIDAD”

“Lo anterior no significa que se esté reconociendo que las Cámaras únicamente deban dedicarse a confirmar las sentencias absolutorias, pues ello implicaría desnaturalizar las facultades correctivas de los tribunales de segunda instancia, sino que su labor debe realizarse en el marco de la protección de los derechos fundamentales. De ahí que cuando el tribunal de segunda instancia identifique que en una sentencia absolutoria concurren defectos sustantivos o procesales, no está impedida para ordenar su reparación a través de la figura de la “nulidad” a fin que sean enmendados por parte de primera instancia. De ese modo será posible someter esta última decisión a la plataforma de los recursos (apelación y casación), lo que permitirá un control más efectivo de dicho pronunciamiento, viabilizando el acceso a dos recursos para las partes intervinientes, y si bien contra la decisión de segunda instancia puede interponerse casación, este recurso no permite un control amplio como sí lo hace el recurso de apelación previsto en la segunda instancia.

Considerando esta Sala que en el caso de una condena en segunda instancia la revisión integral de un fallo de condena sólo sería posible mediante el recurso de casación, que es un recurso con un ámbito de control distinto al del recurso de apelación, en cuanto al análisis de los elementos que sirvieron de base al juzgador para resolver en un determinado sentido, pues se trata de un control de la corrección del juicio realizado en segunda instancia, revisando la correcta aplicación de las reglas que han permitido la declaración de culpabilidad y la imposición de la pena en el caso concreto, mientras que en el recurso de apelación, las Cámaras se encuentran habilitadas para examinar la resolución recurrida tanto en lo relativo a la valoración de la prueba como a la aplicación del derecho. Por tanto, de esta potestad puede derivar una confirmación, reforma, revocatoria [con excepción de la imposición de condenas en segunda instancia] o anulación total o parcial de la sentencia impugnada, habilitándose para este último de los supuestos la posibilidad de ordenar el respectivo reenvío para una nueva sustanciación –y así garantizar el derecho del imputado a poder recurrir en apelación de la sentencia condenatoria pronunciada en primera instancia–.

En ese sentido, en el presente caso, al haberse pronunciado una sentencia condenatoria en segunda instancia, este punto de la decisión deberá declararse nulo por inobservancia de derechos y garantías fundamentales previstas en la Constitución de la República y el Derecho Internacional vigente, art. 12 Cn. y arts. 26 y 346 numeral 7 CPP, pues la potestad resolutoria del art. 475 Inc. 2º CPP debe ser interpretada de conformidad con la Constitución, especialmente con el derecho de defensa, para garantizar al imputado recurrir ante un tribunal superior y que el mismo permita una revisión integral de la sentencia. La condena directa por parte del tribunal de apelación ha vulnerado el derecho de defensa

al limitar el mecanismo del recurso, porque el procesado únicamente tuvo la posibilidad de una revisión del fallo mediante el recurso de casación, el cual se refiere a un juicio técnico jurídico, y no a una nueva valoración probatoria; no obstante que éste tiene el derecho de recurrir ante un tribunal superior a través de un recurso ordinario accesible para garantizar el derecho de defensa, como el recurso de apelación, donde el tribunal puede examinar tanto lo relativo a la valoración de la prueba como la aplicación del derecho. Y es que si no tiene la posibilidad de acceso al recurso ordinario referido, estaría en plena desventaja frente a aquellos que han sido condenados en primera instancia, ya que su condena en principio ha sido pronunciada por un tribunal de segunda instancia.

Además, el recurso de casación, como único medio para recurrir de sentencias condenatorias dictadas en segunda instancia, no es un recurso pleno, que no autoriza la revisión completa del caso, por lo que vedar esa posibilidad a los justiciables resultaría violatorio del derecho a recurrir del fallo ante un juez o tribunal superior, que se haya reconocido en el artículo 8.2 h) de la Convención Americana de Derechos Humanos. Véase Corte IDH Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica.

Por consiguiente, se anulará la sentencia de segunda instancia, y se procederá al reenvío del proceso a efecto que una nueva conformación subjetiva se pronuncie conforme a derecho, (...)"

Sala de lo Penal, número de referencia: 344C2020, fecha de la resolución: 18/03/2022

VÍCTIMAS EN DELITOS SEXUALES

ASPECTOS ESENCIALES PARA EXAMINAR CON MESURA LA CONSISTENCIA DE LA DECLARACIÓN DE LA VÍCTIMA

“En lo relativo al testimonio de la víctima en los ilícitos contra la libertad e indemnidad sexual, este Tribunal ha sostenido en sentencias precedentes que: “(...) esta clase de delitos suele cometerse en ámbitos de intimidad, ajenos a la mirada de terceros, siendo frecuente que en muchos casos sólo exista la versión de la víctima contrapuesta a la del acusado. Por ello, se exige especial cuidado a los tribunales al momento de apreciarla, ya que en los casos de abuso sexual o violencia ejercida sobre un menor, el testimonio de éste constituye la prueba medular, sino única, de que disponen los órganos encargados de la persecución penal para establecer la realidad del hecho delictivo” (Sentencia de casación Ref. 187-CAS-2011, del 16 de julio de 2014). Sin embargo, con objeto de brindar una protección reforzada a la garantía constitucional de presunción de inocencia que asiste al imputado en el proceso penal, el operador de justicia debe examinar con mesura la consistencia de la declaración la víctima. Para realizar este análisis, es conveniente abordar tres aspectos esenciales, a saber: i) la ausencia de incredibilidad subjetiva, que requiere deducir si existe algún móvil espurio en

su declaración; ii) la persistencia y coherencia de la incriminación en el transcurso del tiempo; y iii) la existencia de corroboraciones periféricas objetivas, es decir, circunstancias externas que avalen el dicho de la persona declarante (Cfr. Sentencia de casación Ref. 575-CAS-2010, emitida el 6 de diciembre de 2013).” *Sala de lo Penal, número de referencia: 281C2021, fecha de la resolución: 11/11/2022*

VÍCTIMAS MENORES DE EDAD

INTERROGATORIO DEBE CUMPLIR CON LOS COMPROMISOS Y ESTÁNDARES INTERNACIONALES

“Según el acta de vista pública y de la sentencia, la representación fiscal prescindió de los testigos que no se hicieron presentes a dicha audiencia, sin indicar la razón por la que el menor víctima y testigo no compareció al debate. También consta que la defensa técnica impugnó la decisión del sentenciador de autorizar la reproducción del CD que contiene la grabación de la declaración del referido menor realizada en cámara Gesell, ante lo cual el fiscal dijo que se realizaba de esa forma la declaración a efecto de no revictimizar al menor, fs. 206 y 221.

Al respecto, nuestro ordenamiento jurídico, cumpliendo con los compromisos y estándares internacionales sobre la materia, ha previsto en diferentes textos legales del ámbito que nos ocupa el derecho de la persona víctima menor de edad “a que se le brinden facilidades para la rendición de su testimonio en ambientes no formales, ni hostiles y de considerarse necesario por medio de circuito cerrado o videoconferencia; y que se grabe su testimonio para facilitar su reproducción en la vista pública cuando sea necesario y a que no sea interrogado personalmente por el imputado, ni confrontado con él, cuando fuere menor de doce años”, art. 106 No. 10 literal e) CPP. (Véase, además, art. 305 No. 5 CPP, arts. 51 literal d) y 52 LEPINA, art. 3 No. 1 y art. 12 No. 2 de la Convención sobre los Derechos del Niño, art. 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Tales derechos se han garantizado plenamente al menor víctima al haberse recibido su testimonio a través del mecanismo de cámara Gesell y su respectiva reproducción en vista pública, como una forma de brindar una protección especial a efecto de reducir su revictimización; razones que vienen a fortalecer lo sostenido por el tribunal de alzada al rechazar este punto reclamado en apelación.

Por ello, a criterio de esta sala, no lleva razón el recurrente al señalar que la sentencia se basa en prueba no incorporada legalmente al juicio, pues el fiscal fue claro en decir que el ofrecimiento de tal evidencia tenía como finalidad ilustrar al juzgador sobre la participación del imputado en el delito que se le atribuye, de conformidad con el art. 176 CPP; que fue, en síntesis, la postura del tribunal de alzada.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 400C2021, fecha de la resolución: 25/10/2022

VIOLACIÓN EN MENOR O INCAPAZ

BIEN JURÍDICO TUTELADO

“Para comenzar, es oportuno mencionar que el bien jurídico tutelado en el delito de Violación en Menor o Incapaz está orientado a la protección especial de personas que por padecer de determinadas incapacidades intelectuales, están comprendidas bajo el concepto de indemnidad sexual, por ende, carecen de libertad sexual, es decir de capacidad para elegir conscientemente con quién compartir su vida sexual y bajo qué circunstancias. Es por tanto, una incapacidad para conocer y comprender el significado de los actos sexuales que la persona realiza, de modo que está desprovista de autonomía para determinar conscientemente su conducta sexual. Es debido a esa condición subjetiva que el Derecho Penal implementa una protección reforzada que prescinde en la tipicidad, el ejercicio de violencia física o síquica requeridas como medios comisivos en el delito de violación abarcando no solo la edad cronológica de la víctima sino su capacidad mental en este tipo penal.”

IRRELEVANTE QUE LA VÍCTIMA SUPUESTAMENTE HAYA PRESTADO CONSENTIMIENTO, CUANDO SE HA ESTABLECIDO LA INCAPAZIDAD POR MEDIO DE PRUEBA PERICIAL

“4.3. En ese sentido, si los peritajes determinan que la víctima adolece de una incapacidad intelectual moderada y vulnerabilidad a abuso sexual por sus limitaciones cognitivas, el tribunal de apelación debió considerar que la víctima se encuentra dentro del ámbito de protección especial del art. 159 C.PN., por lo que tenía que haber analizado que esa condición es subsumible en los supuestos normativos que tipifica el delito de Violación en Menor o Incapaz, regulado en el art. 159 C.PN., que regula: *“El que tuviere acceso carnal por vía vaginal o anal con menor de quince años de edad o con otra persona aprovechándose de su enajenación mental, de su estado de inconsciencia o de su incapacidad de resistir, será sancionado con prisión de catorce a veinte años (...).”* En dicha norma lo determinante es que el sujeto activo se haya aprovechado de la incapacidad que tiene la víctima para decidir libremente sobre su conducta sexual, lo que la hace merecer una protección especial de la ley penal, ya que no tiene capacidad para tomar decisiones responsablemente y es especialmente vulnerable en muchos aspectos de su vida.

Por lo que, resulta irrelevante que la víctima supuestamente haya prestado su consentimiento, ya que tal como lo ha determinado la prueba pericial, por estar afectada su capacidad de juicio y de valoración, está incapacitada para tomar decisiones sobre su sexualidad.”

4.4. Por otra parte, cabe señalar que la sentencia de casación penal 462C2018 del 7 de noviembre de 2018 que cita la Cámara en su sentencia para respaldar su decisión, no constituye un precedente aplicable a este asunto, porque no concurre entre aquel caso y este, la necesaria analogía fáctica, pues en la referida sentencia se dijo que no se observó que las pericias determinaran que el retraso mental que padecía la víctima le impidiera razonar y comprender el significado y alcance de los actos sexuales y de autodeterminarse conforme a esa comprensión; a diferencia del presente proceso, en el que las pericias realizadas concluyeron que la deficiencia intelectual que presenta la víctima -retraso mental- conlleva una limitada comprensión por el nivel de desarrollo cognitivo, lo que le impide tomar decisiones sobre su sexualidad e incide en su autodeterminación. Los especialistas señalaron que el juicio de valoración de la víctima está alterado y que no puede tomar decisiones por las alteraciones cognitivas, y por ello no podría decidir sobre su sexualidad. De este modo, la víctima de este caso sí se halla en la especial condición de vulnerabilidad que protege el art. 159 C.PN., por las expresadas limitaciones cognitivas, que ven agravadas por un retraso sociocultural del que también adolece, todo lo cual le inhibe para consentir libremente sobre su conducta sexual. Las consideraciones a que se ha hecho mención, debieron ser examinadas por la Cámara.

4.5. Asimismo, es pertinente agregar que en la casación penal referencia 75-C-2020 del 11 de noviembre de 2021, caso análogo al presente, esta Sala argumentó: *“(...) el proveído dictado por la Cámara no resulta razonable y válido, pues su valoración probatoria carece de integración e hilvanación con el contenido de la prueba pericial que exponen una afectación en el nivel de comprensión de la víctima, lo cual hace que ésta presente una carencia en su raciocinio, lo que fue desconocido por dicha instancia, puesto que centró su análisis en elementos tales como: que no se está ante una enajenación mental sino un retraso mental, situación que afirma pasó inadvertida para los procesados, junto a lo cual señala que la situación de vulnerabilidad no es tal, pues la víctima accedió voluntariamente a tener relaciones con cada uno de los imputados. Dichas valoraciones dejan por fuera los aportes brindados en las pericias, las cuales encuadran elementos de vulnerabilidad, limitada comprensión, factor de victimización delitos sexuales, dificultad de raciocinio, retraso mental moderado, que presenta la víctima y que la hacen fácilmente coaccionable. A partir de las anteriores reflexiones, se advierte que se está ante una evidente infracción al principio lógico de razón suficiente, por no presentar la fundamentación probatoria intelectual un análisis integral y en atención al contenido vertido por la prueba aportada en juicio, en especial la referida a las pericias psicológicas y psiquiátricas, circunstancia que deja desprovisto al fallo de una fundamentación que permita sostener la confirmación dictada”.*

Sala de lo Penal, número de referencia: 163C2021, fecha de la resolución: 01/07/2022

VOTO PARTICULAR DISCORDANTE EMITIDO POR EL MAGISTRADO MIGUEL ÁNGEL FLORES DUREL

TESTIGO ÚNICO

CORROBORACIÓN DEL TESTIMONIO ES EXIGIBLE, Y DEBE COMPRENDER NO SOLO ALGUNOS ASPECTOS DEL DELITO, SINO TAMBIÉN LA INCRIMINACIÓN A TÍTULO DE AUTORÍA O PARTICIPACIÓN DELINCUENCIAL QUE REALIZA EL TESTIGO

“El razonamiento probatorio de la sentencia de apelación (y que confirma el de la sentencia de primera instancia) no vulnera las reglas de la sana crítica, sino que precisamente es el resultado de una aplicación razonable de dicha forma de valoración probatoria. La sana crítica exige una valoración integral de los medios de prueba y esa valoración integral implica que el juzgador debe verificar que se cumpla el presupuesto de corroboración externa, objetiva y suficiente (no mínima ni periférica) del dicho de un testigo protegido. La sana crítica también exige que esa corroboración no sea solo respecto de la existencia del delito, sino también (e incluso principalmente) sobre la imputación subjetiva que el testigo realiza contra personas determinadas, atribuyéndoles la autoría o participación delinCUENCIAL del hecho.

Esto es así porque, conforme a la experiencia general, si no se exigiera corroboración de la participación delinCUENCIAL atribuida, cualquier persona enterada de algunos detalles de un delito podría señalar a quien quisiera como autor de ese delito, pretendiendo que eso baste para condenarle, lo que sería manifiestamente contrario al criterio racional de lo que en las sociedades democráticas se entiende como razón suficiente para declarar culpable a alguien. Dentro de la experiencia general, se incluye nuestra comprensión común y ampliamente aceptada, de que la presunción de inocencia no puede degradarse al punto de convertirse en una barrera insignificante para condenar a alguien, de modo que un mero señalamiento sin corroboración externa, objetiva y suficiente pueda llegar a bastar para establecer la culpabilidad por un delito. Por el contrario, la experiencia jurídica comúnmente aceptada en diversos ordenamientos jurídicos y en los pactos de derechos humanos obliga a entender que el estado de inocencia de las personas solo se supera mediante prueba más allá de toda duda razonable; y para que no exista esa duda razonable, la imputación realizada por un testigo debe ser corroborada, específicamente en cuanto al señalamiento de autoría o participación delinCUENCIAL.

Cuando la imputación se basa en el dicho de un testigo de identidad protegida, esa exigencia de corroboración es aún más fuerte, porque una valoración más rigurosa de la existencia de datos confirmatorios de su testimonio es una de las “medidas compensatorias” o formas de equilibrar la situación de la defensa, limitada precisamente por la reducción de las posibilidades de contradicción frente a ese tipo de declarantes. También esto de parte de los criterios de nuestra

experiencia jurídica general, como lo confirman decisiones previas de esta sala, basadas a su vez en la jurisprudencia constitucional y convencional sobre este tema (Sentencias de casación 111C2021, del 24 de agosto de 2021; 519C2020, del 13 de diciembre de 2021; y 327C2020, del 12 de mayo de 2022).

En el presente caso, el argumento esencial de la sentencia de apelación que confirma la absolución es que el dicho del testigo protegido no está corroborado, específicamente en cuanto a la incriminación que realiza contra los imputados. Esa falta de corroboración se debe a dos razones o argumentos subordinados al principal: a) primero, que el resto de los medios probatorios no testimoniales (inspección del hecho y dictamen pericial de reconocimiento de cadáver y de autopsia) solo corroboran algunos aspectos de la existencia del delito y ningún otro dato adicional se refiere a la participación delincencial de los imputados; y b) segundo, hay otros medios probatorios testimoniales (cinco testigos de descargo) que contradicen al testigo protegido, precisamente en cuanto a la conducta que afirma haber observado de parte de los procesados respecto de la víctima, es decir que no solo NO corrobora, sino que directamente se opone al señalamiento de participación delincencial efectuado por el testigo de cargo. Con esa fundamentación, el sentido del fallo de apelación, al declarar la falta de corroboración de la incriminación subjetiva realizada por el testigo protegido y absolver a los imputados, me parece un ejercicio de valoración probatoria respetuoso de los criterios de racionalidad propios de la sana crítica.

Aunque la decisión mayoritaria intenta convencer de que en la sentencia de Cámara se ha cometido una infracción a la sana crítica, mi opinión respetuosa es que toda la argumentación de la sentencia de casación es ineficaz para lograr ese objetivo. Esto es así, en primer lugar, porque todas las consideraciones de la mayoría se enfocan exclusivamente en la supuesta concordancia del dicho del testigo protegido con la prueba de reconocimiento y pericial, que solo se refiere a la existencia del delito. De esa manera, la decisión de esta Sala omite examinar el requisito indispensable de que la corroboración del testimonio comprenda no solo algunos aspectos del delito, sino también (y principalmente) la incriminación a título de autoría o participación delincencial que realiza el testigo “Zeus”.

Con ese enfoque parcializado, la mayoría descalifica el razonamiento probatorio de la sentencia de apelación precisamente porque la Cámara valoró esa exigencia de manera completa, en sus dos componentes (corroboración de la existencia del delito, pero también de la participación delincencial), mientras que en la sentencia de esta sala se recorta el alcance de la exigencia de corroboración a uno solo de sus aspectos y por ese análisis incompleto se llega a afirmar que sí existe corroboración. Una corroboración parcial no es una corroboración suficiente y mucho menos cuando se basa en silenciar totalmente la obligación (que sí cumplió la Cámara remitente) de evaluar también el segundo aspecto de la exigencia en mención. La sentencia de casación tampoco dice por qué se suprime la exigencia de corroboración de la participación delincencial, sino que únicamente se enfoca en la corroboración de la existencia del delito, mientras que la Cámara valoró ambos aspectos.

Las propias transcripciones de lo resuelto en apelación demuestran que el tribunal de segunda instancia sí valoró los otros medios de prueba distintos a la testimonial (inspección del hecho y dictamen pericial de reconocimiento de cadáver y de autopsia), pero concluyó que no corroboran el dicho del testigo protegido en cuanto a la participación o autoría del delito por los imputados. Entonces no es cierto que la Cámara haya omitido valorar esa otra prueba, sino que simplemente llegó a una conclusión probatoria distinta, justo porque hizo un análisis completo o más razonable, en cuanto a los dos aspectos de la exigencia de corroboración probatoria citada. La supuesta omisión de valorar primero en forma individualizada la declaración de “Zeus” (en cuanto a su consistencia, coherencia, claridad, persistencia, firmeza, intencionalidad, etc.) no cambiaría la solución del caso, porque el criterio decisivo es la falta de corroboración externa, objetiva y suficiencia de ese testimonio en cuanto a la participación delincinencial que atribuye a los procesados.”

JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA DEL “TESTIGO ÚNICO” NO PUEDE APLICARSE CUANDO HAY TESTIGOS DE CARGO Y DE DESCARGO, ES OBLIGACIÓN VALORAR EN CONJUNTO LAS DOS VERSIONES TESTIMONIALES, SIN RECORTAR LA PRUEBA TESTIMONIAL COMO SI SOLO EXISTIERA LA DEL TESTIGO DE CARGO

“En segundo lugar, llamo la atención sobre el hecho de que toda la argumentación de la mayoría también se basa en omitir la valoración conjunta de la prueba testimonial de descargo que, como ya lo dije, no solo NO corrobora, sino que manifiestamente contradice la incriminación realizada por el testigo protegido, en cuanto a la conducta que atribuye a los imputados respecto de la víctima. Esta es otra forma de un enfoque parcializado, pues la supuesta corroboración del testimonio protegido se afirma con base en la omisión de reconocer la existencia de otros testimonios que lo contradicen en lo esencial de su relato incriminatorio. Dicho de otra manera, la declaración del testigo protegido es suficiente para probar la culpabilidad si nos olvidamos de que hay cinco testigos más que dicen lo contrario. La decisión de la Cámara se basa justamente en la evaluación conjunta de estas versiones contradictorias y por eso concluye con una duda razonable, mientras la decisión de esta sala se basa en esquivar la confrontación de las dos historias excluyentes, visibilizando únicamente la versión del testigo de cargo.

La única parte de la sentencia de esta sala en la que se reconoce la existencia de declaraciones que contradicen al testigo protegido se afirma que: “siendo respetuosos de las reglas de la sana crítica, un juez o tribunal para darle credibilidad al testimonio de un testigo de cargo, no puede condicionar lo que digan los testigos de descargo, porque entonces es a los testigos de descargo a quienes se le está creyendo, pues se estaría afectando el principio de razón suficiente”. Me parece difícil entender cómo es que el principio de razón suficiente podría impedir la confrontación de dos o más testimonios contradictorios, sino que, más bien, la lógica me indica que, para respetar ese principio, lo que habría que hacer es precisamente cotejar y evaluar críticamente ambas versiones sobre los

hechos. Tampoco me resulta claro por qué el principio de razón suficiente se vería afectado si, al confrontar ambos relatos testimoniales, se determinara con argumentos objetivos una mayor credibilidad a los de descargo, como si la sana crítica consistiera en creer únicamente a la prueba de cargo (“creer” en el sentido de aceptar como verdadera).

En este punto hay que tomar en cuenta que esto de “creer más a los testigos de descargo que al testigo de cargo” NO es lo que ocurrió en el presente caso, porque la Cámara no ha dicho que le convencieron más o le parecieron más veraces los testimonios de descargo, sino que únicamente sostuvo que, ante la existencia de una versión distinta u opuesta a la del testigo protegido (versión alternativa excluyente repetida por cinco diferentes personas) y dado que es imposible que ambas versiones sean ciertas, surgió una duda de que el testigo protegido estuviera diciendo la verdad. También argumentó la Cámara que es contrario a la experiencia el hecho de que, coincidiendo varias personas en el mismo tiempo y lugar, solo una de ellas perciba una conducta como la que atribuye a los imputados, mientras el resto de personas niegue un incidente de esa naturaleza (una aprehensión sorpresiva de la víctima por un grupo de 15 personas armadas durante un partido de fútbol, frente a todos sus espectadores, en una cancha vecinal).

Si se asume la obligación de valorar en conjunto las dos versiones testimoniales, sin recortar la prueba testimonial como si solo existiera la del testigo de cargo, me parece que el razonamiento probatorio de la Cámara sí respeta (en lugar de vulnerar) las reglas de la sana crítica. Lo que en mi opinión contradice una valoración racional de la prueba es enfocarse de manera sesgada o preferente en el dicho del testigo protegido, sin asumir la obligación de confrontar su versión con la de los testigos restantes del caso o descartando desde un principio la posibilidad de que los testigos de la defensa puedan considerarse creíbles, por lo menos para generar una duda sobre la veracidad de la declaración de cargo. Confrontar las versiones excluyentes de ningún modo significa menospreciar o rechazar la fuerza probatoria del “testigo único”, precisamente porque no es cierto que en este caso haya un solo testigo: son seis los testigos del caso, no uno solo.

Los criterios de valoración probatoria del “testigo único” solo son aplicables cuando realmente el testigo es uno solo y no hay ningún otro medio probatorio de esa misma clase. Cuando los testigos son seis (aunque uno sea de cargo y cinco de descargo), de ningún modo es aceptable aplicar la jurisprudencia y la doctrina del “testigo único”, porque no hay un único testigo, sino que son varios, con dos o más versiones alternativas, porque lo que su valoración exige un cruce analítico de esos relatos y una evaluación crítica de sus diversas fuentes plurales (no única) de información sobre lo ocurrido. El principio de libertad probatoria ciertamente permite tener por probada la culpabilidad mediante un “testigo único” (con la debida corroboración de su dicho), pero solo cuando de verdad existe un único testigo (no cuando son seis y cinco contradicen al de cargo). El principio de libertad probatoria no significa libertad para recortar a conveniencia o a

discreción la cantidad de prueba testimonial y convertir en un testimonio solitario lo que en realidad es un conjunto de declaraciones testificales con versiones contrapuestas sobre el hecho enjuiciado.

Por todas estas razones discrepo respetuosamente del criterio de mis colegas, en el sentido de que, en mi opinión, debió desestimarse el motivo de casación alegado por la Fiscalía, pues no considero que en la sentencia de apelación se haya cometido la infracción a las reglas de la sana crítica que se invoca en el recurso.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 148C2020, fecha de la resolución: 02/12/2022

DERECHOS DE LA VÍCTIMA

SOBRESEIMIENTO DEFINITIVO EMITIDO NO HA SIDO MOTIVADO CONFORME AL MANDATO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 130 CPP, POR HABERSE DECRETADO SIN CONVOCAR A LA VÍCTIMA Y FISCALÍA PARA QUE EMITIERAN SU OPINIÓN AL RESPECTO

“Lo primero que debe señalarse sobre la temática planteada es que todas las autoridades y funcionarios del sistema penal deben procurar que la víctima pueda, dentro de su esfera correspondiente, conocer y ejercer plenamente los derechos que se le reconocen. Es así que el art. 13 No. 4 CPP establece que la víctima tendrá derecho: “...4) A ser oída previamente ante cualquier solicitud favorable al imputado, salvo los casos en que habiéndose citado no comparezca a la audiencia...”; es decir, de las mociones que se puedan presentar en favor del imputado debe mandarse a escuchar a la víctima, siendo esta una manifestación del derecho de audiencia.

[---]

En ese sentido, hay que apuntar que la mayoría de sistemas de enjuiciamiento vigentes a finales del siglo pasado, incluyendo el nuestro, fueron estructurados pensando básicamente en los derechos y garantías fundamentales del imputado, siendo generalmente desplazado el interés por las víctimas del delito. Sin embargo, los ordenamientos procesales penales comenzaron, en forma progresiva, a tomar en cuenta a la víctima del delito como sujeto importante en el proceso penal, influenciados por diversos instrumentos jurídicos de carácter internacional mencionados en la resolución constitucional antes citada.

Lo anterior se afirma, en principio, porque el cumplimiento de tales derechos fundamentales implica que, en un caso como el presente, en el que la autoridad competente adopta una decisión de cierre definitivo sobre la causa de la que conoce, como es pronunciar un sobreseimiento definitivo, se debe escuchar ineludiblemente a la parte afectada en sus intereses; lo que supone no solo que la víctima tenga la posibilidad de intervenir directa y efectivamente dentro del proceso penal, sino también que sea escuchada en cuanto a sus intereses y derechos en juego. El juez debe ser el garante y responsable de velar de manera efectiva por el cumplimiento de los derechos que el ordenamiento jurídico reconoce a las víctimas del delito.

Con base en lo anteriormente acotado, esta Sala determina que la resolución de sobreseimiento definitivo emitida por el Tribunal de Sentencia de Ahuachapán no ha sido motivada conforme con el mandato previsto en el art. 130

CPP, por cuanto adoptó la decisión impugnada sin convocar a la víctima y fiscalía para que emitieran su opinión al respecto, conforme lo establecido en el art. 13 No. 4 CPP, afectando con ello derechos fundamentales establecidos a favor de la víctima, así como su pretensión de obtener justicia; derechos de rango constitucional que debieron ser tutelados de manera efectiva.

En suma, procede anular la resolución que decreta el sobreseimiento definitivo y sus efectos, debiéndose reenviar las actuaciones a fin de que el Tribunal de Sentencia de Ahuachapán, con un juez distinto al que emitió la decisión anulada, convoque tanto a la víctima como a la fiscalía para que estas emitan su respectiva opinión antes de resolver la petición de la defensa, y con ello superar el vicio de procedimiento ocasionado.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 12CAS2020, fecha de la resolución: 28/07/2022

RECURSO DE CASACIÓN

ERROR COMETIDO POR CÁMARA AL SUSTANCIAR RECURSO DE APELACIÓN, CUANDO LA NORMATIVA PROCESAL PENAL APLICABLE AL CASO NO HABILITABA EL MISMO, SINO EL DE CASACIÓN

“1. Como punto de partida, es preciso verificar cuáles fueron los hechos probados, en ese orden de ideas, para el caso concreto, son los siguientes:

La señora (...) es dueña de tres inmuebles, de naturaleza rústica, ubicados en ***** jurisdicción de Olocuilta y en el punto llamado ***** , siempre de la misma jurisdicción, los cuales se encuentran inscritos a favor de la referida señora, bajo las matrículas ***** asiento 2, ***** asiento 2 y ***** asiento 4.

En fecha 21 de enero de 2004, cuando la señora (...), se apersonó a los inmuebles, el señor (...)y sus hijos de nombres (...), no se lo permitieron, lejos de eso dichas personas se dedicaron a darle un mal uso a sus terrenos y hasta los han dado en arrendamiento a terceras personas, lucrándose de ellos y afectando a su vez el derecho de propiedad de la señora (...). Asimismo, en diferentes ocasiones han realizado actos de amenazas con el uso de machetes o de expresiones verbales de igual forma amenazantes a fin que la señora AP, no pudiera ejercer los actos de propiedad que le corresponden.

En el año 2005, con el afán de recuperar la posesión de sus inmuebles, a través de su apoderado general judicial, la señora Abrego de Peña, promovió un juicio reivindicatorio en contra de (...), en el Juzgado de lo Civil de la ciudad de San Marcos, de esta ciudad, el cual finalizó en noviembre de 2019, con sentencia pronunciada en fecha 8 de noviembre de 2019, en la cual se reivindicó el derecho de propiedad sobre los inmuebles, a favor de la señora (...); dicha sentencia fue confirmada en todas sus partes por la Cámara Tercera de lo Civil de la Primera Sección del Centro de San Salvador.

2. Asimismo, consta que el Requerimiento fiscal se presentó ante el Juzgado de Paz de Olocuilta, el día 6 de septiembre de 2010.

3. Partiendo de lo antes expuesto, y tomando en cuenta el artículo 505 del Código Procesal Penal vigente, esta norma regula: “Desde la entrada en vigencia del presente Código queda derogado el Código Procesal Penal, aprobado por Decreto Legislativo No. 904, de fecha 4 de diciembre de 1996, publicado en el Diario Oficial No. 11, Tomo 334, del 20 de enero de 1997, el cual entró en vigencia el 20 de abril de 1998 y todas sus reformas posteriores, así como las leyes y demás preceptos legales contenidos en otros ordenamientos que de alguna manera contradigan o se opongan a lo dispuesto en el presente Código. Las reglas de imprescriptibilidad previstas en el artículo 34 inciso final del Código que se deroga serán aplicables a los hechos cometidos durante su vigencia. Los procesos iniciados desde el veinte de abril de mil novecientos noventa y ocho, con base a la legislación procesal que se deroga, continuarán tramitándose hasta su finalización conforme a la misma.”

4. Aclarado lo anterior, tenemos que una de las principales diferencias entre el Código Procesal Penal que entró en vigencia en 1998 y el Código Procesal Penal actual que entró en vigencia en el año 2011, es que, luego de una vista pública, las sentencias emitidas por un tribunal de sentencia, el tipo de recurso que se debía interponer según el CPP de 1998 es el RECURSO DE CASACIÓN, en cambio, con el CPP del año 2011 es el RECURSO DE APELACIÓN.

5. En atención a lo antes dicho, y teniendo todo tribunal el deber de respetar el debido proceso, se verifica que el art. 407 del CPP aplicable al presente caso (CPP de 1998), regula: “Los recursos deberán interponerse bajo pena de inadmisibilidad, en las condiciones de tiempo y forma que se determina, con indicación específica de los puntos de la decisión que son impugnados.”; en ese orden de ideas el RECURSO DE APELACIÓN según el art. 417 del CPP en comento procedía interponerlo para los autos o para resoluciones emitidas por los jueces de paz y de instrucción, y también si se trataba de una resolución que decretaba “una nulidad” dictada por un tribunal de sentencia.

6. Sin embargo, como lo hemos relacionado en párrafos anteriores, cuando se tratase de una “sentencia definitiva” emitida por un tribunal de sentencia, ya sea colegiadamente o de forma unipersonal, el recurso que correspondía interponerse con dicha normativa es el RECURSO DE CASACIÓN, ya que el art. 422 del mismo CPP, inmerso en el TÍTULO IV cuyo epígrafe se denomina “CASACIÓN” dice: “Además de los casos especiales previstos por la ley, sólo podrá interponerse este recurso contra las sentencias definitivas, los autos que pongan fin a la acción o a la pena o hagan imposible que continúen o que denieguen la extinción de la pena, dictados por el tribunal de sentencia, y contra la resolución que ponga término al procedimiento abreviado.”

7. En ese orden de ideas tenemos que, en este caso concreto el Tribunal de Sentencia de Zacatecoluca celebró Vista Pública, y en fecha 31 de mayo de 2018 emitió sentencia definitiva condenatoria, es así que de esa sentencia,

la defensa presentó RECURSO DE APELACIÓN, cuando lo correcto era que hubiese presentado RECURSO DE CASACIÓN, según lo regula el art. 50 inc. 2° numeral 1) del CPP que entró en vigencia en 1998, y que es aplicable dicho Código al presente caso.

8. Consta que la Cámara de la Tercera Sección del Centro, con sede en San Vicente, conoció del referido recurso de apelación en fecha 12 de septiembre de 2018, (conformada en ese momento por los magistrados [...]), en el análisis de ADMISIBILIDAD del recurso los magistrados omitieron percatarse que el recurso que procedía interponer contra una sentencia definitiva en este caso concreto, era el de CASACIÓN, (y no el de apelación), y por ende el competente para conocer de una impugnación de una sentencia definitiva emitida por un tribunal de sentencia, era esta Sala de lo Penal, de conformidad al citado art. 50 inc. 2° numeral 1) CPP aplicable a este caso; ese descuido de la Cámara la llevó a ADMITIR el recurso, y entrar al fondo del mismo, resolviendo anular la vista pública por falta de fundamentación y ordenando el reenvío, para que el mismo señor Juez de sentencia, celebrase nueva vista pública y emitiese sentencia ya fundamentada.

9. El Señor Juez de Sentencia de Zacatecoluca, cumpliendo lo ordenado por la Cámara, en fecha 6 de septiembre de 2019, emitió nuevamente sentencia definitiva condenatoria.

10. La defensa, de nueva cuenta, inconforme con la sentencia definitiva, recurre pero vuelve a incurrir en el mismo error de presentar recurso de apelación, en lugar de recurso de casación, y el tribunal de sentencia remite ese recurso a la referida Cámara de la Tercera Sección del Centro, con sede en San Vicente, (conformada en este segundo momento por los magistrados [...]), y de nuevo no se realiza un cuidadoso análisis de admisibilidad, y ADMITEN el recurso de APELACIÓN, no percatándose que no era ese el recurso que correspondía interponer, sino el recurso de casación, como se ha indicado, resultando que al resolverlo, en fecha 3 de septiembre de 2020, la Cámara decide confirmar en todas sus partes la sentencia condenatoria dictada por el Tribunal de Sentencia de Zacatecoluca, en contra de los procesados, por el delito de Usurpación de Inmuebles.

11. De esa resolución, la defensa presenta recurso de casación, y es el recurso que ahora estamos conociendo.

12. Es así, que esta Sala parte de la premisa que la Cámara no siendo competente funcionalmente para conocer de un recurso que impugnaba una sentencia definitiva en un proceso penal tramitado con el Código Procesal Penal (hoy derogado) pero aplicable al presente caso, entró a conocer, por lo que, tales decisiones son absolutamente nulas y si bien las nulidades absolutas, son un remedio extremo, véase que cuando la naturaleza del defecto es de tal magnitud no hay otra opción para solucionar el mismo, es en tal sentido que procede decretar la sanción procesal de nulidad de forma absoluta y retrotraer el proceso a una etapa ya precluida.

13. En este caso estamos frente a una nulidad absoluta, el art. 224 numeral 6° del CPP aplicable al presente caso, regula: “Cuando el acto implique inobservancia de derechos y garantías fundamentales previstas en la Constitución de la República, en el Derecho Internacional vigente y en este Código”, y una de las garantías previstas y acordadas al debido proceso, es que los jueces y tribunales sean competentes para resolver según las funciones que el legislador les ha establecido, siendo por tanto un juez o tribunal predeterminado para la ley el que debe conocer para determinado tipo de decisiones, según las diferentes etapas de la sustanciación del proceso penal, tal garantía es tanto para el imputado, la víctima, y demás sujetos procesales, a efecto que todos estén conociendo cuál es el proceso a seguir y quién es el juez o tribunal que tendrá en sus manos una determinada decisión, y evitando que se asuman funciones que por imperio de ley le corresponden a otro juez o tribunal.

Hemos analizado que según el art. 50 inc. 2° numeral 1 y el art. 422 del Código Procesal aplicable al presente caso el competente para conocer de la impugnación referente a una “sentencia definitiva” emitida por un tribunal de sentencia es esta Sala de lo Penal, y no un Cámara de lo Penal, como lo regula el Código Procesal Penal vigente, pero como ha quedado demostrado, el tribunal de segunda instancia no se percató de esa circunstancia no siendo tal omisión un simple defecto de forma, sino de fondo, en tanto se debe respetar quien es el competente para conocer de determinado tipo de recursos; hacer caso omiso, implicaría desconocer no sólo el principio de legalidad en lo que son las competencias de cada juez o tribunal y que los sujetos procesales sean juzgados conforme a derecho, sino hacer de lado el debido proceso, el cual, entre otros aspectos implica no asumir competencias funcionales que el legislador no ha concedido.

14. En decisiones anteriores, esta Sala ha mencionado la trascendencia de respetar la competencia fijada en la ley procesal, al ser un mandato derivado de la norma suprema: “La Constitución de la República de El Salvador, establece en el art. 15 lo siguiente: “Nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes promulgadas con anterioridad al hecho de que se trate, y por los tribunales que previamente haya establecido la ley.” El principio de legalidad regulado en tal disposición, según la doctrina y tal como lo ha expuesto la Sala de lo Constitucional en resolución dictada a las doce horas del día uno de septiembre de mil novecientos noventa y nueve (58-99), presupone la prohibición del constituyente de juzgar a una persona sino es conforme a los siguientes presupuestos: a. El derecho a la jurisdicción, en cuanto significa la posibilidad de acceder a un órgano jurisdiccional, presuponiendo que dicho órgano debe ser el juez natural para la causa, es decir, el tribunal, jurisdicción y competencia proviene de una ley anterior al hecho, originalmente de aquel proceso, de tal suerte que la expresión juez natural es una garantía de los habitantes (parte dogmática) la cual se relaciona con los principios de organización del poder judicial y de la función de

administrar justicia (parte orgánica)...Así pues, la garantía de los jueces naturales significa la existencia de órgano judicial preestablecido en forma permanente por la ley, juez natural es juez legal, o sea, el órgano creado por la ley conforme a la competencia que para ello la Constitución asigna al Congreso...El derecho a la jurisdicción consiste, precisamente, como principio, en tener posibilidad de acceso a uno de los jueces naturales, cuya garantía no es privativa de la materia penal sino extensiva a todos los restantes: civil, comercial, laboral, etc.” (Sentencia Ref. 568-CAS-2007, de 07/10/2009).

15. La delimitación legal de tribunales competentes por materia y grado no implica una mera formalidad procedimental dispensable a voluntad de las partes; al contrario, tiene capital importancia, ya que, es uno de los mecanismos creados para encausar el ejercicio del poder penal. En ese sentido, esta Sala ha sostenido que nuestra Constitución “acuña una serie de garantías y principios que deben ser cumplidos en forma evidente por el sentenciador, a fin de procurar y preservar un juicio justo; de tal manera que figura entre los principios, el correspondiente a la legalidad procesal, el cual supone que el juzgador imperativamente cumplirá con la organización estructural y funcional, que la ley ha determinado al efecto. Esta legalidad procesal, extiende sus efectos a la totalidad del proceso con el objetivo de evitar la manipulación antojadiza de su organización. De ahí que, esta cláusula constitucional se relacione estrechamente con la garantía del juez natural, contenida en el artículo 15 de la ley fundamental, cuyo tenor literal expone que los jueces encargados o naturales para el conocimiento de ciertas causas son los designados conforme a las normas que previamente haya indicado la ley” (Sentencia Ref. 130-CAS-2007, de fecha 29/01/2009).

16. Esta sede casacional considera que, en razón, de haberse iniciado el proceso penal en el 2010, bajo los parámetros de la normativa derogada y aplicable, una vez emitido y notificado el fallo de primera instancia, la única sede dotada por el legislador de competencia funcional para conocer de una impugnación contra dicho proveído era esta Sala en vía de Casación, pues, todavía no se había dado origen legal a la competencia que tienen las Cámaras en la actualidad para conocer y resolver el recurso de apelación contra sentencias de primera instancia.

Por lo apuntado, este Tribunal considera que se ha vulnerado no solo a los cuatro imputados el derecho fundamental a ser juzgado por un tribunal funcionalmente competente y predeterminado por la ley, sino las demás partes al no aclararles cuál es la normativa aplicable y el tribunal funcionalmente competente para conocer de determinado recurso. Esto es manifiesto, al haber sido confirmada una condena por una sede judicial que no podía conocer legalmente del presente proceso, dado que los procesos que comenzaron antes del 1 de enero de 2011 han de seguir tramitándose con la norma adjetiva anterior.

17. El derecho de ser juzgado por un tribunal funcionalmente competente y predeterminado por la ley, se encuentra íntimamente vinculado con la referida garantía del debido proceso o proceso constitucionalmente configurado, por ello, este Tribunal concluye que se ha configurado la causal de nulidad absoluta prevista en el art. 224 No. 6 CPP, la cual puede ser declarada aún de oficio en cualquier estado del proceso, tal como se advierte del art. 225 CPP, ambas disposiciones del Código derogado y aplicable al presente caso.

Ahora bien, demostrado el grave yerro incurrido por la Cámara, corresponde ahora analizar el alcance de la nulidad absoluta que hoy se emite, según lo regula el art. 223 inc. 2 CPP aplicable a este caso; y es así que al haberse establecido, que en dos ocasiones la Cámara de la Tercera Sección del Centro con sede en San Vicente, entró a conocer de un recurso en el que se impugnaba una sentencia definitiva emitida por un tribunal de sentencia, cuando la que correspondía presentar era un recurso de casación, y por ende el tribunal competente para conocer de la impugnación de una sentencia definitiva emitida por un tribunal de sentencia era esta Sala, según lo ordenaba el CPP que entró en vigencia en el año 1998, por tratarse de un idéntico error, debe anularse la resolución emitida por la citada Cámara en fecha 12 de septiembre de 2018, al igual que la sentencia definitiva que emitió el señor Juez de Sentencia de Zacatecoluca, así como la segunda sentencia que emitió la Cámara de la Tercera Sección del Centro, con sede en San Vicente, en fecha 3 de septiembre de 2020.

Aclara esta Sala que se deja vigente la primera sentencia del Tribunal de Sentencia de Zacatecoluca, de fecha 31 de mayo de 2018, ya que si bien invoca disposiciones del Código Procesal Penal vigente (cuando lo correcto era relacionar disposiciones del Código Procesal Penal que entró en vigencia en 1998), véase que ello solo queda a un nivel de vicio de forma, no de fondo, porque dicho tribunal era el competente para conocer de la vista pública, ya que el ilícito por el cual conoció como es el delito de usurpación de inmuebles, es un delito menos grave, que es conocido por un juez de sentencia de forma unipersonal y las formas no son un fin en sí mismas.

Por consiguiente, al ser idéntico el error relativo al conocimiento sin competencia legal, debe anularse la sentencia emitida por la Cámara en comento de fecha 12 de septiembre de 2018, así como la reposición de la sentencia de primera instancia de fecha 6 de septiembre de 2019, ya que éste se originó en el reenvío dispuesto por dicha sentencia dictada por la Cámara, así como anular la segunda sentencia que conoció la referida Cámara, en fecha 3 de septiembre de 2020, no siendo competente para conocer de un recurso de sentencia definitiva.

En ese sentido, deben retrotraerse las actuaciones hasta el momento de la notificación de la sentencia de primer grado, emitida en fecha 31 de mayo de 2018, a efecto de viabilizar la posibilidad efectiva de que las partes puedan impugnar conforme a derecho dicha sentencia, mediante la vía predeterminada en la ley procesal aplicable .”

Sala de lo Penal, número de referencia: 480C2020, fecha de la resolución: 25/02/2022

VALORACIÓN DE LA PRUEBA

SENTENCIADOR TIENE LA OBLIGACIÓN DE EXPRESAR LO QUE CADA PRUEBA APOR-
TA O NO A LA CONSTRUCCIÓN DE LOS HECHOS, DE NINGUNA MANERA PUEDE HA-
CER DEPENDER SU VALIDEZ DE LA PRODUCCIÓN DE OTRA PRUEBA

“En ese sentido, los jueces se alejaron de lo dispuesto en el art. 162 CPP derogado, el cual establece que: “los hechos y demás circunstancias relacionadas con el delito podrán ser probados por cualquier medio legal de prueba”. Los juzgadores condicionaron la validez de las pruebas desfiladas a lo que la víctima hubiera podido aportar con su declaración, en lugar de valorar cada medio de prueba individualmente y luego en su conjunto, a fin de establecer si con toda la información se podría tener por acreditado el delito y la participación del imputado.

Lo anterior constituye un error al momento de valorar la prueba y fundamentar la sentencia. La actividad de valoración impone al sentenciador la obligación de expresar lo que cada prueba aporta o no a la construcción de los hechos, para lo que deberá hacer constar las razones por las que le otorga fuerza probatoria o, por el contrario, se la resta, pero de ninguna manera hacer depender su validez de la producción de otra prueba, menos si lo que quiere determinar lo puede hacer a través de los elementos de convicción que han desfilado en el juicio.

El Tribunal concluyó que la declaración de la víctima era imprescindible porque fue quien recibió las supuestas amenazas y que no había otra forma de saber cómo fue obligada a despojarse de dinero en contra de su voluntad. Dijo que la fiscalía pretendía demostrar la existencia del delito y la participación del imputado a partir del acta de denuncia y su ampliación, concluyendo erróneamente que la misma no tiene ningún valor, ya que el contenido de estas se convierte únicamente en noticia criminal.”

DENUNCIA DE VÍCTIMA ES UN MEDIO DE PRUEBA DOCUMENTAL VÁLIDO

“Al respecto, se debe hacer ver, en primer lugar, que la denuncia de la víctima es un medio de prueba documental válido, pues es el mismo legislador quien faculta para que esta sea introducida al juicio oral por medio de su lectura, ello conforme con lo dispuesto en el art. 330 numeral 4 del CPP derogado. Es, efectivamente, un elemento útil para acreditar el inicio de una investigación policial, tal como ocurrió en el caso de autos, pues no podemos discutir que fue el dicho de 481 el que originó la intervención policial y los posteriores dispositivos policiales de entregas controladas de dinero.”

Sala de lo Penal, número de referencia: 4CAS2021, fecha de la resolución: 19/05/2022

ÍNDICE

Código Procesal Penal aplicado: D. L. N.º 733 del 22 de octubre de 2008 - VIGENTE

Acción civil	1
Representación fiscal obligada a ejercerla para que exista pronunciamiento judicial ..	1
Actas de entrevistas	2
La única manera válida de usarla en el plenario es como mecanismo de ayuda o confrontación con el mismo testigo al momento en que éste depone	2
Corresponde anular el fallo impugnado, por haberse identificado que el proveído de la cámara estuvo basado de manera decisiva en la valoración de actas de entrevista y no en el material probatorio	3
Acto de notificación	4
Relevancia del acto.....	4
Obligación de notificación personal al imputado.....	4
Acciones de interposición de recursos, por parte del defensor, descartan transgresión del derecho a recurrir por falta de notificación personal al imputado.....	5
Actos de investigación	7
Llevados a cabo por la policía y documentados en actas no constituyen prueba con las que se pueda establecer algún extremo de la acusación en juicio, pues estos son realizados en sede administrativa, generalmente en un momento preprocesal	7
Actos urgentes de comprobación	8
Constituyen medios probatorios que pueden ser incorporados al juicio.....	8
Agentes de la Policía Nacional Civil	9
Precedente que los consideraba como agentes de autoridad y no como empleados públicos.....	9

Análisis de las definiciones contenidas en el artículo 39 del Código Penal, de conformidad a instrumentos internacionales y su desarrollo en la normativa interna.....	10
Actos arbitrarios, análisis del sujeto activo lleva a sostener que los miembros de la Policía Nacional Civil no pueden ser excluidos del numeral 3° del artículo 39 del Código Penal.....	12
Esta Sala considera procedente avalar la decisión del tribunal de alzada y confirmar que los agentes de la Policía Nacional Civil deben ser considerados como empleados públicos o servidores públicos y, por ende, como potenciales sujetos activos en la comisión del delito de actos arbitrarios.....	13
Casación per saltum	14
Los tres vicios que invoca en recurrente ante la sala no fueron objeto de control en segunda instancia, constituyendo sus reparos una especie de casación per saltum, careciendo de competencia este tribunal para conocer de los mismos.....	14
Prohibición	15
Coautoría	16
Análisis legal	16
Análisis en el delito de extorsión agravada.....	16
Elementos para su configuración, dominio funcional del hecho	17
Presupuestos	18
Teoría del dominio funcional del hecho.....	19
Cohecho activo	20
Sujetos	20
Requisito de entrega de un estipendio.....	21
Consideraciones sobre el sujeto activo del tipo penal	21
Comiso	23
Aplicación no es de forma automática, se exige que exista una relación entre lo incautado y la actividad ilícita	23

En los delitos relativos a las drogas se produce el desplazamiento de la carga de la prueba, en el sentido de que la persona que reclame la devolución de ciertos bienes debe demostrar su propiedad y procedencia.....	24
Conciliación	24
Definición, aspectos referidos a las condiciones pactadas y su regulación.....	24
Concurso aparente de leyes	25
Análisis del tipo penal de estafa y el de simulación de influencia.....	25
Concurso ideal de delitos	27
Diferencias con el concurso real.....	27
Unidad de acción	28
Unidad de acción en la comisión de los delitos de tenencia, portación o conducción ilegal o irresponsable de armas de fuego y posesión y tenencia.....	28
Configuración	28
Concurso real de delitos	29
Condiciones para establecerlo.....	29
Condenas pronunciadas en segunda instancia	30
Jurisprudencia	30
El tema principal en que se centra cada uno de los medios de impugnación, entre ellos la apelación y casación, es el punto de la decisión que causa agravio.....	32
Recurso de apelación contra sentencias condenatorias permite al imputado controlar la resolución de una manera más amplia y suficiente	33
Jurisprudencia en materia constitucional.....	36
Normas Constitucionales y legales aplicables.....	37
Procedencia del recurso de apelación.....	39
Procedencia del recurso de casación	40

El recurso de casación debe ser estimado, por haberse corroborado que la condena del absuelto proveída por la cámara fue emitida sobre la base de la inobservancia de la Constitución y normativa internacional.....	41
Ante supuestos donde se apele de la sentencia absolutoria, debe optarse por una resolución de distinta naturaleza a la emisión directa de una condena, procedería la anulación de la sentencia de primera instancia y el reenvío para un nuevo juicio	43
Conducción peligrosa de vehículos automotores	45
Prueba de aliento para la determinación del estado de embriaguez practicada por los profesionales adscritos al viceministerio de transporte, quienes tienen calidad de peritos permanentes, es relevante para determinar la configuración del tipo penal.....	45
Conducta autorreferente.....	46
Diferencia entre “inferir” y “especular”.....	46
Para arribar a una inferencia a base de indicios, estos deben cumplir ciertos requisitos	47
Poca cantidad de droga incautada al imputado no es argumento para acreditar la conducta autorreferente.....	48
Inexistencia de una adecuada apreciación intelectual de los elementos probatorios indiciarios presentados en la audiencia inicial	49
Es la fase intermedia, en la que se puede inferir, mediante las evidencias pertinentes, los diferentes escenarios, entre ellos, que la tenencia sea para autoconsumo.....	50
Requisitos del consumo de drogas.....	50
Basta la puesta en peligro a la salud de terceras personas para la configuración del delito de posesión y tenencia.....	51
Constancia médica de incapacidad	51
Pudo haber sido tomada en cuenta como un impedimento para cumplir con el requisito de temporalidad; sin embargo, no se ha cumplido con las exigencias del artículo 480 del Código Procesal Penal.....	51
Corrupción de niñas, niños y adolescentes o personas con discapacidad a través del uso de las tecnologías de la información y la comunicación	52
Verbos rectores.....	52
Corrupción	52

Víctimas con condición especial de vulnerabilidad	53
Criterio de oportunidad	53
Para la valoración de la prueba testimonial aportada por el partícipe arrepentido es indispensable su concordancia con otros elementos probatorios existentes y fundantes.....	53
Declaración del imputado	54
Valoración es un acto procesal de naturaleza compleja destinado a garantizar su derecho constitucional a ser oído y vencido en juicio, siendo una fuente y medio de prueba	54
Configuración de la inobservancia de las reglas relativas a la congruencia procesal ..	55
Configuración del principio lógico de razón suficiente	55
Declaración del testigo víctima	56
Insumos que deben ser tomados en cuenta para prescindir de testimonios durante el juicio	56
La denuncia es una prueba del acto inicial de investigación y no sustituye a la declaración de la víctima	57
Defensor	59
Consideraciones sobre su nombramiento.....	59
Nuevo nombramiento no habilita nuevo término recursivo, debe ajustarse al plazo ya transcurrido para la defensa sustituida	59
Delito continuado	60
Requerimientos para la aplicación de esta modalidad.....	60
Delito oficial	61
Tiempo de la prescripción es considerado a partir del momento en que el sujeto activo haya cesado en sus funciones.....	61
Definición de funcionario público según el derecho internacional	62
Naturaleza de la prescripción según la doctrina	63

Derecho a recurrir	63
Consideraciones sobre la protesta previa, como requisito de admisibilidad de los vicios relativos a errores del procedimiento.....	63
Requisitos mínimos legales para tener por acreditada la protesta previa	64
Debe ser desarrollado por el legislador, en ejercicio de su libertad de configuración, a través de leyes secundarias.....	65
Sistema escalonado de recursos.....	66
Motivación del recurso debe ser suficiente para permitir entender cuál es el error o vicio que genera el agravio y cómo lo cometió el tribunal que emitió la resolución recurrida.....	66
Revaloración de los elementos probatorios no pueden ser objeto de control en casación	67
Derecho de defensa	67
Análisis constitucional y convencional	67
Nombramiento de defensa técnica en la vista pública, y aceptación de la misma sin que se argumente inconvenientes para ejercerla, desestima argumentos de vulneración a este derecho.....	68
Derechos de la víctima.....	69
Pretensión de la victimología es potenciar la intervención de la víctima en el proceso	69
Transgresión al derecho de audiencia de la víctima	70
Desistimiento	71
Mecanismo de terminación anormal del procedimiento que impide pronunciarse sobre el fondo de la pretensión recursiva	71
Doble juzgamiento.....	72
Consideraciones sobre la garantía de única persecución penal.....	72
Duda.....	72
Condiciones para determinarla	72

Error de prohibición	73
Definición y supuestos concretos en los que puede suscitarse	73
Actuar de agente de la Policía Nacional Civil bajo la figura de la legítima defensa queda descartado, por exigírsele conocer la ley y las conductas que están permitidas y prohibidas por la misma	74
Supuestos en los que se produce	76
Efecto de exclusión de culpabilidad requiere de una evaluación rigurosa	77
Estafa	78
Requisitos que deben acreditarse	78
Engaño y ardid	78
Intención de incumplimiento de un determinado contrato	78
Estupro por prevalimiento	79
Análisis de los elementos del tipo penal	79
Para este tipo de delitos de contenido sexual, en los que el sujeto activo demuestra superioridad sobre la víctima, debe adoptarse una perspectiva de género	83
Excusa	84
Denuncias interpuestas antes que el funcionario judicial conociera del recurso de apelación, configura el supuesto de impedimento regulado en el artículo 66 número 9 del Código Procesal Penal	84
Magistrados deben conocer recurso de apelación contra resolución que inadmitió recurso de revisión, ya que se trata de un examen diferente al examen realizado de forma previa en el proceso, en otra apelación	85
Extorsión	86
Falta de secuencia fotográfica no significará por sí misma una actividad probatoria defectuosa que determine una absolución	86
Facultad de abstención para declarar	87
Menor víctima no puede ejercer dicha facultad por sí de manera directa, independiente y autónoma, sino con el acompañamiento de sus representantes legales	87

Falsedad documental agravada	88
El documento se confecciona deliberadamente con la finalidad de acreditar en el tráfico una relación o situación jurídica inexistente	88
Documento auténtico	89
Grado de ejecución de las falsedades documentales.....	89
Agravante.....	89
Fundamentación complementaria	89
Utilización en la sentencia de apelación debe partir de la premisa de que el imperativo de fundamentar ha sido observado en la sentencia de primer grado	89
Consiste en la incorporación de detalles auxiliares que pueden extraerse de la prueba, debido a la existencia de un análisis limitado	90
Cámaras pueden agregar razonamientos no considerados por el tribunal de sentencia e, inclusive, conservar una decisión condenatoria con razonamientos distintos a los establecidos por el sentenciador.....	91
Fundamentación de sentencias	92
Todo juez puede “inferir”, más no “especular”	92
Homicidio agravado imperfecto	93
Aplicación de la tentativa inacabada.....	93
Factores a tener en cuenta al momento de analizar si había dolo de matar o dolo de lesionar	96
Homicidio agravado	98
Muerte de recién nacido, ante dificultad de contar con prueba directa, puede valorarse prueba indiciaria.....	98
Identificación del imputado	99
Análisis sobre la individualización e identificación	99
Clases: nominal y física o material.....	101

Identidad física es prioritaria a la nominal.....	101
Clasificación.....	102
Reconocimiento de personas procede en casos específicos.....	103
Diversidad de medios probatorios para realizarla.....	103
Medios para acreditarla.....	104
Pericia de fijación de imágenes extraídas de video contenido en “micro SD” dañada, es válida.....	105
Impugnabilidad objetiva	106
La posibilidad de recurrir no se encuentra sujeta al arbitrio del juez que emite la resolución o del tribunal que debe resolver el recurso, ni de la parte perjudicada; el ejercicio de la facultad impugnativa de las partes procesales se encuentra delimitado por la ley.....	106
Imputado criteriado	108
Descalificar a priori su confiabilidad, por las circunstancias personales, no es una razón legal, pero exige mayor cuidado y prudencia, así como la verificación de corroboraciones periféricas objetivas.....	108
Interferencia e intervención de las comunicaciones telefónicas	109
Interlocutores que puedan tener comunicación con el interlocutor intervenido verán afectado su derecho a la inviolabilidad a las telecomunicaciones, sin que haya afectación ilegítima a la inviolabilidad de sus telecomunicaciones.....	109
Interpretación normativa	110
Busca dotar de contenido aquellas disposiciones jurídicas que presenten algún nivel de abstracción, solventando antinomias o supliendo lagunas normativas, a fin de perfilar el derecho acorde a la realidad.....	110
Ratificación de instrumentos internacionales en materia penal implica la actualización del contenido de las leyes de la materia, lo que obliga al juzgador a efectuar una interpretación sistemática normativa y convencional.....	111
Intervenciones corporales	112
Presupuestos para su procedencia.....	112

Clases: leves y graves	113
Presencia de defensor es requisito indispensable cuando la persona que autoriza voluntariamente su práctica tiene calidad de imputado	113
Otorgar consentimiento de forma libre sin ningún vicio, cuando no se tiene la calidad de imputado, descarta que la intervención sea ilícita, aún y cuando se practique sin la presencia del defensor.....	114
Requisitos para que la exploración radiológica se realice sin previa información de derechos ni asistencia letrada, según sentencia del tribunal supremo español	115
Juramentación de testigos	117
Acto solemne cuya omisión se sanciona con la nulidad relativa del acto procesal	117
Coimputado no juramentado, análisis.....	118
Justa causa	119
Debe provenir de una fuerza mayor o caso fortuito, y es preciso fundamentarla.....	119
Libertad probatoria	120
Límites	120
Omisión en la valoración de las probanzas se conforma como un supuesto de exclusión arbitraria	120
Limitación ilegal a la libertad de circulación	121
Elementos objetivos y subjetivos que requiere el tipo penal.....	121
Ejecución del delito de manera asociada.....	121
Coautoría y grado de participación	122
Elementos típicos no requieren, del sujeto activo, que concurra la calidad especial de pertenecer a alguna pandilla u otro grupo terrorista	123
Notificación de la sentencia definitiva	123
La falta de un acto de comunicación o su realización deficiente incide negativamente en los derechos de defensa y audiencia.....	123

Nulidad absoluta	128
Configuración de grave vicio derivado del incumplimiento de las formas procesales habilita análisis de oficio de la Sala de lo Penal	128
Nulidades	129
Diferencias con la exclusión probatoria	129
Ofrecimiento de prueba	130
Generalidades.....	130
Organizaciones terroristas	130
Características	130
Penas	132
Determinación del monto no es censurable en casación, mientras hayan sido respeta- dos el tipo de la pena y la escala que fije la norma penal.....	132
Persona jurídica con calidad de víctima	132
Está habilitada, mediante su apoderado, para impugnar resoluciones sin necesidad que se muestre parte querellante	132
Posesión y tenencia	135
Circunstancias objetivas que deben considerarse para calificar los hechos acredita- dos en el delito de tráfico ilícito, en virtud que la sola cantidad de droga no es razón suficiente para ello	135
Diferencias entre la finalidad de tráfico y el propio delito de tráfico ilícito.....	136
La Sala de lo Penal puede rectificar yerro resolutivo modificando la calificación jurídica del delito de posesión y tenencia con fines de tráfico, al delito de tráfico ilícito	137
Cambio de calificación jurídica exige que quantum de la pena se someta a nuevo examen para su determinación.....	138
Cuando la ley hace referencia a la tenencia debe de entenderse que la droga está en relación corporal con quien ejerce un ámbito de dominio sobre ella, ya que puede expresar actos dispositivos sobre la misma.....	139

Elementos que convergen para considerar como típica la posesión de la droga.....	140
Elementos a analizar sobre la intención de tráfico.....	140
Sala de lo Penal tiene facultades para determinar la existencia de la intención de tráfico por parte de los imputados e imponer una pena de prisión mayor	141
Principio de congruencia	142
Prohibición de alterar los elementos esenciales que constituyen el objeto del proceso	142
Principio de preclusión	143
Alcance	143
Principio de razón suficiente	144
Definición	144
Principio de responsabilidad	144
Juicio de culpabilidad	144
Concurrencia de supuestos de una imputación objetiva.....	145
Principio de taxatividad	145
Consideraciones sobre su aplicación	145
Principio del juez natural	147
El juez natural debe haber sido creado por una ley anterior al hecho objeto del proceso	147
Solicitar autorización para la práctica de un acto urgente, ante un juez de paz diferente, no vulnera la garantía de juez natural, sino que se procura la efectividad de un acto de investigación	147
Principio dispositivo	148
Los recursos requieren de la petición, impulso y reclamo formal y oportuno del sujeto con interés jurídico	148
Prueba de referencia	149
Condiciones para que las declaraciones de agentes policiales puedan ser valoradas como prueba de referencia, cuando la víctima no asiste a la vista pública	149

Prueba indiciaria	150
Definición	150
Se destruye la presunción de inocencia valiéndose de dicha prueba, siempre que se reúnan determinados requisitos.....	151
Jurisprudencia sobre su eficacia demostrativa	152
Requisitos para que se rompa la presunción de inocencia.....	153
Finalidad	153
Requisitos básicos para retomarla.....	154
Prueba pericial	154
Herramientas de gran utilidad en el esclarecimiento de los casos de violencia sexual	154
Prueba testimonial	155
Expresiones: “fines ilustrativos” y “fines demostrativos” corresponden a la prueba mediante objetos.....	155
El disco que contiene la grabación de la declaración de la víctima tiene la misma finalidad que la declaración en sí: probar los hechos en controversia.....	155
Inexistencia de afectación al derecho de defensa	156
Percepción distinta no significa que los testigos sean mendaces	157
Testigos y víctimas no debe exigírseles declaraciones exactas del hecho.....	158
Querellante	158
Inexistencia de vulneración al principio de protección jurisdiccional o tutela judicial efectiva, ni infracción del derecho de acceso al recurso judicial efectivo	158
Receptación de vehículos automotores o sus piezas provenientes de hurto y robo .	160
Configuración del delito.....	160
Tipo subjetivo	161

Reconocimiento de personas	161
Definición, utilidad y momento procesal para su práctica	161
Requisitos legales	162
Recurso de apelación	163
Todos los considerandos que conforman el escrito de contestación no poseen un efecto vinculante, pues en ellos se pretende únicamente controvertir el recurso originario y forman parte de la estrategia de defensa o de la acusación fiscal	163
Recurso de casación	164
La resolución cuestionada por el recurso planteado no es impugnabile por la vía de la casación, por no adecuarse a la tipología establecida en el art. 479 CPP	164
Extemporaneidad en la interposición del recurso es un defecto insubsanable	165
Impugnabilidad objetiva	166
Procede contra sentencias definitivas.....	166
Requisitos de contenido que determinan la naturaleza definitiva de la decisión	166
Procedencia contra autos	167
Resolución que anula la sentencia absolutoria, ordenando el reenvío del proceso, carece de la característica fundamental de definitividad	167
Condiciones para procedencia de la adhesión al recurso	168
No todo pronunciamiento del tribunal de apelación es susceptible de ser impugnado mediante el recurso de casación	169
Vicios u omisiones existentes en el recurso para ser saneado	171
Resolución que declara la nulidad de una sentencia emitida en primera instancia, aunque sea pronunciada por una cámara de segunda instancia, no admite el recurso	171
Resolución que declara sin lugar una excepción dilatoria, aunque sea pronunciada por una cámara de segunda instancia, no admite el recurso	172
Sentencia que anula decisión de condena no admite recurso de casación, por no tener efectos definitivos en el proceso.....	173

Recurso de revocatoria	175
Procede contra la resolución que declara inadmisibile el recurso de casación.....	175
Recusaciones	176
Quien formula una recusación debe exponer los hechos que dan contenido al motivo legal que justificaría la separación del juez o magistrado.....	176
Requisitos que debe cumplir la solicitud.....	180
Amistad íntima	181
Procede cuando exista una relación de trabajo actual o precedente entre el juzgador y una de las partes, aun y cuando la situación descrita no encuadre taxativamente en ninguna de las trece causales de impedimento.....	182
Reforma en perjuicio	183
Regla que excluye la posibilidad de modificar la sentencia emitida en perjuicio del único apelante.....	183
Responsabilidad objetiva	185
Análisis doctrinario.....	185
Prohibición	185
Comprobación judicial del dolo reclama del juzgador una cuidadosa e integral interpretación de los hechos externos u objetivos.....	186
Valoración de la intención del sujeto.....	187
Comprobación del nexo de causalidad material entre acción y resultado.....	187
Dolo.....	188
Sentencia de apelación	188
Falta de determinación clara y precisa de la hora de pronunciamiento, constituye una nulidad relativa que debe plantearse oportunamente a la autoridad judicial que la emite	188
Sentencia de segunda instancia que condenó directamente al imputado	190
Impugnación tiene como efecto jurídico la nulidad de la resolución por vulnerar el derecho de defensa y la igualdad procesal.....	190

Sentencias definitivas	193
Las que producen modificaciones en el proveído original o complementario, absolviendo o modificando la pena, son objetivamente impugnables vía apelación o casación	193
El recurso de casación debe declararse inadmisibile, por no ser objetivamente impugnable el auto que declara inadmisibile el recurso de apelación interpuesto contra la inadmisión del recurso de revisión.....	193
Sobreseimiento definitivo	194
Decisión pronunciada deberá cumplir con las formas y contenido de un auto y notificarse formalmente, a partir de dicha notificación se contabiliza el plazo para ejercer el derecho de recurrir en apelación, bajo pena de nulidad	194
Sobreseimiento provisional	196
Insuficientes elementos de convicción, en la acreditación del delito o en la participación delincinencial, existiendo la probabilidad de poder incorporar, dentro del plazo de un año, nuevos elementos que desvanezcan las deficiencias previamente advertidas	196
Produce efectos de suspensión, no de conclusión del proceso	197
Plazo de un año no es susceptible de ser ampliado, el mero transcurso del tiempo sin ninguna actividad concreta convierte en definitiva dicha salida alterna al proceso	197
Interposición de recurso de apelación suspende el inicio del cómputo del año	198
Infracción a la regla del efecto suspensivo da lugar a casar la resolución	199
Tenencia, portación o conducción ilegal o irresponsable de armas de fuego	199
Conductas para su configuración y elementos para acreditar la existencia del delito..	199
Tercero de buena fe exento de culpa	200
Basta que el contrato de arrendamiento precise que se realizarán actividades lícitas para entender que se están excluyendo todas aquellas que se encuentren al margen de la ley.....	200
No se ha quebrantado la presunción de tercería de buena fe exenta de culpa.....	202

Testigo criteriado	203
La exigencia de datos externos de corroboración que avalen este tipo de declaración no es absoluta, como si cada afirmación que realice debiese contar con el respaldo de otra probanza, pues esto privaría de toda eficacia su dicho.....	203
Para entender verosímil la declaración de la persona con criterio de oportunidad, debe exigirse prueba corroborativa.....	204
Usurpación de inmuebles	204
Configuración del tipo penal.....	204
Debe acreditarse el uso de violencia, amenazas, engaño o abuso de confianza	205
Juzgador debe determinar si los medios de prueba puestos a su conocimiento son suficientes para tener por establecidos los elementos normativos y descriptivos que exige el tipo penal	205
Valoración de prueba	206
Tribunal casacional no puede efectuar una nueva apreciación de la prueba al faltarle el fundamental requisito de la intermediación procesal, pieza clave del sistema valorativo	206
Cuando el tribunal de segunda instancia requiera valorar prueba testimonial para emitir la sentencia de apelación, ésta la puede efectuar con la grabación de audio y video de las declaraciones o con la documentación escrita de las mismas.....	207
La cámara está habilitada legalmente para examinar la valoración de la prueba realizada en la sentencia de primera instancia, y para enmendar directamente los errores de razonamientos por violaciones a la sana crítica	208
Cuando el tribunal de segunda instancia identifique que en una sentencia absolutoria concurren defectos sustantivos o procesales, no está impedida para ordenar su reparación a través de la figura de la “nulidad”	209
Víctimas en delitos sexuales	210
Aspectos esenciales para examinar con medida la consistencia de la declaración de la víctima.....	210
Víctimas menores de edad	211
Interrogatorio debe cumplir con los compromisos y estándares internacionales.....	211

Violación en menor o incapaz	212
Bien jurídico tutelado	212
Irrelevante que la víctima supuestamente haya prestado consentimiento, cuando se ha establecido la incapacidad por medio de prueba pericial	212
Voto particular discordante emitido por el magistrado Miguel Ángel Flores Durel	214
Testigo único	214
Corroboración del testimonio es exigible, y debe comprender no solo algunos aspectos del delito, sino también la incriminación a título de autoría o participación delictual que realiza el testigo	214
Jurisprudencia y doctrina del “testigo único” no puede aplicarse cuando hay testigos de cargo y de descargo, es obligación valorar en conjunto las dos versiones testimoniales, sin recortar la prueba testimonial como si solo existiera la del testigo de cargo	216
Código Procesal Penal aplicado: D. L. núm. 904 del 4 de diciembre de 1996 - DEROGADO	
Derechos de la víctima	219
Sobreseimiento definitivo emitido no ha sido motivado conforme al mandato previsto en el artículo 130 CPP, por haberse decretado sin convocar a la víctima y fiscalía para que emitieran su opinión al respecto	219
Recurso de casación	220
Error cometido por cámara al sustanciar recurso de apelación, cuando la normativa procesal penal aplicable al caso no habilitaba el mismo, sino el de casación.....	220
Valoración de la prueba	226
Sentenciador tiene la obligación de expresar lo que cada prueba aporta o no a la construcción de los hechos, de ninguna manera puede hacer depender su validez de la producción de otra prueba	226
Denuncia de víctima es un medio de prueba documental válido.....	226